موسوعة

أحكام الأطفال وأدلتها

مقارنة تفصيلية بين مذهب الإمامية والمذاهب الأخرى

تأليف

بسم الله الرحمن الرحیم

موسوعه احكام الاطفال و ادلتها : مقارنه تفصيليه بين مذهب الاماميه و المذاهب الاخرى

كاتب:

محمدجواد فاضل لنكرانى

نشرت فى الطباعة:

مركز فقه الائمه الاطهار عليهم السلام

رقمی الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

موسوعه احکام الاطفال و ادلتها : مقارنه تفصیلیه بین مذهب الامامیه و المذاهب الاخری

اشارة

سرشناسه : فاضل‌لنکرانی، محمدجواد، ۱۳۴۱ –

عنوان و نام پدیدآور : موسوعه احکام الاطفال و ادلتها : مقارنه تفصیلیه بین مذهب الامامیه و المذاهب الاخری/ اشراف محمدجواد الفاضل‌اللنکرانی؛ تالیف جمع من‌المحققین فی اللجنه الفقهیه؛ رتبها و نظمها قدره الله الانصاری.

مشخصات نشر : قم : مرکز فقه‌الائمه‌الاطهار علیهم‌السلام، ۱۴۲۸ق.-= ۱۳۸۶ –

مشخصات ظاهری : ج.

شابک : ۳۵۰۰۰ ریال دوره: ۹۶۴-۷۷۰۹-۱۶-۱ ؛ ج. ۱: ۹۶۴-۷۷۰۹-۱۷-X ؛ ۴۰۰۰۰ریال (ج.۱ ، چاپ دوم) ؛ ج. ۲: ۹۶۴-۷۷۰۹-۱۸-۸؛ ۳۵۰۰۰ ریال (ج.۲) ؛ ۶۰۰۰۰ ریال (ج.۴، چاپ اول) ؛ ۱۵۰۰۰۰ ریال: ج.۹۷۸-۶۰۰-۵۶۹۴-۳۰-۷ :

یادداشت : عربی.

یادداشت : اعداد و نشر در جلد ششم مرکز فقه‌الائمةالاطهار علیهم‌السلام است.

یادداشت : ج.۲ (چاپ اول: ۱۴۲۶ق. = ۱۳۸۴).

یادداشت : ج.۱(چاپ اول: ۱۴۲۵ق. = ۱۳۸۳).

یادداشت : ج.۴ (چاپ اول: ۱۴۲۹ق.= ۱۳۸۷).

یادداشت : ج.۶ (چاپ اول: ۱۴۳۳ ق.= ۱۳۹۱).

یادداشت : کتابنامه.

موضوع : کودکان (فقه)

موضوع : فقه جعفری -- رساله عملیه

موضوع : فتواهای شیعه -- قرن ۱۴

موضوع : فقه تطبیقی

موضوع : والدین و کودک (فقه)

شناسه افزوده : انصاری ، قدرت‌الله، گردآورنده

شناسه افزوده : مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)

رده بندی کنگره : BP۱۹۸/۶ /ک۹ف۲ ۱۳۸۶

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۷۹

شماره کتابشناسی ملی : م۸۴-۳۷۴۶۹

الجزء الأول

[مقدمات التحقيق]

[مقدمة محمد جواد الفاضل اللنكراني]

الفقه الشيعي، المميزات و المعطيات

إنّ الفقه الشيعى بالنسبة إلى جميع قوانين المذاهب الاخرى سواءً المذاهب السنّية أو غير السنّية و حتّى بالنسبة إلى الفقه الغربى الذى يعبر عنه بالفقه الوضعى، يتمتع بامتيازات خاصة نشير الى بعضها فى هذه المقالة.

الخصوصية الاولى: جامعية و شمولية الفقه الشيعى لجميع الأبعاد و الأزمنة و المجتمعات البشرية حيث يتناول هذا الفقه جميع أبعاد الحياة البشرية، و يستوعب فى أحكامه و قوانينه الامور الاجتماعية و السياسية و الاقتصادية و يطرح حلولًا و معالجات لكلّ هذه الامور، فقد ورد فى بعض النصوص إنّ اللّه عزّ و جلّ لم يترك شيئاً ممّا يحتاج إليه إلّا و علّمه نبيّه صلى الله عليه و آله «۱».

إنّ أحكام هذا الفقه تمتد إلى ما قبل تولد الإنسان بل قبل أن تنعقد نطفته و إلى حين الموت و بعد الموت. و على سبيل المثال فهناك تعليمات كثيرة و دقيقة فى فقه أهل

(۱) وسائل الشيعة- كتاب النكاح- باب ۲۳- ح ۲.

البيت فى مرحلة الحمل بل ما قبل انعقاد النطفة، و هكذا لا يتحدد الفقه الشيعى فى بُعد واحد من أبعاد حياة الإنسان، مثلًا مسألة الحكومة الإسلامية العادلة التى تتطابق مع تعاليم القرآن و السنّة لا نكاد نجدها بهذه الصياغة إلّا على مبانى الفقه الشيعى وفقه أهل البيت، فلا يمكننا بناء حكومة صحيحة تنطبق على تعاليم الإسلام من خلال أدوات الفقه السنّى، و لذلك اشتهر لديهم أنّ الحكومة تنعقد على أساس (اولو الأمر) و (الحقّ لمن غلب أو سبق) و يجب على المسلمين إطاعة هؤلاء الحكّام، و لكن فى الفقه الشيعى هناك صياغة دقيقة جدّاً ترسم النظام السياسى و الهيئة الحاكمة بشكل دقيق جدّاً، و هذا من مختصات فقه أهل البيت.

و فى المسائل المتعلقة بالاسرة لدينا تعاليم شمولية و مستوعبة بحيث لا توجد مسألة فى هذه الدائرة بدون جواب، و بالطبع يمكن القول بأننا و إن لا- نمتلك صياغة كاملة للنظام الاقتصادى فى فقه أهل البيت، و لكن ندّعى وجود ضوابط و معايير فى هذا الفقه يمكننا من خلالها صياغة النظام الاقتصادى الصحيح، و هكذا يمكننا استخراج النظام السياسى الإسلامى على أساس هذه القواعد و الضوابط الموجودة فى فقه أهل البيت، و على هذا الأساس فإن أوّل خصوصية لهذا الفقه و التى تعتبر أهم خصوصية هى شمولية هذا الفقه لجميع الموارد الممكنة و جميع أبعاد الحياة البشرية إلى قيام القيامة سواءً فى البعد العرضى أو الطولى. و منشأ هذه الجامعية أخذ الأحكام الشرعية من أئمة أهل البيت عليهم السلام فبما أنّهم كانوا أوصياء الرسول صلى الله عليه و آله و جامعاً لجميع العلوم على ما شهد به التاريخ أيضاً فالمأخوذ منهم صالح لأن يتكفل جميع الامور و إن كنا نشكو عدم استفادة الناس بل علماء زمانهم منهم بنحو كامل صحيح و لكن المقدار الذى أخذ منهم و كان وافياً بجميع حاجات البشر و من الخصوصيات المهمّة فى فقه الإمامية، ثراء المنابع الفقهية، فمضافاً إلى القرآن الكريم و العقل و الاجماع هناك خمسون ألف حديثاً فقهياً مذكورة فى وسائل الشيعة

و مستدرك الوسائل، و التهذيب و الكافى فى حين أنّ الأحاديث الفقهية لدى أهل السنّة لا تتجاوز خمسمائة حديث فقهى يمكن الاعتماد عليه.

الخصوصية الثانية: الاهتمام بالعقل و الأحكام العقلية الدقيقة القطعية. فنحن بحمد اللّه نملك أحكاماً فقهية تقوم على أساس قاعدة متماسكة من الاصول و المباحث الاصولية التى تبحث فى الملازمات العقلية حيث تترتب عليها المبانى الاجتهادية للفقيه. فالبحث فى: هل أنّ الأمر بالشىء يقتضى النهى عن ضدّه هو بحث فى الحقيقة فى وجود ملازمة عقلية أو عدم وجودها، فالعقل السليم و الأحكام العقلية القطعية تتمتع بمتانة خاصة فى فقهنا، و لهذا الموضوع أهمية كبيرة فى جميع الأزمنة و الظروف المختلفة، و بالتالى يترتب على هذه المسألة نتائج كثيرة جدّاً، ففى بعض الموارد يتقدم حكم العقل السليم و القطعى على الحكم المستوحى من الرواية أو النص الذى

يتقاطع ظاهراً مع حكم العقل الصريح.

و على هذا الأساس فهذه المسألة تعدّ من خصوصيات هذا الفقه و لا تتوفر فى سائر المدارس الفقهية الاخرى التى لا تولى العقل أهمية خاصة و لا تأخذ بنظر الاعتبار الأحكام العقلية، فنحن و إن كان نرى وجود القياس أو الاستحسان فى المذهب السنّى و لكن ليس مبتنياً على أساس العقل القطعى بل جميعها يدخل فى الظنيّات التى لا اعتبار لها أما فى فقه أهل البيت فنرى أنّ العقل يعتبر حجّة باطنية إلى جانب الحجّة الظاهرية و هو الرسول الأكرم صلى الله عليه و آله، و أحياناً نرى إشارة فى بعض المدارس الفقهية إلى حكم العقل و المسائل العقلية أيضاً و لكن لا على أساس أنّه حجّة باطنية إلى جانب الحجّة الظاهرية و السنّة الشريفة، و بالطبع توجد هنا أبحاث فنية دقيقة من قبيل نظرية المحقّق الاصفهانى من أنّ العقل هل يعتبر قوّة مدركة فقط و ليست له صلاحية الحكم بل يختصُّ الحكم بمقام مولوية المولى و الشارع المقدس، أو يقال كما يرى المشهور أنّ العقل فى الوقت الذى يمثل قوة

مدركة فإنّ له صلاحية الحكم أيضاً؟

و عليه فإنّ إحدى الخصوصيات المهمّة فى المدرسة الفقهية لمذهب أهل البيت عليهم السلام هى أنّه تقوم على أساس من الأحكام العقلية القطعية، و هذا يعنى عدم تقاطع الأحكام الصادرة من أهل البيت مع العقل و الأحكام العقلية. و الأثر الواضح لهذه الخصوصية خروج الأحكام عن دائرة الجمود و عدم اتهام الدين بهذا الأمر و أيضاً من الآثار المترتبة على هذا هو كون الدين و أحكامه فى جميع الأزمنة مطابقاً لفطرة الناس و موافقاً لعقولهم السليمة و لا تكون النفوس متنفرة منها.

الخصوصية الثالثة: و التى نستوحيها من الخصوصية المتقدّمة، و هى أنّ الفقه الشيعى يولى أهمية كبيرة للمصالح و المفاسد فى الأفعال، أى أننا نعتقد بأن كلّ حكم شرعى هو تابع للملاك فيه و أنّ أحكام الشارع المقدس بنيت على أساس الملاكات، و مع تغيير الملاك يتغير الحكم أيضاً، و لأجل هذا اشتهر أن الأحكام الشرعية ألطاف فى الأحكام العقلية بمعنى أن العقل فيما إذا لم يكن قادراً على درك الملاك فإذا بينه الشارع فقد انكشف لديه وجود الملاك فيه. و طبعاً فهذه النقطة مهمة جدّاً و هى مسألة تغيير الملاك و كيف يتمكن الفقيه من اكتشاف الملاك فى الحكم الشرعى و أنّ الملاكات الظنية لا اعتبار لها مطلقاً.

و هذه من المسائل التى تبحث بشكل مفصل فى محلها، و لكن المسألة المهمّة هنا هى أنّ الأحكام تابعة للمصالح و المفاسد، حتّى الأحكام المباحة تابعة للإباحة الاقتضائية ففى الإباحة الاقتضائية يحكم الشارع بالإباحة، أى أنّ هذا العمل مباح و تابع لمقتضى الإباحة الموجودة فى هذا العمل.

الخصوصية الرابعة: التى يمتاز بها فقه أهل البيت هى التعبد بالظواهر الشرعية فى ذات الوقت الذى نقول باعتبار العقل و التبعية للمصالح و المفاسد، أى أننا نرى أنّ فقهائنا يتعبدون بظواهر الآيات و الروايات الشريفة و يعتبرون هذا

الظهور حجّة، و رغم أنّ حجيّة الظاهر هى حجيّة عقلائية و لكننا عند ما نستعرض روايات الأئمّة المعصومين نرى وجود موارد كثيرة بيّن الأئمّة فيها الحكم الشرعى استناداً على ظواهر الآيات القرآنية، و هذا الموضوع يكشف أنّ الأئمّة المعصومين عليهم السلام أرادوا بيان هذه الحقيقة لأصحابهم و غيرهم، و هى أنّ الظاهر حجّة، لأنه أمر عقلائى و بديهى (كلّ ظاهر حجّة).

الملاحظة الاخرى فى هذا المورد هى أنّ الأئمّة قرّروا لنا هذه الحقيقة، و هى أننا يجب علينا إتباع ظاهر النصّ الوارد فى كلام الشارع، و لكن فى صورة قيام الحكم العقلى على خلاف ذلك فله حكم آخر، و لكن ما دام الحكم العقلى لم يقم على خلافه فإنّ فقهائنا و إقتداءً بالأئمّة المعصومين يرون أنفسهم مكلفين باتّباع هذا الظاهر و اعتباره حجّة حتّى عند عدم العلم بالملاك أو عدم دوام الدليل العقلى القطعى على خلافه.

و على هذا الأساس نرى أنّ أحد امتيازات فقهنا أنّ التعبد بالظواهر يحتل مكاناً خاصاً إلى جانب اعتبار العقل و اعتبار حجيّة سيرة

العقلاء و سائر المبانى الاصولية و الفقهية. و نتيجة هذه الخصوصية استمرار الأحكام و دوامها و عدم اندراس الدين من ناحية الأحكام كما إن من نتائج هذا الأمر التعبّد بالدين و الخضوع للأحكام و التسليم المحض للشارع الأقدس و بعبارة اخرى إن الدين كما يحتاج فى دوامه إلى انطباق أحكامه موافقتها للعقل القطعى كذلك يحتاج فى بقائه إلى تعبّد المتدينين بالظواهر المرادة المقصودة.

الخصوصية الخامسة: القواعد الفقهية فى هذا الفقه حيث ألف فقهاء الشيعة كتباً فى هذا المجال من قبيل (القواعد و الفوائد) للشهيد الأوّل و كتاب (القواعد الفقهية) للسيّد البجنوردى حيث ذكر فيه الكثير من القواعد الفقهية بالتفصيل، و قد ألف سماحة الوالد المعظّم (دام ظلّه) كتاباً أيضاً فى هذا المجال و قد كتبت له

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰

مقدمة أيضاً، و كتاب (نضد القواعد) من تأليف الفاضل المقداد، و أيضاً كتب الملّا حبيب اللّه الكاشانى سبعمائة قاعدة فقهية بشكل اجمالى.

و طبعاً هناك قواعد فقهية للمدارس الفقهية الاخرى، و لكن توجد فاصلة كبيرة بين قواعدنا الفقهية و القواعد الفقهية لتلك المدارس، إنّ وجود القواعد الفقهية يشير إلى وجود نظام منطقى و بناء محكم لمنظومة الأحكام الشرعية فى جميع الأبعاد، أى أنّ كلّ مدرسة فقهية يمكنها تأصيل قواعد فقهية مفصلة و دقيقة، فهذا يدلُّ على أنّ الأحكام الشرعية لتلك المدرسة قائمة على أساس متين و منسجم، و بالطبع فإنّ بعض القواعد الفقهية تمتد بجذورها إلى القرآن الكريم و لكن الكثير من القواعد الفقهية لها جذور روائية و مقتبسة من روايات أهل البيت عليهم السلام، و على سبيل المثال (قاعدة الإلزام) التى تعتبر ناظرة إلى أهل السنّة فى الأصل، و لكن بعض الفقهاء العظام كسماحة الوالد يرون سريان قاعدة الإلزام إلى جميع الأفراد و المذاهب الاخرى حتّى الكفّار أيضاً، مثلًا مسألة حقوق الإنسان و أنّ الكفّار ملزمين بمراعاة هذه الحقوق بالاستناد إلى قاعدة الإلزام هذه حيث يمكننا استخدامها ضدّهم، و لذلك فإنّ وجود القواعد الفقهية فى مدرسة أهل البيت يعدّ من المعالم المهمّة للفقه الشيعى حيث يزيده غناءً و استحكاماً و انسجاماً.

الخصوصية السادسة: التى نستوحيها من الخصوصية الاولى و الثانية هى مسألة الحركة و الدينامية فى فقهنا الشيعى، حيث نرى أنّ الفقه الشيعى يعيش حركة تكاملية و يتحرك فى خطّ النمو و الرشد، و من هنا فلا يمكننا القول بأن الأحكام الفقهية محدودة فى دائرة خاصة و ليس لدينا حكماً آخر، و لهذا فإنّ الفقه الشيعى و يستجيب لمتطلبات الواقع و المتغيرات الزمانية و المكانية و ما تفرزه من حاجات جديدة بالإنسان و المجتمع، و هذا يعنى أنّ فقهنا حى و متحرك و يمكنه إيجاد أحكام شرعية متناسبة مع متطلبات العصر، و على هذا الأساس نرى وجود

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۱

مسائل مستحدثة كثيرة فى الكتب الفقهية و خاصّة فى العصور المتأخرة من قبيل مسائل البنوك، الضمان، الاستنساخ، المسائل المستحدثة فى الطبّ و غير ذلك حيث نرى وجود أحكام شرعية لكلّ هذه الموارد، و لا يعنى ذلك أنّ هذه الأحكام الجديدة تخالف الأحكام السابقة، بل بملاحظة الخصوصيات المستجدة لهذه الموارد فإنّ القواعد الفقهية تطابق أحكامها مع الظروف و الشرائط الجديدة، و على هذا الأساس نحن نمتلك فقهاً متحركاً و اجتهاداً حيّاً، و السرّ فى أنّ الإنسان المكلّف يجب أن يقلد مجتهداً حيّاً هو أنّ الاجتهاد فى حال نمو و تكامل دائم خلافاً لبعض المثقفين غير المطلعين الذين يتصورون أنّ علم الفقه و الأحكام الشرعية قد مضى وقت العمل بها، و من البديهى أنّ هؤلاء غير مطلعين على علم الفقه، فى حين أننا نعيش منذ عصر التشريع إلى الآن بنفس تلك الملاكات و المبانى و الضوابط الفقهية و يمكننا فى المستقبل تطبيق الفقه و استخلاص الأحكام الشرعية فى كلّ مسألة و فى كلّ بعد من أبعاد الحياة الفردية و الاجتماعية للمسلمين. و هذا معنى حيوية الاجتهاد و علم الفقه، و من هنا يمكن القول أنّ علم الفقه الشيعى من جهة الصبغة العلمية ليس بأقل حركة و نمواً و تكاملًا من سائر العلوم، فنرى فى القرن الثانى و الثالث أنّ حجم الكتاب الفقهى لم يكن يتجاوز المائة و المائتين صفحة، و لكن الآن لدينا كتاب فقهى من أربعين إلى خمسين مجلداً، و هذا يشير إلى نمو و

تكامل الفقه، و هنا نشير أيضاً إلى أنّ الشيعة لم يكونوا بحاجة فى البداية إلى اصول الفقه لأنهم كانوا يعيشون حضور الإمام المعصوم، و لكن أهل السنّة و بعد رحلة النبى صلى الله عليه و آله احتاجوا إلى علم الاصول.

و على هذا الأساس فمن الممكن أن يكون علم الاصول لدى أهل السنّة فى بداية الأمر أوسع من علم الاصول لدى الشيعة (و إن كانت هذه المقولة محل تأمل) و لكننا إذا تحركنا على مستوى المقارنة الحالية بين هذين العلمين لرأينا أنّ علم اصولنا أوسع كثيراً و أعمق من اصول أهل السنّة، و على سبيل المثال التحقيق

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۲

الوارد فى باب الترتب حيث تمتد (نظرية الترتب) إلى زمن المحقّق الثانى الذى ذكرها فى كتاب (جامع المقاصد) فى باب الدَّين، و لكننا لا نرى أثراً لهذه المسألة فى كتب اصول الفقه لأهل السنّة و هكذا فى غيرها من المدارس الفقهية، و لكن المحقّق النائينى أورد خمس مقدمات لتحكيم نظرية الترتب و إثبات أنّ الخطاب الترتبى و مسألة الترتب هى من ضروريات الفقه رغم وجود بعض المخالفين لنظرية الترتب، و قد لعب الميرزا الشيرازى دوراً مهماً فى تعميق بحث الترتب أيضاً، و أما الآخوند الخراسانى فقد خالف فى الكفاية نظرية الترتب خلافاً للعلّامة فى كتاب (القواعد) و الشيخ كاشف الغطاء الذى يقول إننا لو لم يكن لدينا بحث الترتب فإن الكثير من عبادات الناس تقع باطلة.

و يبدأ بحث الترتب من مسألة الدين الذى حان أجله فى أثناء صلاة المدين، فهناك خطاب للمكلّف بوجوب أداء الدين الذى فى ذمّته، فلو أراد أن يصلى فقد عصى ذلك الخطاب، فلو قلنا بأن صلاته صحيحة فى حين عصيانه لخطاب أداء الدين فهذا يعنى أنّ المسألة دخلت فى دائرة الترتب و الخطاب الترتبى، أى لا بدّ من القول أنّ خطاب وجوب الصلاة قد ترتب على عصيان الأمر الأوّل بوجوب أداء الدين. و عند ما تتبعت موارد هذه المسألة التفت إلى عدم وجود أى أثر للخطاب الترتبى و بحث الترتب فى اصول أهل السنّة.

و هكذا بالنسبة إلى التحقيقات التى نجدها لدى علمائنا فى بحث الواجب المعلّق و المشروط و الذى هو من ابتكارات صاحب الاصول، حيث نرى فى بحث مقدّمة الواجب و الذى يعتبر أحياناً من البحوث القليلة الأهمية فى علم الاصول، و هو خطأ جسيم فى نظرى فقد يكون بحث مقدّمة الواجب قليل الأهمية و قليل النتائج و الثمرات و لكن تفاصيل هذا البحث الموجودة فى تقسيمات مقدّمة الواجب لها دور كبير فى اثراء الفقه و يترتب عليها ثمرات كثيرة و مهمة من قبيل: ابحاث الواجب

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۳

المعلّق، الواجب المشروط، المقدّمات المفوّتة فى الفقه و غير ذلك، حيث لا نرى شيئاً منها فى اصول أهل السنّة، و هكذا نجد أنّ فقهائنا و ببركة علوم أهل البيت و رواياتهم تمكنوا من التغلب على عقبات اصولية كبيرة و نجحوا فى التأسيس و التأصيل بقواعد هذا العلم بالاستفادة من الأحكام الشرعية الواردة فى الروايات، أى أنّهم وجدوا عند صدور حكمين شرعيين من المعصوم أنّه لا سبيل إلى الجمع بينهما إلّا من خلال الترتب، و فى هذه المسألة هناك أمثلة كثيرة فى الفقه، و من هذا القبيل بحث الاستصحاب الذى يبتنى أساساً على الروايات، و بحث البراءة و الاحتياط، و غير ذلك ممّا يستوحيه الفقهاء من كلمات أهل البيت عليهم السلام.

إنّ الدراسات و الأبحاث الاصولية تؤدّى إلى اثراء الفقه، فكلُّ فقه يعتمد على مبانى اصولية أقوى و قواعد فقهية أقوى فإنه يكون فقهاً أقوى، و هنا نرى أنّ الكثير من هذه المسائل ينحصر وجودها فى فقه أهل البيت، فالكثير من النظريات الاصولية الذى أوردها الأعاظم كالشيخ الأنصارى مقتبسة من الفقه، و بعد أن بحثت مستقلًا وجدت طريقها إلى علم الاصول، و رغم وجود التوسع الكبير فى علم الاصول إلّا أننا نعيش خلأ كبيراً فى مفاصل هذا العلم أيضاً، و على سبيل المثال مسألة: هل أنّ منشأ اعتبار القدرة هو الخطاب (كما يذهب النائينى إلى ذلك) أو أنّ منشأ و دليل اعتبار القدرة هو حكم العقل حيث ذهب إلى ذلك بعض الأعاظم؟

فيجب أن نبحث بصورة وافية فى بعض مسائل هذا العلم من قبيل (هل أنّ القدرة شرط فى الأحكام التكليفية أو فى الأحكام

الوضعية؟). و هكذا نرى أن الاصوليين لم يبحثوا بصورة مستقلة مسألة نظرية الحكم و التى هى من الأهمية بمكان. هذه بعض مناطق الفراغ الموجود فى علم الاصول و كلما بحثنا أكثر فى هذه الجوانب فإنّ علم الاصول يزداد ثراءً و قوّة و بالتالى فإنّ علم الفقه يزداد بتبعه قوّة و حركة و تكاملًا.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۴

الخصوصية السابعة: هى اتصال فقهنا بزمان النبى الأكرم صلى الله عليه و آله من طريق أهل البيت عليهم السلام و هذا من افتخارات الفقه الشيعى، فقد ورد عن أهل البيت أنّه كلما ورد عنا فنحن نرويه عن النبى الأكرم، خصوصاً مع الالتفات إلى الجامعة و الصحيفة التى عندهم و فيها كلّ حلال و حرام و كلّ شىء يحتاج الناس إليه حتّى الأرش فى الخدش «۱». فى حين أنّ فقه أهل السنّة ليس كذلك حيث توجد فاصلة كبيرة بين النبى الأكرم و الأئمّة الأربعة مضافاً إلى ما وقع من منع تدوين الأحاديث فى برهة من الزمان، و أما فقهنا فهو متصل بزمان النبى، فما يذكره بعض المثقفين لغرض هدم الفقه و تضعيفه من أنّ الفقهاء إنّما يذكرون رأيهم و اجتهادهم فى بيان الأحكام، فهو اشتباه كبير، فإن فقهنا مقتبس من الوحى و متصل بزمان نزول القرآن و أحكامه قد استقاها أئمّتنا من الوحى، فنحن نعتقد بأن الأئمّة عليهم السلام لم يرتكبوا أى خطأ أو اشتباه فى تلقيهم هذه الأحكام من النبى الأكرم صلى الله عليه و آله و منهم انتقلت الأحكام إلى الفقهاء، أى أنّ الحكم الذى يذكره الفقيه طبقاً للرواية فإنّ هذا الحكم قد تلقاه الإمام المعصوم من النبى الأكرم صلى الله عليه و آله، و لكن فى بعض الموارد يقع التعارض بين روايتين فيحتاج الفقيه إلى عملية الاستنباط الشخصى فى اختيار الفتوى، فيستنبط الحكم الشرعى طبقاً للمعايير و الضوابط التى ذكرها لنا أهل البيت عليهم السلام.

إنّ حوزتنا العلمية، بحمد اللّه، تحركت منذ البداية فى خطّ التحقيق الفقهى و الذى يتجسد اليوم فى الكم الكبير من كتب المتقدمين و المتأخرين، و بعد الثورة الإسلامية نرى اهتماماً خاصاً بمسألة التحقيق العلمى فى جميع الأبعاد و الفروع العلمية فى حوزة قم المقدسة، و من جملة الفروع العلمية التى كانت مورد اهتمام و رعاية المراجع العظام هو علم الفقه و الاصول. و قد تقدّم أننا نرى أنّ الفقه الشيعى

---

(۱) الأصول من الكافى- ج ۱، كتاب الحجة، ص ۲۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۵

هو فقه جامع و شامل، أى إنّ لازم كون الدين الإسلامى ديناً كاملًا أن يكون فقه هذا الدين فقهاً كاملًا أيضاً، و الفقه الكامل هو الفقه الذى يستطيع الاجابة على جميع المسائل و المتطلبات الفردية و الاجتماعية للإنسان المعاصر فى حركة الحياة، و مضافاً إلى ذلك أن يتمكن هذا الفقه من ايجاد الحلول للازمات المستجدة و فتح العقد التى تواجه الإنسان و المجتمع فى المراحل المختلفة من الحياة.

و أحد أبعاد الفقه الإسلامى و الذى لم يكن معروفاً فى السابق هو ما يتعلق بمسألة الحكومة، حيث دخل الفقه ميدان السياسة و النظام السياسى فى العصر الحاضر، و قد واجهنا أسئلة كثيرة فى عملية تجسير الأحكام الفقهية مع متطلبات الواقع السياسى و الاجتماعى، فعند ما تحققت الجمهورية الإسلامية على أرض الواقع توجهت أنظار الناس إلى الدين و الفقه ليسترفدوا منهما حاجاتهم الفكرية و المذهبية و خاصة على المستوى السياسى و القانونى، فكان يتحتم علينا دراسة النصوص المتعلقة بمسألة الحكومة من جديد، و قد تحمل فقهاؤنا زحمات كثيرة على طول التاريخ فى تحقيقاتهم المتنوعة و لكن بما أنّ الفقه فى تلك الأعصار كان يتناول المسائل الفردية و يتحرك فى اطار الحاجات الشخصية فإنّ من الطبيعى أن تبحث المسائل الفقهية من هذه الزاوية، و على سبيل المثال نرى فى فقه المعاملات مسألة العقد الفضولى حيث بحث الفقهاء هذه المسألة و عملوا على تصحيحها، و الآن و بعد تشكيل الحكومة الإسلامية هل تستطيع الحكومة تصحيح المعاملات الفضولية؟ و طبعاً لست الآن فى مقام الإجابة عن هذا السؤال و لكن يمكن لأحد أن يقول بأنّه بالإمكان استنباط صحّة البيع الفضولى من الروايات الشريفة، و هى موارد محدودة و لا- يمكننا تعميم هذه الموارد للمجتمع

المعاصر بتعقيداته المختلفة و نجعله أصلًا من الاصول المعاملاتية، فلو أنّ شخصاً أخذ مال آخر و باعه أو تصرف به فى معاملة، فهذا من شأنه أن يثير الكثير من الاشكالات المختلفة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۶

و فى باب القضاء نرى وجود خلأ و فراغ كبير فى دائرة التحقيق الفقهى حيث يدرك المتخصصون فى مجال القضاء جيداً ضرورة التحقيق الوافر فى هذا المجال.

نحن اليوم يمكننا أن ندعى أنّ النظام الاقتصادى و ما يتعلق به من فروع متنوعة يختلف كثيراً عن الماضى، فالمعاملات التى كانت تجرى فى السابق تتجلى اليوم بشكل آخر، و من هنا يجب العمل على سد موارد الفراغ الفقهى فى هذا المجال.

إنّ تأسيس الحكومة الإسلامية قد لفت أنظار الفقهاء إلى الحاجة الشديدة للتحقيق على مستوى الفقه و الاصول لرفع ما يعيشه النظام الإسلامى فى مجال التشريع و التقنين، حيث نشاهد و بحمد اللّه خطوات كبيرة فى هذا المجال، و رغم أنّ البعض من الفضلاء يدّعون أنّ مستوى التدقيق و التحقيق الفقهى و الاصولى فى الزمان السابق كان أفضل من الحال الحاضر، و لكن من جهة اخرى نرى وجود علماء و فضلاء يمتلكون القدرة الجيدة فى مجال التحقيق و يتحركون بجدية من موقع الإجابة على التحديات الصعبة التى يفرضها الواقع الجديد.

و على هذا الأساس فإنّ النظام السياسى و ايجاد الحكومة قد فتح بنفسه باباً للتحقيق فى مسائل جديدة، و البعد الآخر لموارد التحقيق فى الحوزة العلمية هو (المسائل المستحدثة) التى تتجلّى فيها حياة فقهنا الإسلامى و فى ظلّ الجواب عنها، و فى السابق كانت هذه المسائل قليلة جدّاً و كلما تتطور العلم و التكنولوجيا فإن المسائل المستحدثة الفقهية تنمو و تتكامل أيضاً.

و بالنسبة إلى المسائل المستحدثة توجد هناك بشكل عام نظريّة و هى أنّ المسائل المستحدثة عبارة عن موضوعات جديدة يجب إخضاعها إلى الضوابط و المعايير الفقهية الموجودة بالفعل، و لكن فى نظرنا أنّ هذا الأمر يمكنه فقط أن يحلّ بعض المسائل المستحدثة، و هناك بعض القواعد فى الفقه لم يتم الاستفادة منها بالشكل المطلوب لحدّ الآن و لم تتضح معطيات بعض القواعد الفقهية على

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۷

مستوى الاستنباط.

و فى نظرى أنّه توجد فى مصادرنا الفقهية بعض القواعد و الضوابط لم تكتشف لحدّ الآن، و لهذا نرى من الضرورى فى مواجهة المسائل المستحدثة الرجوع إلى الضوابط الأصلية فى الفقه.

و أجد من اللازم بالنسبة إلى المسائل المستحدثة تأسيس فرع خاص بها كما هو الحال فى المركز الفقهى للأئمّة الأطهار فى الحوزة العلمية، حيث يدرس الطلاب أربع إلى خمس سنوات الدروس الفقهية و الاصولية المتداولة ثمّ ينتقلون إلى دراسة المسائل المستحدثة بصورة معمقة و لمدّة سنتين. و اعتقد أننا نحتاج فى هذه الدائرة إلى مبانى خاصة و اصول معينة، و بالطبع فإنّ هذه المسألة لا تختلف عن سائر المسائل الاصولية أو الفقهية، و نشير فى هذا المجال إلى بعضها بصورة اجمالية:

أحد الموارد التى لا بدّ من البحث فيها بعنوان مبادئ و اصول مقدماتية فى المسائل المستحدثة هو بحث (السيرة العقلائية). فإنّ السيرة العقلائية من جملة الامور التى أهتم بها علماؤنا و خاصة فى عصر الشيخ الأنصارى و ما بعده، حيث كانت هذه المسألة مذكورة فى كتب القدماء قبل الشيخ الأنصارى بصورة اجمالية و نادرة، و من هنا نرى أنّ الشيخ الأنصارى تحرك فى إثبات الكثير من الخيارات بالسيرة العقلائية. و نحن بدورنا نتمكن من تصحيح الكثير من المعاملات بهذه السيرة العقلائية، بل إنّ أكثر الأحكام الموجودة فى باب المعاملات يمكن تصحيحها بالسيرة العقلائية.

و فى بحث السيرة العقلائية هناك خلاف فى أنّ هذه السيرة هل تكون معتبرة فقط فى صورة اتصالها بزمن الأئمّة المعصومين عليهم

السلام و عدم ردعهم عنها كما يقول بذلك أغلب الفقهاء المتأخرين، أو كما يرى البعض أنّ السيرة العقلائية معتبرة حتّى لو كانت حادثة و جديدة؟

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۸

إنّ مبنى الإمام الراحل قدس سره و كذلك سماحة الوالد- دام ظلّه العالى- هو الثانى، أى أنّ السيرة العقلائية الحادثة حجّة أيضاً، لأن الدين الإسلامى هو الدين الخاتم، و الشارع المقدس يعلم بحدوث موارد اخرى فى السيرة العقلائية فى المستقبل، و عليه فإن السيرة العقلائية الحادثة بعد زمان النصّ إذا لم تكن مورد نظر الشارع فى ذلك الزمان فلا بدّ أن يبين هذا الردع و المنع من هذه السيرة، و على سبيل المثال مسألة الضمان العرفى الرائج الموجود و هو غير عقد الضمان الذى هو من العقود الشرعية، فلو فرضنا أننا لم نتمكن من حلّ هذه المسألة ضمن دائرة (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) فبالإمكان حلّها بالاستناد إلى سيرة العقلاء، حيث نرى أنّ بناء العقلاء بما هم عقلاء على اعتبار مسألة الضمان العرفى و أنّ مثل هذه العقود معتبرة عندهم، و الآن نواجه عقداً من نوع جديد لا يدخل تحت عنوان البيع و لا- الاجارة و لا- أى عنوان آخر من عناوين المعاملات المذكورة فى الفقه، و هذا العقد الذى قد يكون بين شركتين أو دولتين أو شخصين يمكن تصحيحه من خلال الرجوع إلى السيرة العقلائية.

فلو أننا استطعنا اثبات الحجيّة للسيرة العقلائية الحادثة فإنّ الكثير من المسائل المستحدثة تكون قابلة للحلّ، و لكن إذا قلنا بلزوم اتصال السيرة العقلائية بزمان المعصوم فإنّ ذلك يعنى تكبيل يد الفقيه عن ممارسة دوره الاجتهادى فى حلّ هذه المسألة، و طبعاً ينبغى الالتفات إلى أنّ جميع الفقهاء يرون أن السيرة العقلائية التى كانت فى زمان المعصوم و كان لها مصاديق خاصة و لكن تغيرت هذه المصاديق فى الحال الحاضر مع وجود أصل السيرة فإنه يمكننا العمل بها على هذا الأساس، مثلًا هناك سيرة عقلائية كانت موجودة فى زمن المعصوم و هى اعتبار الملكية فى عملية الحيازة و أنّ الحيازة تعدّ أحد أسباب الملكية كما لو ذهب شخص إلى أرض و عمل على تحجيرها أو احيائها أو أنّه احتطب من الغابة و جاء به إلى البيت فإنه

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۹

يكون مالكاً له، و لكن فى الحال الحاضر تغيرت أسباب الحيازة و استخدم الإنسان الأدوات الجديدة و التكنولوجيا المتطورة بحيث يكون بإمكانه التحجير على مئات الهكتارات بوقت قصير.

و هنا يقول الفقهاء أنّ السيرة العقلائية المتصلة بزمان المعصوم حجّة و لا خلاف فى ذلك، و لو كانت لهذه السيرة مصاديق خاصّة فى زمان المعصوم و لكن عشرة مصاديق جديدة ظهرت لهذه السيرة فمع ذلك يقال بأن الملاك لحجيّة هذه السيرة، و هو تأييد و امضاء المعصوم لها، موجود الآن أيضاً رغم تبدل المصاديق.

و على هذا الأساس فإنّ أحد الامور التى لا بدّ من البحث فيها بعنوان مقدمات للمسائل المستحدثة هو (السيرة العقلائية) التى تستدعى بحوثاً و دراسات أعمق من قبل فضلاء الحوزة العلمية، فلو استطعنا اثبات نظرية الإمام الراحل من وجهة نظر علمية فإن ذلك بإمكانه أن يفتح الطريق لحلّ الكثير من المسائل المستحدثة.

و من الامور المهمة فى باب المسائل المستحدثة أيضاً هو: هل أنّ القضايا الواردة فى الشريعة المقدسة هى قضايا حقيقية أو خارجية؟ مثلًا إذا قامت السيرة العقلائية على أنّ الإنسان القاتل لا- يعدم و لا يقتص منه، و لكننا نرى أنّ الشريعة المقدسة تقول «وَ لَكُمْ فِي الْقِصاصِ حَياةٌ يا أُولِي الْأَلْبابِ». فلو أنّ الفقيه كان متضلعاً فى الفقه واقعاً و يعلم أنّ هذه القضية هى قضية حقيقية لا قضية خارجية فيطرح هذه القضية الحقيقية من زاوية السيرة العقلائية و يقول: إنّ السيرة هنا لا تنفع شيئاً و أنّ هذه السيرة وقعت مورد ردع الشارع، و لكن لو قلنا بأن هذه القضية هى قضية خارجية و أن (وَ لَكُمْ فِي الْقِصاصِ حَياةٌ) ناظرة إلى المصاديق الخارجية فى ذلك الزمان، و قلنا إنها هذه القضية كانت ناظرة إلى ثقافة القبائل العربية التى كانت قائمة على قتل عشرة أشخاص فى مقابل شخص واحد و جاء الإسلام و طرح

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۰

مبدأ (النفس بالنفس) ليحدد من القتل العشوائى الذى كان سائداً فى ذلك الزمان، فإنّ هذا المعنى بإمكانه إسقاط الاستدلال بالآية الشريفة لإثبات وجوب القصاص فى هذا الزمان.

و من ابتكارات المحقّق النائينى هو أنّه تحرك لإثبات أنّ ما ورد فى الشريعة من قضايا إنّما هى قضايا حقيقية، فلو كانت قضية واحدة من هذه القضايا قضية خارجية فلا بدّ من وجود قرينة، و من خلال القرائن ندرك أنّ هذه القضية هى قضية خارجية.

و من جملة المبانى التى يحتاج إليها المحقّق فى المسائل المستحدثة هى التمييز بين الأحكام الضرورية و غيرها و بيان الفرق بينهما، و من هنا لا بدّ من القول إننا نواجه فراغاً فقهياً فى دائرة التحقيق و الاجتهاد، و هذا الفراغ هو الذى ولّد و أفرز المسائل المستحدثة. و فى بحث الأحكام الضرورية نرى أنّها بحثت فى موضعين: بحث الاجتهاد و التقليد، و بحث الارتداد. و قد ذكروا فى بحث الارتداد أنّ الشخص الذى ينكر الأحكام الضرورية فهو كافر و يجب قتله. و فى بحث الاجتهاد و التقليد فإنّ جميع الفقهاء ذهبوا إلى أنّه لا اجتهاد و لا تقليد فى الضروريات و قد الحقوا بحث الارتداد و الاجتهاد و التقليد و الاجماعيات و اليقينيات بالضروريات، فعند ما يتعرض صاحب الجواهر لبحث الارتداد يقول: لو أنكر الشخص حكماً إجماعياً فلا يحكم بالكفر و لكنه مهدور الدم، أى لا يحقّ للشخص أن ينكر حكماً اجماعياً قد اتفق القدماء و المتأخرين من الفقهاء عليه و يذكر أنّ أحد شرائط الاجتهاد هو أن يكون المجتهد عارفاً بموارد الاجماع لأنه لا يحقّ له مخالفة موارد الاجماع و الفتوى على خلافه، فلو خالف و أنكر الحكم الاجماعى فإنه مهدور الدم.

و الملاحظة المهمة هنا هى أنّ معنى الاجماعيات و اليقينيات واضح، و لكن ما هو معنى الضرورى؟ فلو نظرنا إلى كتاب الجواهر أو الكتب الفقهية المختلفة لرأينا أنّ

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۱

الفقهاء لم يذكروا معياراً واضحاً للحكم الضرورى لعدم وجود مثل هذا المعيار الواضح.

و من هنا نرى اختلافاً كبيراً فى مسألة انكار الضرورى، حيث ذهب البعض إلى أنّ منكر الضرورى مرتد سواءً كان عالماً بأن هذا الحكم ضرورى أو لا.

و ذهب البعض الآخر إلى أنّه لو انكر الضرورى و كان يعلم أنّه ضرورى فهو مرتد.

و هذا يدلُّ على أنّه هل أنّ الضرورى وصف للحكم نفسه، كما فى باب تقسيم الحكم إلى: حكم تكليفى و حكم وضعى، و حكم مولوى و حكم ارشادى، و عليه فالحكم ينقسم كذلك إلى: ضرورى و غير ضرورى. فهذا الموضوع لم ينقح فى كلمات الفقهاء و لا بدّ من العمل على تحقيق هذا المطلب، و طبعاً المعنى واضح فى الجملة حيث يمثل له العلماء بوجوب الصلاة و الصوم و الحجّ و أمثال ذلك. و لكننا يمكننا أن نرى أمثلة كثيرة فى الفقه تدخل فى باب الضرورى، و أيضاً لا بدّ من التمييز بين الضرورى فى الدين و الضرورى فى المذهب. و أما الحكم الذى يترتب على موضوع الارتداد هو أنّ كلَّ شخص أنكر ضرورى الدين فهو مهدور الدم، و الآن إذا أنكر الشخص ضرورى الفقه فلا يعلم أنّ حكمه القتل. و الملاحظة هنا هى أننا نرى اختلافاً فى عبارات الفقهاء، فأحياناً يقال بأن (هذا ضرورى) و اخرى يقال (كاد أن يكون ضرورياً) أو يقال (ملحق بالضرورى) فمن جملة مناطق الفراغ فى التحقيقات الفقهية هى هذه المسألة، و هى عدم بيان ضابطة و معيار لهذا الموضوع، و هناك موارد كثيرة اخرى فى هذا المجال.

الى هنا ذكرنا بعض المميزات للفقه الإمامى على سبيل الإجمال و الإشارة و أشرنا أيضاً إلى بعض المبانى العلمية للمسائل المستحدثة كما أشرنا إلى بعض مناطق الفراغ فى دائرة التحقيق و من جملتها عدم التحقيق الجامع حول موضوع واحد تعرض له الفقهاء فى المباحث المتفرقة و لكن حين نجمعها و نقارن بعضها ببعض ربما نصل إلى نتائج متعددة كما ربّما نحصل أيضاً على الجذور الأصلية

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۲

و الملاكات الأساسية و أيضاً القواعد المختصة بهذا الموضوع و هذا الكتاب الذى بين أيديك أعنى موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها

قد ألّفه جمع من الفضلاء فی اللجنة الفقهیة فی مرکز فقه الأئمة الأطهار علیهم السلام الذی أسّسه المرجع الدینی الفقیه الاصولی آیة اللّه العظمی الشیخ محمد فاضل اللنکرانی- دام ظلّه العالی- و هی موسوعة علمیة تفصیلیة تتضمّن جمیع ما یرتبط بالأطفال من الجهة الفقهیة و قد قورن فیه بین مذهب الإمامیة و سائر المذاهب الإسلامیة، و أنا أشکر هذا الجهد العظیم منهم و نخص بالذکر حجة الإسلام و المسلمین الشیخ قدرة اللّه الأنصاری الذی کان جهدُه أکثر من الآخرین فی هذا الکتاب و نسأل اللّه تبارک و تعالی أن یقبل منّا و یوفقنا لنشر الأحکام و لبیان حقائق الفقه الموجودة فی المنابع. فیا أیها القارئ الکریم أنظر إلی سعة توجّه الدین الحنیف إلی امور لم تصل عقول البشر إلیها و لم یقدر الإنسان حتّی علی تصور بعض مراتبها. فاهتم الشارع المقدّس الیها و یفهم الإنسان أنه لیس مقصود الشریعة مجرد التشریع و التقنین و تنظیم الحیاة البشریة کما هو غایة جمیع القوانین الموضوعة بأیدیهم بل الغایة القصوی من هذه القوانین ایصال الإنسان من بدو الأمر الی الحقیقة الحقّة و التقرّب الیه تبارک و تعالی الذی لیس فوقه شیء و هذا هو الفارق الأصلی بین القوانین الإلهیة و سائر الموازین البشریة فتدبر فی هذا الموضوع جداً. و فی الختام نتوسّل إلی صاحبنا و ولیّنا حجة اللّه الکبری امام العصر و الزمان روحی و أرواح العالمین لتراب مقدمه الفداء و نرجو ان یرضی منّا و یتقبل من جنوده ما لیس بقابل ان یقدّم إلیه اللهم اجعلنا من أعوانه و أنصاره.

مرکز فقه الأئمّة الأطهار علیهم السلام

محمد جواد الفاضل اللنکرانی

۱۳ رجب المرجب- ۱۴۲۵

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۳

[مقدمة قدرة الله الأنصاری]

مدخل فی التعریف بعلم الفقه و بیان شأن الفقهاء

اشارة

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ

الحمد للّه ربّ العالمین و الصلاة و السلام علی سیِّدنا و نبیّنا محمّد المصطفی و علی آله الهداة المیامین و صحبه المنتجبین.

و بعد: فقد کان من توفیق اللّه تعالی أن یسّر لنا أن نکون من خدّام دینه العزیز، و أن نقوم بکشف ما احتواه الفقه الإسلامی من ثروة تشریعیة هائلة، لا زالت محفوظة فی المطوّلات الفقهیة و المخطوطات.

و فی هذه المقدّمة نسلّط الضوء- بعد التمهید- علی أهمّیة هذه الموسوعة و الغایة من تألیفها، بعد ذلک نبیّن منهجنا فی البحث و التحقیق، لنختم بالشکر و الثناء لکلّ مَن ساهم فی إنجاز هذا الأثر النفیس.

أ- تمهید:

إنّ أهمّ ما ینبغی أن یشتغل به المسلم من العلوم هو علم الفقه، الذی به یُعرف الحلال من الحرام و الصحیح من الفاسد.

و تعدّ القوانین التشریعیّة التی صاغها الفقه الإسلامی من أرقی القوانین و أسماها، حیث أخذت علی عاتقها ضمان سعادة الإنسان و توفیر کافّة حقوقه و تبیین وظائف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۴

الأفراد فى المجتمع، و حدّدت ما يجوز فعله و ما لا يجوز و ما هو مباح و ما هو مكروه، بل و الأحكام الوضعية، التى أعطت لنظام الحياة رونقاً خاصّاً.

و من هنا نجد الآيات الشريفة و الأحاديث المستفيضة التى حثّت على هذا العلم و أشارت إلى قدسيّة و كرامة حامليه.

فقد قال اللّه تبارك و تعالى: (فَلَوْ لا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ) «۱».

و قال صلى الله عليه و آله و سلم: «أفضل العبادة الفقه» «۲» و قال أيضاً: «إذا أراد اللّه بعبدٍ خيراً فقّهه فى الدين» «۳».

و ورد عن مولانا الصادق عليه السلام أنه قال: «تفقّهوا فى الدّين فإنّه من لم يتفقّه منكم فى الدين فهو أعرابى «۴» إنّ اللّه يقول فى كتابه: «لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ». و كذا قال عليه السلام:

«عليكم بالتفقّه فى دين اللّه و لا تكونوا أعراباً، فإنّه من لم يتفقّه فى دين اللّه لم ينظر اللّه إليه يوم القيامة» «۵».

و عن أبيه الباقر عليه السلام أنّه قال: «الكمال كلّ الكمال التفقّه فى الدين» الخبر «۶».

و معنى الفقه و التفقّه و إن كان عامّاً إلّا أنّه يشمل المعنى الاصطلاحى الشائع الذى عرّف بأنّه «هو العلم بالأحكام الشرعية الفرعية عن أدلّتها التفصيليّة» «۷» قطعاً.

---

(۱) سورة التوبة (۹): ۱۲۱.

(۲) الخصال ۳۰: ۱۰۴.

(۳) أمالى المفيد ۱: ۱۵۸ و قد ورد بهذا المضمون من طرق أهل السنّة أيضاً صحيح البخارى ۱: ۲۹ باب ۱۱ من كتاب العلم، ح ۶۷ صحيح مسلم ۲: ۵۹۳/ ۱۰۴۴.

(۴) الكافى ۱: ۳۱ ح ۶

(۵) نفس المصدر: ح ۷.

(۶) نفس المصدر: ۳۲ ح ۴.

(۷) معالم الاصول: ۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۵

فيصحّ أن يدّعى أنّ هذه الآيات و الروايات و غيرها- التى هى كثيرة فى المصادر الحديثية- تدلّ على أهمّية علم الفقه و جلالة شأنه و شأن حملته الذين هم بمنزلة حصون الإسلام «۱».

و لأجل مكانة علم الفقه كان دأب العلماء من جميع الطوائف الإسلامية- و خاصّةً علماء الشيعة الأبرار و فقهاء الطائفة الناجية الأخيار رضوان اللّه تعالى عليهم- العطاء الوافر فى مختلف حقول هذا العلم، بحيث يقصر البيان و يكلّ اللسان عن وصف الجهود و المتاعب التى تحمّلها أولئك الأفذاذ فى تنقيح المطالب و بلورة الأفكار و استخلاص الجواهر و الدُرر من خطابات الشرع المقدّس كتاباً و سنّةً.

(ب) الحاجة إلى تأليف موسوعة أحكام الأطفال

الإنصاف أنّه قد صنّف الفقهاء و خاصّةً فقهاء الشيعة على مدى الأعصار كتباً جليلة و رسائل نفيسة لا يمكن إحصاؤها، تحتوى على المسائل الفقهية فى كلّ ما يحتاج إليه المسلمون من الطهارة إلى الديات، و لذا جاز لنا القول: إنّ التراث الفقهى عند الشيعة الإماميّة يشكِّل ثروةً عظيمة من ثروات التشريع الإسلامى.

و لكن مع ذلك كلّه لم يكن ما حقّق كافياً؛ لأنّ الفقه حقيقةً برنامج متكامل لكلّ الأفعال من بدء خلق الإنسان إلى آخر حياته، بل إنّ حياة الإنسان فى العوالم الاخرى مثل البرزخ و القيامة أيضاً تتوقّف على فهم الفقه و العمل به على ما كان؛ لأنّ الفقه هو المنظِّم لُامور المعاش، و يبيّن للإنسان أهمّية الارتباط باللّه الربّ القدير، و به يتمّ كمال نوع الإنسان فى الدّنيا و سعادته فى الآخرة.

و لكن قد نجد بعض المواضيع الفقهية لم تُبحث بشكل مستوعب جيّد، أو بُحثت و لكن فى أبواب مختلفة من الفقه الإسلامى، بحيث يعسر على الباحث أن يصل إلى

---

(۱) عن على بن أبى حمزة عن أبى الحسن موسى بن جعفر عليه السلام أنّه قال: «المؤمنين الفقهاء حصون الإسلام كحصن سور المدينة لها» الكافى ۱: ۳۸ باب فقد العلماء، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۶

مقصوده إلّا بعد اللتيا و الّتى و منها الأبحاث المتعلّقة بالأطفال و أحكامهم و ما يتعلّق بهم. و أهمّية هذا البحث تأتى من تركيز التشريع الإسلامى على مسألة الأولاد و الحفاظ عليهم، حيث جعل وقاية الإنسان لأولاده بمنزلة وقاية نفسه، قال تعالى:

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَ أَهْلِيكُمْ نَاراً وَقُودُهَا النَّاسُ وَ الْحِجَارَةُ) «۱» الآية، و أمر نبيّه صلى الله عليه و آله و سلم أن يأمر أهله بالصلاة فقال عزّ و جلّ: (وَ أْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلَاةِ وَ اصْطَبِرْ عَلَيْهَا) «۲»، فينبغى علينا تعليم أولادنا و أهلينا أحكام الدين و آدابه، و لا يمكن العمل بهذه الوظيفة إلّا إذا تحمّل الآباء و الأجداد مسئولياتهم فى قبال أولادهم.

كما رغّب و حثّ على موعظة الأولاد و تذكيرهم بواجباتهم الشرعية، حيث أشار القرآن الكريم إلى مواعظ لقمان الحكيم عليه السلام بقوله تعالى: (قَالَ لُقْمَانُ لِابْنِهِ وَ هُوَ يَعِظُهُ) الآيات «۳».

و قال بعض المفسّرين فى تفسير قوله تعالى: (ثُمَّ لَتُسْئَلُنَّ يَوْمَئِذٍ عَنِ النَّعِيمِ) «۴».

إنّ الأولاد من النعيم الذى يُسأل عنه الوالدان «۵»، و هكذا فى الأخبار التى حثّت على الاهتمام بشئون الأولاد:

فعن علىّ بن أبى طالب عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم: يلزم الوالدين من العقوق لولدهما ما يلزم الولد بهما من عقوقيهما» «۶».

و قال أيضاً: «أكرموا أولادكم و أحسنوا آدابكم» «۷»

---

(۱) سورة التحريم (۶۶): ۵.

(۲) سورة طه (۲۶): ۱۳۱.

(۳) سورة لقمان (۳۰): ۱۲ إلى ۱۹.

(۴) التكاثر (۱۰۲): ۸.

(۵) تفسير البصائر ۵۷: ۳۹۷.

(۶) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۹ باب ۸۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵ و مستدرك الوسائل ۱۵: ۱۶۸ باب ۶۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱ و ۱۱.

(۷) المصدر نفسه ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۷

و أيضاً قال أمير المؤمنين عليه السلام فى حديث الأربعمائة: «علّموا صبيانكم ما ينفعهم اللّه به لا تغلب عليهم المُرجئة برأيها» «۱».

و قال سيّد الساجدين مولانا علىّ بن الحسين عليه السلام فى رسالة الحقوق: «و أمّا حقّ ولدك فتعلم أنّه منك و مضاف إليك فى

عاجل الدُّنيا بخيره و شرّه، و أنّک مسئول عمّا ولّيته من حسن الأدب و الدلالة على ربّه و المعونة له على طاعته فيک و في نفسه فمثاب على ذلک و معاقب » «... ۲».

و من ناحية اخرى فإنّ التطوّرات الهائلة في العلوم المختلفة في هذا العصر تقتضي أن تكون أبحاث علم الفقه كسائر العلوم مبوّبةً و مفهرسة بشكل يسهل على الباحث الوصول إلى مبتغاه، و هذا الأمر مفقود في جُلّ الكتب الفقهيّة في مناهج الفقهاء الأقدمين، فتجد تشتّت المواضيع في المصنّفات الفقهية و تداخل فروعها و مباحثها بعضها ببعض، مضافاً إلى فقدان التبويب و غموض العناوين و عدم جودة الطباعة.

و كلّ هذه الامور دعتنا إلى تأليف هذه الموسوعة الفقهية مع مراعاة المنهج العلمي الحديث في التأليف، عسى أن يكون عملنا هذا خطوة على طريق البحوث العلمية التخصّصية إن شاء اللّه تعالى.

و ملخّص الكلام أنّا لمّا راجعنا محتويات المكتبات المختلفة و طالعنا كتب التراجم كالذريعة في تصانيف الشيعة و غيرها، ظهر لنا أنّه لم يكن في تصانيف الشيعة و لا ـ أهل السنّة كتاباً جامعاً يحتوي على كلّ المسائل الفقهية التي ترتبط بالصغار و الأطفال من حين الحمل إلى حال البلوغ، على نحو الاستدلال و بيان الدليل الذي كان رائجاً في الحوزات العلمية و الذي يسمّى بالفقه الاستدلالي، بل أنّ الفقهاء رضوان اللّه تعالى عليهم بحثوا عن أحكام الصبيان بصورة متفرّقة و في ذيل المباحث الفقهية المختلفة.

---

(۱) بحار الأنوار ۲: ۱۷ ح ۳۹.

(۲) تحف العقول: ۲۶۳.

نعم، قد ألّف بعض الفقهاء من أهل السنّة كتباً خاصّة و لكن اكتفوا فيها بذكر بعض المسائل فقط من دون الاستدلال عليها، كما ألّف بعض فقهاء الشيعة و أهل السنّة رسائل مختصّة في بعض أحكام الصبيان و لم نجد أكثرها.

(ج) الأهداف في تأليف هذا الكتاب

لقد عزمنا مع بعض الأفاضل المحقّقين من أصدقائي أن نؤلّف كتاباً حول أحكام الأطفال على نحوٍ جامع.

فكان من أهدافنا أوّلًا جمع آراء الفقهاء في مواضيع أحكام الصبيان، بل توضيح آرائهم القيّمة، و ثانياً تمهيد و تسهيل العمل على الفقهاء و المحقّقين في المسائل الفقهية و ابتكار طرقٍ حديثة في بيان المسائل الكلّية.

و في الحقيقة ما فعلنا في هذا الكتاب كان عملًا إعداديّاً و مصدراً مناسباً للفقهاء و المحقّقين في الاستنباط، حيث لم يكن لهم وقت كثير حتّى يراجعوا عشرات المصادر الحديثيّة و مئات الكتب الفقهية التي ذكرت فيها آراء الفقهاء في المسائل المختلفة التي ترتبط بأحكام الأطفال، فإنّ هذا الكتاب سيكون عوناً لهم من هذه الجهة إن شاء اللّه.

بتعبير آخر جمعنا آراء الفقهاء في مواضيع الكتاب حتّى يظهر للمتتبع ما فعل السلف الصالح في ذلک الموضوع، مع الإذعان بأنّهم جهدوا و بذلوا وسعهم في استنباط المسائل الفقهيّة كلّيةً- ليستنبط الحكم الشرعي مع الالتفات إلى آراء الماضين؛ لأنّ كثيراً من أهل العلم و المحقّقين ليس لهم الاطّلاع الكامل على آراء الفقهاء و ما صنّفوا من الكتب و الرسائل.

لأجل هذا يتّفق كثيراً أن يصدر رأي من فقيهٍ و لا يعلم بأنّه وردت عليه إشكالات من فقهاء السلف أو يعلم بعضها و يغفل عن بعض.

و بالجملة عدم الاطّلاع عمّا صدر من الماضين كان سبباً لعدم تنضيج الآراء، فيصحّ أن ندّعي أنّ من أهدافنا في تأليف هذا الكتاب أن

یستعین الفقهاء فی تنضیج آرائهم الفقهیهٔ فی مواضیع أحکام الصغار من هذا الکتاب، هذا من جههٍٔ.

و من جههٔ اخری فإنّ عملنا یُسهم فی ترویج علوم أهل البیت علیهم السلام و بیان روایاتهم فی أحکام الأطفال؛ لأنّه جمعنا أدلّهٔ آراء الفقهاء أیضاً و أکثرها مستقاهٔ من الأخبار الواردهٔ عنهم علیهم السلام.

و أخیراً أردنا تعریف المسلمین عموماً بأحکام الأطفال و کیفیّهٔ تنشئتهم علی أساس الإسلام و ما ینبغی أن یعمل الأولیاء للمولّی علیهم وفقاً لتعالیم الإسلام.

(د) منهج البحث و ضوابطه

یتلخّص منهج البحث الذی التزمنا به فی تدوین هذا الکتاب بالضوابط التی نذکرها فیما یلی:

۱- هذا الکتاب قد أُلّف علی نحو الموسوعهٔ الفقهیهٔ فی أحکام الأولاد من قبل المیلاد إلی مرحلهٔ الرشد و الکمال و أسمیناه «أحکام الأطفال و أدلّتها» لأنّ الولد من حین الولادهٔ إلی أن یحتلم یسمّی طفلًا، کما فی لسان العرب «۱» و المعجم الوسیط «۲» و مجمع البحرین «۳».

قال الفیومی فی المصباح المنیر: «الطفل الولد الصغیر من الإنسان ... و یکون بلفظ واحد للمذکّر و المؤنّث و الجمع، و یجوز المطابقهٔ فی التثنیهٔ و الجمع فیقال: طفلهٔ و أطفال و طفلات ... و یبقی هذا الاسم للولد حتّی یمیّز ... و فی التهذیب یقال له: طفل

---

(۱) لسان العرب ۴: ۱۸۳ مادّهٔ طفل.

(۲) المعجم الوسیط ۱ و ۲: ۵۶۰.

(۳) مجمع البحرین ۲: ۱۱۰۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۰

إلی أن یحتلم» «۱».

و صرّح بهذا المعنی المفسّرون أیضاً، قال الشیخ فی تفسیر قوله تعالی: (ثُمَّ نُخْرِجُکُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّکُمْ) «... ۲» -: و الطفل الصغیر من الناس ... و قیل: الطفل إلی قبل مقاربهٔ البلوغ» «۳». و قال القرطبی: «و الطفل یطلق من وقت انفصال الولد إلی البلوغ» «۴».

و من هنا انصبّ اهتمامنا علی جمع المسائل التی ترتبط بالأطفال بأیّ نحوٍ من الارتباط، و کذا أدلّتها سواء ارتبطت بهم من حیث تکالیف أنفسهم کالبحث عن عباداتهم أو تکالیف أولیائهم، بل شملت حتّی المسائل التی ترتبط بهم مع الوسائط، مثل شرائط اختیار المرأهٔ لبناء جیل سعید.

و تعرّضنا أیضاً للآراء المشهورهٔ لفقهاء الشیعهٔ و أهل السنّهٔ و استدلالاتهم و ضممنا إلیها آراءنا، و لحفظ الأمانهٔ فی نقل الأقوال و حصول الاطمئنان للقارئ ذکرنا- غالباً- النصوص المنقولهٔ من تلک الکتب بعینها.

۲- رتّبنا أبحاث الکتاب طبقاً للمراحل و التطوّرات المختلفهٔ التی یمرّ بها الأطفال قبل ولادتهم إلی البلوغ، و هذه المراحل هی:

أ- مرحلهٔ ما قبل الولادهٔ، بحثنا فیها عن تزویج المرأهٔ و الرجل و الامور الواجب علیهما رعایتها لنشأهٔ الصبیّ و أحکام الحمل و حقوقه.

ب- مرحلهٔ المهد، أی بعد انفصال الجنین عن امّه حیّاً إلی سنتین، و بحثنا فیها عن أحکام الرضاع و الحضانهٔ.

---

(۱) المصباح المنیر ۱- ۲: ۳۷۴ کلمهٔ طفل.

(۲) سورهٔ الحجّ (۲۲): ۵.

(۳) تفسیر التبیان ۷: ۲۵۹.

(۴) الجامع لأحکام القرآن للقرطبی ۱۲: ۱۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۱

ج- مرحلة الطفولة المبکِّرة، أی قبل المدرسة من السنة الثالثة إلی السادسة، و بحثنا فیها عن أحکام نفقتهم.

د- مرحلة الطفولة الوسطی و بعد بلوغ الأطفال سبعة إلی ثمانیة سنوات، و بحثنا فیها عن تربیتهم و ولایة الآباء و الأجداد علیهم لتأدیبهم و نکاحهم و تصرّفات الأولیاء فی حقّهم، و کذا تبعیّتهم لوالدیهم فی الإسلام و الطهارة.

ه- مرحلة التمییز إجمالًا و بعد بلوغهم تسعة سنین و ما بعدها، و بحثنا فیها عن عباداتهم.

و- مرحلة التمییز کاملًا، و هی بعد عشرة سنین و ما فوقها، و بحثنا فیها عن تصرّفاتهم کالبیع و الشراء منهم.

ز- مرحلة الرشد و الکمال، بحثنا فیها عن مسائل البلوغ و ما یترتّب علیه.

۳- من المواضیع التی بحثناها فی هذا الکتاب مسائل لم نقف فیها علی قول صریح لفقیه من فقهائنا رضوان اللّه تعالی علیهم کبعض مسائل التربیة و التعلیم للصبیان. فطرحناها علی شکل المسائل الفقهیة کغیرها و بیّنا حکمها بمساعدة الروایات و بعض القواعد الفقهیّة العامّة.

۴- هذا الکتاب لیس مقتصراً علی مذهب الشیعة فقط و إن کانت عمدة مباحثه تختصّ به، بل هو فقه مقارن بین المذاهب الخمسة «الشیعة و الشافعیة و الحنابلة و المالکیة و الحنفیة»، و أحیاناً بعض المذاهب الإسلامیة الاخری.

و اعتمدنا فی نقل آراء کلّ مذهب علی مؤلّفاته الموثوقة لدیه و أحلنا علی المصادر المعتمدة عند أتباعه؛ لأنّ نقل حکم فی مذهب من کتب المذاهب الاخری لا یخلو من الوقوع فی غلطٍ فی بیان الرأی الراجح المقرّر عنده، و هو یتّفق مع الاتجاه العلمی للدراسة المقارنة و یضعف العصبیة المذهبیة، بل یمکن أن یعتبر ذلک مقدّمه لوحدة المسلمین و تقارب و جهات نظرهم.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۲

و مع ذلک کلّه لا یعنی نقل آراء المذاهب قبولها بنحو مطلق؛ لأنّ أکثر آرائهم مبتیّة علی القیاس و الاستحسان و المصالح المرسلة و سدّ الذرائع و غیرها، التی لا یمکن إثبات الأحکام بها عند فقهاء الشیعة، و حیث إنّ نقد الآراء مع اختلاف المبانی الاصولیة و الفقهیة لیس دأب التحقیق، و توضیح المستند الفقهی فی کلّ مسألة- مضافاً إلی أنّه یلزم منه التکرار یتطلّب کتباً اصولیة و فقهیة مستقلّة.

و لهذا سلکنا طریقاً وسطاً فی نقل آراء المذاهب الإسلامیة، و حاولنا- قدر الإمکان- ذکر الآراء الموافقة لمذهبنا، و فی بعض الأحیان نورد آراءهم المخالفة فی المسألة و الإشکال علیها طبقاً لمبانیهم الفقهیة، کما لو اعتمدوا فی إثبات حکم علی خبر ضعیف عندهم أو ادّعوا بأنّ المعنی الکذائی، یستفاد من ظاهر الدلیل و الحال أنّ القرائن تخالفه، و أمّا فی الموارد التی لا یمکن ذلک لابتنائها علی مبانٍ لیست مقبولًا عندنا اکتفینا بذکرها فقط و لم نتعرّض للإیراد و الردّ و النقض و الإبرام لما أشرنا إلیه.

۵- جعلنا أبحاث الکتاب و مواضیعه فی أبواب، و قسّمنا الأبواب إلی فصول، و الفصول إلی مباحث، و المبحث إلی مطالب، و المطلب إلی فروع، کلّ ذلک فی فقرات متسلسلة، و هذا التقسیم تسهیل الأمر علی الباحث فی قراءة فصول و مواضیع هذا الکتاب.

(ه) منهج العمل

سلکنا فی تحقیق مواضیع الکتاب أسلوب العمل الجماعی، فتآزرت علی تألیفه لجنة قامت بجمع مواضیع الکتاب و التحقیق فیها ثمّ إصدار الحکم النهائی المستنبط فی المسألة، و کانت مؤلَّفة من الإخوة الأفاضل حجج الإسلام:

۱- الشیخ محمّد جواد الأنصاری.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۳

۲- الشيخ إبراهيم البهشتي.

۳- الشيخ عباسعلي البيوندي.

۴- الشيخ عبد الحسين الجمالي.

۵- الشيخ علي السعيدي.

۶- السيِّد علي أكبر الطباطبائي.

شكر و ثناء

و في نهايـة المطاف نقـدِّم شـكرنا لسـماحة الحجّة فقيه أهل بيت العصـمة و الطهارة و الأصولي الكريم المرجع الديني الأعلى آية اللّه العظمى الشـيخ محمّـد الفاضل اللنكراني أدام اللّه عمره الشـريف، الـذي قـدّم للمجتمع الإسـلامي و المحافل العلمية الشـيء الكثير من الخـدمات العلميـة و الاجتماعية، و التأليفات النافعة و خلّد نفسه بالعلم و التقوى و العمل الصالح و لم تأخذه في اللّه لومة لائم، و كفى بذلك فخراً.

و كان من خـدماته الجليلـة أمره العالي بتأسـيس المركز الفقهي للأئمّـة الأطهار عليهم السـلام الـذي صار- رغم حداثة تأسـيسه- أحد المراكز العلمية الهامّة، و الذي نأمل له التطوّر و الازدهار.

و هكذا نقدِّم شـكرنا إلى المحقّق الكريم: الاسـتاذ حجّة الإسلام و المسلمين الشيخ محمّد جواد الفاضل نجل آية اللّه العظمى الفاضل اللنكراني، الّذي مدّ يد العون لنا و لم نعدم نصحه و إرشاده طوال مراحل العمل.

و نقدِّم شكرنا أيضاً إلى كلّ من ساعدنا بأنواع المساعدات، و نخصّ بالذكر:

حجة الإسلام الشيخ حسين الواثقي و الأخ الأعز الشيخ محمد حسين المولوي لمساعدته في مقابلة الأقوال و الاستدلالات و الأدلّة التي ذكرناها في الموسوعة مع الكتب المطبوعة التي بأيدينا و تخريج بعض المصادر التي نسينا ذكرها، و الإرشاد إلى

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۴

تصحيح موارد الاشتباه المحتملة كتاباً أو مفهوماً.

و نودّ الإشارة إلى أنّنا لم ندّع كمال العمل في تأليف هذه الموسوعة، فما كان منه صـحيحاً جيّداً فبتوفيق اللّه تعالى، و ما كان لا يتلائم مع الموازين العلمية فهو منّا قصوراً أو تقصيراً لقلّة المتاع و قصر الباع، و نقدِّم هذا الكتاب بعد جهودٍ متواصلة امتدّت لسنين طوال.

نرجو من القرّاء الكرام أن يغضّوا الطرف عمّا زاغ عنه البصر و فات السمع و زلّ به القدم، و أن يرشدونا إلى الصواب و يتفضّلوا علينا بما ينقدح في أذهانهم الشريفة من نقدٍ و اعتراضٍ أو اطروحةٍ تؤدّي إلى تطوير هذا العمل و تنتهي إلى تكميله.

سائلًا العليّ القـدير أن يوفّقنا و يسعدنا في الـدارين و يتقبّل منّا هـذا القليل. اللهمّ بحقّ محمّـد و آله صلِّ عليهم و تقبّل هـذا منّا بقبولٍ حسن، فهو منك و إليك، فاجعله ذخراً ليوم معادنا و علماً ينتفع به الناس و لسان صـدقٍ في الآخرين، و آخر دعوانا أن الحمد للّه ربّ العالمين

قدرت اللّه الأنصاري

۱۵ شعبان ۱۴۲۲ ه

موسوعةُ

أحكام الأطفال

الجزء الأوّل

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥

الباب الأوّل فى بيان وظائف الأبوين قبل التزويج و فى أيّام الحمل و بعد ولادته

اشارة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧

تمهيد:

يعتبر الزواج من التشريعات المهمّة التى دأبت عليها المجتمعات البشرية على مرّ الدهور و حثّت عليها؛ لأجل بقائها و ديمومتها.

و قد أَولى الإسـلام هذا التشريع أهمّية خاصّة أكثر ممّا اهتمّت به التشريعات السابقة، حيث اعتبر الزواج نواة لتكوين المجتمع المسلم و تكامله، فالزواج يؤدّى إلى استقرار المجتمع بما يحقّقه من استقرار و طمأنينة لأفراده.

قال اللّه سبحانه و تعالى: (وَ مِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجاً لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَ جَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَ رَحْمَةً) «١».

فبالزواج يحافظ العنصر البشرى على استمراريّته بما ينتج عنه من إنجابٍ للأولاد و تكثير للنسل.

و قد وضع الإسـلام حقوقاً على الآباء اتّجاه أولادهم و حَمّلهم مسئوليات كثيرة، و وضع أحكاماً و تعاليم لها تأثير كبير فى تربية الأولاد و نشأتهم.

---

(١) سورة الروم (٣٠): ٢١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨

و من هـذه التعاليم كيفيّة اختيار الزوجة أو الزوج، و أوصاف كلٍّ منهما، و مسائل تتعلّق بمقاربة الزوج لزوجته، و ما ينبغى مراعاته أثناء الحمل، و الأحكام المترتّبة عليه، و سنن الولادة و اختيار الأسماء الحسنة للولد و العقيقة عنه و الختان و غير ذلك.

و للتحقيق فى هذه المسائل و نحوها ممّا يرتبط بالولد عقدنا هذا الباب، و فيه فصول:

الأوّل، فى استحباب الزواج أو وجوبه.

الثانى، فى بيان الأوصاف التى يستحب أن يراعيها الزوجان عند الزواج.

الثالث، فى استحباب مراعاة مسائل عند المقاربة.

الرابع، فى مسائل تغذية الحامل.

الخامس، فى أحكام الحمل.

السادس، فى حقوق الحمل.

السابع، فى سنن الولادة.

الثامن، فى العقيقة.

التاسع، فى الختان.

العاشر، فى الرضاع و ما يترتّب عليه.

و قبل الـدخول فى بيان مباحث هـذه الفصول، يلزم أن نـذكّر بأنّ الفصل الأول و الثانى و الثالث و إن لم يرتبط بالصـغار كلّيـةً، و لكنّ الاطّلاع على مسائلها و العمل على ما جاء به الشرع مما يؤثّر فى تكوين الولد و نموّه أشدّ التأثير؛ و لهذا نذكرها على نحو الاختصار إن

شاء اللّه.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۹

الفصل الأول فى حكم استحباب الزواج أو وجوبه

المبحث الأول: فى استحباب الزواج فى حدّ نفسه

اشارة

ممّا لا شكّ فيه أنّ النكاح فى حدّ ذاته- مع قطع النظر عن اللواحق المتعلّقة به- مستحبّ فى حقّ الرجال و النساء، و يدلّ عليه الكتاب و السنة المستفيضة التى ربما بلغت حدّ التواتر المعنوى بالحثّ على النكاح و الترغيب فيه «۱».

أمّا الكتاب

فقوله تعالى: (فَانْكِحُوا ما طابَ لَكُمْ مِنَ النِّساءِ) «۲»، و قوله:
(وَ أَنْكِحُوا الْأَيامى مِنْكُمْ وَ الصّالِحِينَ مِنْ عِبادِكُمْ وَ إِمائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَراءَ يُغْنِهِمُ اللّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَ اللّهُ واسِعٌ عَلِيمٌ) «۳»، و الخطاب للأولياء شرعاً أو عرفاً و السادات، بإنكاح العزّاب من الأحرار مطلقاً و خصوص الصالحين من العبيد و الإماء، و الترغيب فيه ليس إلّا لفضيلة النكاح و رجحانه فى نفسه، و كونه سبباً

---

(۱) المبسوط ۴: ۱۶۰؛ شرائع الاسلام ۲: ۲۶۶؛ إيضاح الفوائد ۳: ۲؛ مسالك الافهام: ۷- ۹؛ زبدة البيان: ۵۰۴- ۵۰۵، فقه القرآن ۲: ۷۵- ۷۶؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۸؛ مستند الشيعة ۱۶: ۱۱- ۱۳؛ جواهر الكلام ۲۹: ۸- ۹.

(۲) سورة النساء (۴): ۳.

(۳) سورة النور (۲۴): ۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۰

لوجود الولد و مؤدّياً إلى حصوله، فلو لم يكن النكاح مندوباً إليه و لا مرغّباً فيه لزم أن يكون مقدمة المباح مندوبة من حيث إنّها مقدّمة له، و فساده ظاهر، خصوصاً مع ملاحظة قوله: (إِنْ يَكُونُوا فُقَراءَ يُغْنِهِمُ اللّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَ اللّهُ واسِعٌ عَلِيمٌ) الظاهر فى أنّه رد لما عسى أن يمنع من النكاح و يزهد الناس فيه خوف العيلة بأنّ اللّه الواسع العليم يغنيهم من فضله «۱».

و أمّا السنّة فطوائف:

الطائفة الاولى: ما جاء من أنَّ النكاح سنّة،

مثل:

قوله صلى الله عليه و آله: «النكاح سنّتى فمن رغب عن سنّتى فليس منّى» «۲» و فى حديث آخر قال صلى الله عليه و آله: «فمن أحبَّ

فطرتى فليستنّ بسنّتى و من سنّتى النكاح» «۳».

و عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «تزوّجوا فإنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: من أحبّ أن يتّبع سنّتى فإنّ من سنّتى التزويج» «۴».

و دلالتها على المطلوب ظاهرة؛ فإن سنّة النبىّ صلى الله عليه و آله إمّا واجبة أو مندوبة، إذ لا يطلق على المباح و المكروه أنّه من سنّته صلى الله عليه و آله.

الطائفة الثانية: ما أمر فيها بالتزويج،

مثل:

ما فى صحيح صفوان بن مهران، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله:

«تزوجوا و زوّجوا» «۵»

---

(۱) جواهر الكلام ۲۹: ۸- ۹.

(۲) بحار الانوار ۱۰۳: ۲۲۰؛ سنن ابن ماجة ۳: ۳۰۰ ح ۱۸۴۶.

(۳) الكافى ۵: ۴۹۴ ح ۱؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۷۴ باب ۴۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۳۲۹ ح ۵؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۶ باب ۱ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱۴.

(۵) الكافى ۵: ۳۲۹ ح ۱؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۵ باب ۱ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۱

و ما رواه عبد اللّه بن القدّاح عن أبى عبد اللّه عليه السلام، قال: «جاء رجل إلى أبى عليه السلام فقال له: هل لك من زوجة؟ قال: لا، فقال أبى: ما أحبُّ أنّ لى الدُّنيا و ما فيها و أنّى بتُّ ليلةً و ليست لى زوجة، ثمّ قال: الركعتان يُصلّيهما رجل متزوج أفضل من رجل أعزب يقوم ليله و يصوم نهاره، ثمّ أعطاه أبى سبعة دنانير، ثمّ قال: تزوّج بهذه، ثمّ قال أبى: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: اتّخذوا الأهل فإنّه أرزق لكُم» «۱». و غيرها «۲» و دلالتها ظاهرة.

الطائفة الثالثة: ما دَلّت على كراهة العزوبة، و أفضلية عبادة المتزوّج

مثل ما ذكرنا أخيراً فى الطائفة الثانية، و ما روى عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله أنّه قال:

«أكثرُ أهل النار العزّاب» «۳».

و هكذا ما قال صلى الله عليه و آله: «ركعتان يصلّيهما متزوج أفضل من رجل أعزب يقوم ليله و يصوم نهاره» «۴» و غيرها «۵».

الطائفة الرابعة: و هى المقصود بالذكر خاصّة فى هذا المقام

ما دلّت على مفاخرة النبىّ صلى الله عليه و آله بأولاد المسلمين، و دلالة هذه على أهميّة الأولاد ممّا لا يخفى؛ لأنّهم ممّن يفتخر بهم مفخرُ الأولياء و سيّد الأنبياء عليه صلوات اللّه.

منها: ما فى الصحيح عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: «تزوّجُوا فإنّى مكاثر بكم الامم غداً فى القيامة حتّى أنّ السقط يجىء محبنطئاً على باب الجنّة

---

(۱) الكافى ۵: ۳۲۹ ح ۶؛ التهذيب ۷: ۲۳۹ ح ۱۰۴۶؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۷ باب ۲ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۳ باب ۱ من أبواب مقدمات النكاح، ح ۲ و ۶.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۸ باب ۲ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۷.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۷ باب ۲ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۶ باب ۲ من أبواب مقدّمات النكاح.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۲

فيقال له: أدخل الجنّة، فيقول: لا، حتّى يدخل أبواى الجنّة قبلى» «۱».

و منها: عن أبى جعفر عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: ما يمنع المؤمن أن يتّخذ أهلًا؟! لعلّ اللّه يرزقه نسمةً تثقل الأرض بلا إله إلّا اللّه» «۲».

و أيضاً عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «لمّا لقى يوسف عليه السلام أخاه قال: يا أخى كيف استطعت أن تزوّج النساء بعدى؟ فقال: إنّ أبى أمرنى، فقال: إن استطعت أن تكون لك ذرّية تثقل الأرض بالتسبيح فافعل» «۳».

و منها: ما فى الصحيح عن محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «تزوّجوا بكراً ولوداً، و لا تزوجوا حسناء جميلة عاقراً، فإنّى اباهى بكم الامم يوم القيامة» «۴».

و فى معناها ما ذكر عن أبى الحسن الرضا عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله لرجل:

«تزوَّجها سوداء ولوداً، و لا تزوّجها حسناء عاقراً، فإنّى مباهٍ بكم الأمم يوم القيامة أما علمت أنَّ الولدان تحت العرش يستغفرون لآبائهم، يحضنهم إبراهيم و تربّيهم سارة فى جبل من مسك و عنبر و زعفران؟!» «۵».

و غيرها ممّا يدلّ على الاعتناء بشأن الأولاد و لزوم تربيتهم بحيث يراعى الأبوان مصالحهم الدّينية و الدنيويّة، و ما ذكرنا فى هذه المقام أنموذج ممّا ورد عن أئمّة أهل البيت عليهم السلام، و سنذكر التفصيل فيها فى الباب الرابع إن شاء اللّه.

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۳ باب ۱ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۲) نفس المصدر، ح ۳.

(۳) نفس المصدر ۱۴: ۵ باب ۱ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۹.

(۴) الكافى ۵: ۳۳۳ باب كراهية تزويج العاقر ح ۲؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳ باب ۱۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۵) الكافى ۵: ۳۳۴ باب كراهيّة تزويج العاقر ح ۴؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۴ باب ۱۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۳

و على كلّ تقدير دلالة هذه النصوص على استحباب الزواج ظاهرة لا لبس فيها، و جُلّ المقصود من الزّواج- بعد أن يكون سبباً لصيانة النفس عن الفاحشة- هو ما يكون ثمرة و غاية للتزويج، أعنى حفظ النسل و تكثير الأولاد الموحّدين و بقاء الإنسان فى الدّنيا؛ و لأجل هذا صار التزويج من سنّة اللّه و سنّة رسوله صلى الله عليه و آله.

هذا كُلّه إذا رغبت النفس بالنكاح و اشتاقت إليه، و أمّا إذا لم ترغب بالنكاح فهو أيضاً مستحب، و عليه المشهور من العامة «۱» و الخاصة «۲» لعموم أكثر الأدلّة و إطلاقها.

مذهب أهل السنّة فى المسألة

و باستحباب الزواج قال الجمهور من مذاهب أهل السنّة «۳» غير الشافعى، بل قال داود بن على الأصبهانى و غيره من أصحاب الظواهر: إنّه فرض عين بمنزلة الصوم و الصلاة، و غيرهما من فروض الأعيان «۴».

و يدلّ عليه الكتاب و السنّة:

أمّا الكتاب فقد مضى، و أمّا السنّة فقوله صلى الله عليه و آله: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوّج، فإنّه أغضّ بالبصر و أحصن للفرج، و من لم يستطع فعليه بالصوم فإنّه له و جاء» «۵» و غيرها من الروايات.

---

(۱) حاشية ردّ المحتار ۳: ۷؛ كشاف القناع ۵: ۴؛ المغنى ۷: ۳۳۴؛ مغنى المحتاج ۳: ۱۲۶؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۳۳.

(۲) قواعد الأحكام ۲: ۲؛ إيضاح الفوائد ۳: ۳؛ كنز العرفان ۲: ۱۳۶؛ مسالك الافهام ۷: ۱۱؛ كشف اللثام ۷: ۹؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۰؛ مستند الشيعة ۱۶: ۱۱- ۱۳، جواهر الكلام ۲۹: ۱۴.

(۳) حاشية ردّ المحتار ۳: ۷؛ المغنى و الشرح الكبير ۷: ۳۳۴؛ كشّاف القناع ۵: ۴.

(۴) بداية المجتهد ۲: ۲؛ المحلّى بالآثار ۹: ۳؛ أحكام القرآن للجصاص ۵: ۱۷۸؛ المهذّب فى فقه الشافعى ۲: ۳۴؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۳۳.

(۵) صحيح مسلم ۲: ۸۲۶، كتاب النكاح، ح ۱۴۰۰؛ مسند أحمد ۱: ۳۷۸، سنن النسائى ۶: ۵۷- ۵۸، كتاب النكاح؛ سنن ابن ماجة ۳: ۲۹۹، كتاب النكاح، ح ۱۸۴۵؛ كنز العمّال ۱۶: ۲۷۲ ح ۴۴۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۴

و احتجّ الشافعى بقوله تعالى: (وَ أُحِلَّ لَكُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوٰالِكُمْ) «۱» أخبر عن إحلال النكاح و المحلّل و المباح من الأسماء المترادفة، و لأنّه قال (وَ أُحِلَّ لَكُمْ) و لفظ لكم يستعمل فى المباحات، و لأنّ النكاح سبب يتوصّل به إلى قضاء الشهوة، فيكون مباحاً كشراء الجارية للتسرّى بها، و هذا لأنّ قضاء الشهوة ايصال النفع إلى نفسه، و ليس يجب على الإنسان إيصال النفع إلى نفسه، بل هو مباح فى الأصل كالأكل و الشرب «۲».

و فيه ما لا يخفى على المتأمّل؛ لأنّ هذه الجملة من الآية عطف على ما قبلها، التى وردت فى بيان حرمة النكاح مع بعض النساء بقوله: (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهٰاتُكُمْ وَ بَنٰاتُكُمْ ... وَ أُحِلَّ لَكُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِكُمْ) «... ۳» فكأنّه قال اللّه تعالى: أحللت لكم ما وراء ما ذكرنا «۴». و هذا البيان لا ينافى استحبابه فى نفسه، و مع قطع النظر عن اللواحق المتعلّقة به.

و احتجّ أصحاب الظاهر بدليلين:

الأوّل: الآيات و الروايات التى أمر فيها بالنكاح مطلقاً، و الأمر المطلق للفريضة و الوجوب قطعاً، إلّا أن يقوم الدليل بخلافه.

الثانى: أنّ الامتناع من الزنا واجب، و لا يتوصل إليه إلّا بالنكاح، و ما لا يتوصّل إلى الواجب إلّا به يكون واجباً «۵».

و يرد على الأوّل: أنّه قد قام الدليل من إجماع السلف و فقهاء الأمصار على أنّه لم يرد بها الإيجاب و إنّما هو مستحب، و لو كان واجباً لورد النقل بفعله من النبىّ صلى الله عليه و آله

---

(۱) سورة النساء (۴): ۲۴.

(۲) بدائع الصنائع ۲: ۴۸۲.

(۳) سورة النساء (۴): ۲۳- ۲۴.

(۴) الجامع لأحكام القرآن ۵: ۱۲۴.

(۵) بدائع الصنائع ۲: ۴۸۲- ۴۸۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۵

و من السلف مستفيضاً شائعاً؛ لعموم الحاجة إليه.

و يـدلّ على أنّه لم يرد الإيجاب اتّفاق الجميع على أنّه لا يجبر على تزويج عبده و أمته، و هو معطوف على الأيامى فى الآية، فدلّ على أنّه مندوب فى الجميع «۱».

و لأنّه ورد فى الروايـة «من اسـتطاع منكم الباءة فليتزوّج، و من لم يسـتطع فليصـم» «۲» أقـام الصوم مقـام النكاح و الصوم ليس بواجب، فدلّ أنّ النكاح ليس بواجبٍ أيضاً؛ لأنّ غير الواجب يقوم مقام الواجب «۳».

و يرد على الثانى: أوّلًا: أنّه لا دليل على وجوب الامتناع من الزنا، بل الـدليل يـدلّ على حرمـة الزنا، و هو لا يـدلّ على وجوب ضدّه إلّا على القول بأنّ النهى عن الشـيء يقتضـى وجوب ضـدّه، و قـد ثبت فى أصول الفقه عـدم ذلك الاقتضاء، فقد قال المحقّق القمّى: «إنّ النهى عن الشيء هل هو أمر بضدّه ... و الحقّ عدم الاقتضاء» «۴» و كذا غيره «۵».

و ثانيـاً: أنّه لم تثبت الملازمـة بين وجوب ذى المقدّمـة و وجوب مقـدّمته- أى وجوبه الشـرعى الغيرى- بمعنى أنّ حكم الوجوب إلى طبيعةٍ لا يسرى منها إلى مقارناته الوجوديّة و ملازماته العينيّة، كما صرّح به الشيخ المرجع اللنكرانى فى دراساته الأصوليّة «۶».

و ثالثاً- مع غضّ النظر عمّا تقدّم-: يمكن الامتناع من الزنا بغير النكاح أيضاً كالصوم مثلًا كما ورد فى بعض الروايات «۷»

---

(۱) أحكام القرآن للجصّاص ۵: ۱۷۸.

(۲) سنن النسائى ۶: ۵۷- ۵۸.

(۳) بدائع الصنائع ۲: ۴۸۳.

(۴) قوانين الأصول: ۱۱۶، الطبعة الحجرية.

(۵) فوائد الأصول للنائينى ۱: ۳۰۶؛ هداية المسترشدين ۲: ۲۳۵.

(۶) السير الكامل فى أصول الفقه ۴: ۵۸۸.

(۷) وسائل الشيعة ۷: ۳۰۰ باب ۴ من أبواب الصوم المندوب، ح ۱ و ۴؛ صحيح مسلم ۲: ۸۲۶ كتاب النكاح ح ۱۴۰۰؛ مسند أحمد ۱: ۳۷۸؛ سنن النسائى ۶: ۵۷- ۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۶

المبحث الثانى: فى حكم الزواج ثانياً و بالعرض

و أمّا النكـاح مع النظر إلى اللواحق المتعلّقـة به ليس له حكم واحـد ينطبق عليه فى جميع الحالات، بل يختلف حكمه بحسب أحوال الناس، و ينقسم إلى أقسام خمسة:

الأوّل: أن يكون النكاح واجباً، و هو فيما إذا تيقّن الإنسان الوقوع فى المعصية بتركه، كارتكاب الزنا و الفحشاء، و كـذا إذا خيف من وقوعه فيها، ذهب إليه الخاصّة و الحنفية من العامة.

و يجب أيضاً مع النذر و شبهه؛ لرجحانه بالأصل، و مع ظنّ الضـرر بتركه؛ لوجوب دفع الضرر المظنون، و لأنّ صيانة الإنسان نفسه من الضرر و الزنا واجب، و الزواج وسيلته، فيكون واجباً فى هذه الحالة؛ لأنّ ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب «۱».

الثانى: أن يكون الزّواج محرّماً كما إذا أفضـى الإتيان به إلى ترك واجب كالحجّ و الزكاة، و إذا اسـتلزم الزيادة على الأربع «۲»، و إذا أدّى إلى معصية أو مفسدة أيضاً فهو حرام؛ لأنّ ما يحصل به الحرام حرام «۳».

قال بعض الفقهاء من أهل السـنّة: «إذا تيقّن الشخص ظلم المرأة و الإضرار بها إذا تزوّج بأن كان عاجزاً عن تكاليف الزّواج أو لا يعدل

إن تزوّج بزوجة أخرى

---

(۱) کنز العرفان ۲: ۱۳۶؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۷؛ جواهر الکلام ۲۹: ۳۳؛ بدائع الصنائع ۲: ۴۸۲؛ المغنی ۷: ۳۳۴؛ المفصّل فی أحکام المرأة و البیت المسلم ۶: ۱۴ و ۱۵؛ الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۳۱- ۳۲؛ الموسوعة الفقهیّة الکویتیة ۱۱: ۲۵۲.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۷؛ جواهر الکلام ۲۹: ۳۳.

(۳) زبدة البیان: ۵۰۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۷

فإنّه حرام؛ لأنّ ما أدّی إلی الحرام فهو حرام» «۱». أو «من کان لا یصحّ نکاحه مع عدم الحاجة کالسفیه فإنّه یحرم علیه النکاح» «۲».

و فیه: إن کان هـذا صـحیحاً یلزم أن یکون نکاح أکثر الناس محرّماً؛ لأنّهم تیقنوا الاضـرار بالمرأة فی أیّام النکاح الدائم و لو قلیلًا، هذا أوّلًا، و ثانیاً بما ذا یحصل هذا الیقین مع إمکان الفرض بأن لا ینتهی النکاح إلی الظلم و عدم العدالة بعد وقوعه؟

و علی فرض حصول الیقین قلنا بعـدم حرمـة مقدّمـة الحرام علی الإطلاق، و من قال به یقول فیما إذا کانت موصـلة، فعلی هـذا لا دلیل علی حرمـة النکاح؛ لإطلاق أدلّته و عـدم وجود ما یقیّـدها، و أمّا الظلم بالمرأة و عدم العدالة بین الزوجات، و عدم الحاجة إلی النکاح فهی تکالیف اُخری ینبغی للشخص رعایتها.

الثـالث: أن یکون الزواج مکروهـاً، فهو مع انتفـاء الشـهوة بالکُلّیـة کما فی العنّین و المریض مرضاً ملازماً یمنعه عن الوطء، فإنّ الظاهر رجحان الترک بالنسبة إلیه؛ لانتفاء مصالح النکاح فیه، و منعه الزوجة من التحصّن بغیره، و لاشـتغاله عن العلم و العبادة بما لا فائدة فیه «۳»، هذا قول ابن حمزة «۴»، و إن کان لا یخلو من نظر کما قال فی الجواهر «۵».

و یکره النکـاح أیضـاً عنـد بعض أهل السـنّة، إذا خاف الشـخص الوقوع فی الجور و الضـرر خوفاً لا یصل إلی مرتبـة الیقین إن تزوّج، لعجزه عن الإنفاق، أو إساءة العشرة، أو فتور الرغبة فی النساء، و تکون الکراهة عند الحنفیّة تحریمیّة أو

---

(۱) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۳۲؛ الموسوعة الفقهیة الکویتیة ۱۱: ۲۵۲.

(۲) مغنی المحتاج: ۳: ۱۲۶

(۳) کنز العرفان ۲: ۱۳۷؛ إیضاح الفوائد ۳: ۴.

(۴) الوسیلة: ۲۸۹.

(۵) جواهر الکلام ۲۹: ۳۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۸

تنزیهیة بحسب قوّة الخوف و ضعفه «۱».

و من لا شهوة له إمّا لأنّه لم تخلق له شهوة کالعنّین، أو کانت له شهوة فذهبت بکبرٍ أو مرضٍ و نحوه ففیه وجهان:

أحدهما: یستحبّ له النکاح؛ للعمومات.

و ثانیهما: یکره النکاح؛ لأنّه لا تتحقّق الغایـة من النکاح، و یمنع زوجته من التحصـین و یضـرّ بها بحبسـها. و الأخبار تحمل علی من له شهوة؛ لما فیها من القرائن الدّالة علیه «۲».

و یظهر مـا فیه أیضـاً ممّـا قلنا فی جواب القول بالتحریم من عموم الأدلّـة و إطلاقها، و عـدم وجود المقیّـد أو المخصّـص لها یردّ هـذه الأقوال کُلّیةً، و هو معلوم ظاهر.

الرابع: أن یکون الزواج مستحبّاً، و مرّ الکلام عنه فی المبحث الأول فلا نعیده.

الخـامس: أن يكون الزواج مباحاً إذا تضـمّن ترك النكاح مصـلحةً تساوى مصـلحة الفعل، فإنّ ذلك قـد يتّفق كما إذا خاف من تلف مالٍ معتدٍّ به بواسطة التزويج، أو تضيع عيالٍ له فى محلّ آخر مع وجود الشهوة و كمال الرغبة «۳».

و قال بعض: «إذا اشتهى كلّ واحد من الرجل و المرأة النكاح و لا يقدر عليه أو يقدر عليه و لا يشتهى فهو مباح» «۴».

و قال الشافعى: «إذا كان الشخص معتدل المزاج، فالزواج فى حقّه مباح يجوز فعله و تركه» «۵»

---

(۱) الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۳۲.

(۲) مغنى المحتاج ۳: ۱۲۶؛ الموسوعة الفقهيّة الكويتية ۱۱: ۲۵۲.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۳۳.

(۴) الوسيلة: ۲۸۹.

(۵) الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۹

الفصل الثانى فى بيان صفات الزوجين

المبحث الأوّل: فى الصفات التى يستحبّ النكاح لأجلها

اشارة

قلنـا بـأنّ الإسـلام اهتمّ بـأمر الأولاـد كثيراً، و لأجـل ذلـك رغّب من قصـد الزواج أن يختار من النساء اللاتى جمعت فيهنّ صـفات إن روعيت تكون سـبباً للمحبّة و الرأفـة و الرّحمة بين الزوجين، و ينجبان أولاداً يتمتّعون بالصـحّة و السـلامة و الرشد أكثر ممّن لم توجد فيهن هذه الصفات.

و قبـل أن نبيّن الصـفات التى وردت فى النصوص يلزم أن نـذكّر بـأنّ مـا ذكر من الصـفات و إن ذكرت بعنوان صـفات النساء، و لكن الرجل يشارك المرأة فى بعضها و لا تختصّ بها جميعاً.

ببيـان آخر: ذكرت الصـفات لطبيعـة الإنسان الـذى يريـد التزويـج أعمّ من أن يكون رجلًا أو امرأةً، مثلًا إذا قيل بأنّه يسـتحبّ أن تكون المرأة كريمة الأصل، ذات دينٍ، غير سـيّئة الخلق و ... هذه الصـفات لا تختصّ بالمرأة، بل يسـتحبّ أن تراعى فيهما، بأن يختار الرجل المرأة التى لها هذه الصـفات، و تختار المرأة الرجل الذى يكون كذلك، و لأجل أنّ العرف و العادة يقتضيان أن يختار الرجلُ المرأةَ، و هو الذى يصمّم على الزواج ابتداءً و نهايةً، ذكرت الصفات بعنوان صفات النساء

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۰

فقط، و إلّا أمر التزويج مشترك بين المرأة و الرجل، و هكذا الأولاد لهما، و عليهما المسئوليّة فى كلّ الأحوال.

و الـدليل على هـذا ما ورد من النصوص بلزوم مراعاة الكفاءة فى التزويـج، فقد قال رسول اللّه صـلى الله عليه و آله: «أنكحُوا الأكفاء و انكحُوا فيهم و اختاروا لُنطفكم» «۱».

و قال صـلى الله عليه و آله: «اختاروا لنطفكم فإنّ الخال أحد الضـجيعين» ۲. و قريب من هذين النصّين نقل من طريق أهل السـنّة أيضاً «۳».

فيقال: يسـتحبّ أن يختار الرجل المرأة التى توافرت على الصفات التى وردت فى النصوص، و من ناحيةٍ أخرى يستحبّ رعاية الكفاءة

فی التزویج. فینتج أنّه یستحبّ أن تتوفّر الصفات فی المرأة و الرجل بمقتضی حالیهما، مع أنّه ورد فی الروایات صفات الرجل أیضاً.

و یحتمل قویّاً أنّ رعایة بعض الصفات فی المرأة أهمّ ممّا فی الرجل؛ حیث ثبت أنّ صفات المرأة تنتقل إلی الأولاد من طریق الرضاع، کما یشیر إلیه قول رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم: «فإنّ الخال أحد الضجیعین» فی الروایة الأخیرة، و فی حدیث آخر عنه صلی الله علیه و آله و سلم: «تخیّروا لنطفکم فإنّ الأبناء تشبه الأخوال» «۴».

و فی المعجم الوسیط: «أضجع و ضجع ... أی مال فی نطفها کما تُمال الألف إلی الیاء» «۵».

و قال فی مجمع البحرین: «لعلّ معنی الروایة أنّ أُخت الخال أحد الضجیعین، فإذا کان الخال شریفاً کان ابن الأخت شریفاً أو بنت الأخت کذلک، و إذا کان

(۱) (۱ و ۲) الکافی ۵: ۳۳۲، باب اختیار الزوجة ح ۳ و ۲.

(۳) کنز العمّال ۱۶: ۲۹۵ ح ۴۴۵۵۷.

(۴) الوافی ۱۲: ۴۴.

(۵) المعجم الوسیط ۱- ۲: ۵۳۵.

وضیعاً کان الولد وضیعاً» «۱».

و لعلّ هذا هو السرّ فی أنّه ذکرت فی النصوص، الصفات التی یستحبّ رعایتها فی النکاح من المرأة أکثر ممّا فی الرجل.

و علی کلّ تقدیر فإنّ الصفات التی وردت فی النصوص للمرأة أو الرجل کثیرة، نذکر أهمّها اختصاراً علی الترتیب التالی:

[صفات المرأة]

أ- أن تکون المرأة کریمة الأصل ذات دِینٍ

یستحبّ أن تکون المرأة کریمة الأصل ذات دِین، بأن لا تکون من زنا أو حیض أو شبهة، أو ممّن تنال الألسن أحداً من آبائها و امّهاتها، و أن یکون أبواها مؤمنین صالحین لیس فیهما ما هو معیب و مذموم، و کذا لم تکن هی نفسها مذمومة الخلق فاسدة الاعتقاد، ذهب إلی ذلک الشیعة «۲» و السنّة «۳» و یدلّ علی ذلک أحادیث:

۱- ما روی عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أنّه قال: «إیّاکم و خضراء الدّمن، قیل: یا رسول اللّه ما خضراء الدّمن؟ قال: المرأة الحسناء فی منبت السوء» «۴». و ذکر هذا المضمون عن طریق أهل السنّة «۵».

۲- ما رواه محمد بن مسلم، عن أبی جعفر علیه السلام قال: أتی رجل النبیّ صلی الله علیه و آله یستأمره فی النکاح، فقال له رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «انکح و علیک بذات الدِّین تربت

(۱) مجمع البحرین ۲: ۱۰۶۷.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۶۶؛ قواعد الأحکام ۲: ۶؛ إیضاح الفوائد ۳: ۲؛ مسالک الأفهام ۷: ۱۶؛ نهایة المرام ۱: ۳۸؛ کشف اللثام ۷: ۱۱؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۵؛ جواهر الکلام ۲۹: ۳۶- ۳۷؛ تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۱۲.

(۳) مغنی المحتاج ۳: ۱۲۶؛ المهذّب فی الفقه الشافعی ۲: ۳۴؛ العزیز ۷: ۴۶۸؛ المجموع ۱۷: ۲۸۷.

(۴) الکافی ۵: ۳۳۲ باب اختیار الزوجة ح ۴.

(۵) کنز العمّال ۱۶: ۳۰۰ ح ۴۴۵۸۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۲

یداک» «۱». و هذا المضمون ذکر عن طریق أبو هریرة أیضاً «۲».

قیل: تربت یداک، استغنت إن فعلت، أو افتقرت إن خالفت ۳.

ب- أن تکون باکرةً

و یستحبّ أن تکون المرأة باکرةً؛ لکونها أحری بالمواقعة و الائتلاف، قال بذلک الشیعة «۴» و أهل السنّة «۵». و تدلّ علیها:

۱- ما رواه عبد الأعلی بن أعین، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله:

«تزوّجوا الأبکار فإنَّهن أطیب شیءٍ أفواهاً» و فی حدیثٍ آخر «و أنشفه «۶» أرحاماً و أدرّ شیء أخلافاً، و أفتح شیء أرحاماً، أما علمتم أنّی اباهی بکم الامم یوم القیامة حتّی بالسقط » «... ۷».

۲- و ما رواه المشایخ الثلاثة عن إبراهیم الکرخیّ قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام:

إنّ صاحبتی هلکت، و کانت لی موافقةً، و قد هممت أن أتزوّج؟ فقال لی: انظر أین تضع نفسک و مَن تشرکه فی مالک، و تطلعه علی دینک و سرّک فإن کُنت لا بدَّ فاعلًا فبکراً تنسب إلی الخیر و إلی حُسن الخلق » «... ۸».

و ورد من طریق أهل السنّة أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال لجابر و قد تزوّج ثیّباً: فهلّا

---

(۱) الکافی ۵: ۳۳۲ ح ۱.

(۲) (۲ و ۵) کنز العُمّال ۱۶: ۲۹۳ ح ۴۴۵۴؛ مغنی المحتاج ۳: ۱۲۶- ۱۲۷؛ المهذّب فی فقه الشافعی ۲: ۳۴.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۶۷؛ مسالک الأفهام ۷: ۱۶؛ کشف اللثام ۷: ۱۰؛ إیضاح الفوائد ۳: ۲؛ جواهر الکلام ۲۹: ۳۷.

(۵) مغنی المحتاج ۳: ۱۲۷، الکواکب الدُّریّة فی فقه المالکیّة ۲: ۱۵۷.

(۶) نشف الماء أی شرب، و هذه کنایة عن میلها للمواقعة.

(۷) الکافی ۵: ۳۳۴ ح ۱.

(۸) الکافی ۵: ۳۲۳ ح ۳؛ الفقیه ۳: ۲۷۷ ح ۱۱۵۸؛ التهذیب ۷: ۴۰۱ ح ۱۶۰۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳

بکراً تلاعبها و تلاعبک و تضاحکها و تضاحکک؟! «۱».

و هکذا روی ابن ماجة أنّه صلی الله علیه و آله قال: «علیکم بالأبکار، فإنهنَّ أعذبُ أفواهاً- أی ألین کلمةً- و أنتق أرحاماً» «۲» أی أکثر أولاداً.

ج- أن تکون المرأة عفیفةً، ولوداً، و دوداً

من الصفات الحسنة فی الزوجة أن تکون ولوداً و دوداً عفیفةً تعین زوجها طیلة حیاته علی دنیاه و آخرته، و المراد بالولود، ما من شأنها ذلک، بأن لا تکون صغیرةً و لا یائسةً، و لا فی مزاجها ما یدلّ علی عُقمها، کعدم الحیض، و بهذا یجمع بین الولود و البکر، و الأولی فی معرفة کون البکر ولوداً الرجوع إلی نساء أقاربها و أخواتها، بأن لا یَکُنَّ عقیمات، و باستحباب ذلک قالت الشیعة «۳» و أهل السنّة «۴»، و یدلُّ علی ذلک:

۱- ما رواه أبی حمزة، عن جابر بن عبد اللّه الأنصاری قال: سمعته یقول:

كنّا عند النبيّ صلى الله عليه و آله فقال: «إنّ خير نسائكم الولود، الودود، العفيفة، العزيزة فى أهلها، الذّليلة مع بعلها، المتبرّجة مع زوجها، الحصان على غيره، التى تسمع قوله و تطيع أمره، و إذا خلا بها بذلت له ما يريد منها، و لم تبذل كتبذّل الرجُل» «۵»

---

(۱) كنز العمّال ۱۶: ۲۹۵ ح ۴۴۵۵۳ و ص ۳۰۳ ح ۴۴۶۰۴.

(۲) سنن ابن ماجة ۱: ۵۹۸ ح ۱۸۶۱؛ كنز العمّال ۱۶: ۲۹۴ ح ۴۴۵۴۸ و ۴۴۵۴۹.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۶۷؛ قواعد الاحكام ۲: ۲؛ إيضاح الفوائد ۳: ۲؛ مسالك الافهام ۷: ۱۶؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۲؛ جواهر الكلام ۲۹: ۳۷- ۳۸.

(۴) مغنى المحتاج ۳: ۱۲۷؛ العزيز ۷: ۴۶۷؛ روضة الطالبين ۶: ۱۴؛ مغنى المحتاج ۷: ۴۶۸.

(۵) الكافى ۵: ۳۲۵ باب ۴ ح ۱؛ الفقيه ۳: ۲۸۰ ح ۱۱۶۷؛ التهذيب ۷: ۴۰۰ ح ۱۵۹۷؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۱۴ باب ۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۴

۲- عن أبى سعيد الخدرى فى وصيّة النبيّ صلى الله عليه و آله لعليّ عليه السلام، أنّه قال: «و امنع العروس فى أسبوعك من الألبان و الخلّ و الكزبرة و التفّاح الحامض من هذه الأشياء، فقال عليّ عليه السلام: يا رسول اللّه و لأىّ شىءٍ أمنعُها من هذه الأشياء الأربعة؟ قال صلى الله عليه و آله: لأنّ الرحم يعقم و يبرد من هذه الأشياء الأربعة عن الولد، و لحصير فى ناحية البيت خير من امرأةٍ لا تلد »... «۱».

۳- ما رواه أبو داود و الحاكم عنه صلى الله عليه و آله أيضاً قال: «تزوّجوا الودود الولود، فإنّى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة» «۲».
و قال أيضاً: «امرأة ولود أحبّ إلى اللّه من امرأةٍ حسناء لا تلد» «۳» إلى غير ذلك من الروايات.

د- أن تكون جميلةً ذات شعرٍ

و يستحبّ أن تكون المرأة جميلةً ذات شعرٍ و خلق حسن، ذهب إليه الشيعة «۴» و بعض أهل السنّة «۵». و يدلّ عليه مثل:
۱- ما رواه مرفوعاً عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: المرأة الجميلة تقطع البلغم «۶» و رواه الصدوق فى المقنع «۷» أيضاً.

---

(۱) الفقيه ۳: ۴۱۱ ح ۱۷۱۲؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۱۸۶ باب ۱۴۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱؛ مستدرك الوسائل ۱۴: ۱۷۶ باب ۱۴ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۴.

(۲) كنز العمّال ۱۶: ۳۰۲ ح ۴۴۵۹۸.

(۳) كنز العمّال ۱۶: ۲۹۲ ح ۴۴۵۴۰.

(۴) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۳ و ۲۶؛ جواهر الكلام ۲۹: ۳۸.

(۵) مغنى المحتاج ۳: ۱۲۷.

(۶) الكافى ۵: ۳۳۶ باب نادر ح ۱؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۷ ب ۲۱ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۷) المقنع: ۳۰۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۵

۲- ما رواه فى الفقيه عنه عليه السلام قال: «إذا أراد أحدكم أن يتزوّج فليسأل عن شعرها كما يسأل عن وجهها، فإنَّ الشعر أحد الجمالين» «۱».

۳- ورد عن طریق أهل السنّة أیضاً أنّه صلی الله علیه و آله قال: «إنّ المرأة تُنکح لدینها و مالها و جمالها» «۲».

و اعلم أنّه لا شکّ فی أهمّیة الجمال و الثروة و حسنهما، و لکن ینبغی إذا أراد الرجل التزویج أن لا یقتصر علی الجمال و الثروة فقط، فإذا قصر و کانت هدفه فی تحصیل زوجة ذات جمالٍ أو مالٍ و لم یکن هدفه الدین، فإنّ اللّه یَکِلُه إلی إرادته، و لم یوفّقه لنیل حسنها و التمتع من مالها، کما ورد فی صحیحة هشام بن الحکم، عن الصادق علیه السلام قال: «إذا تزوّج الرجل المرأة لجمالها أو مالها وکّل إلی ذلک، و إذا تزوَّجها لدینها رزقه اللّه الجمال و المال» «۳».

ه- أن تکون صالحة مطیعة

و یستحبّ کونها صالحة مطیعة حافظة لنفسها و مال زوجها «۴»، و تُعینه علی طلب الدنیا و الآخرة «۵»، کما عن الصادق، عن آبائه علیهم السلام قال: «قال النبیّ صلی الله علیه و آله: ما استفاد امرؤ مسلم فائدة بعد الإسلام أفضل من زوجةٍ مسلمة، تسرّه إذا نظر إلیها، و تطیعُهُ إذا أمرها، و تحفظهُ إذا غاب عنها فی نفسها» «۶». و بهذا المضمون جاء

---

(۱) الفقیه ۳: ۲۷۹ ح ۱۱۶۴؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۷ ب ۲۱ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۳.

(۲) کنز العمّال ۱۶: ۲۹۳ ح ۴۴۵۴۱.

(۳) الکافی ۵: ۳۳۳ باب فضل من تزوج ذات دین ح ۳؛ التهذیب ۷: ۴۰۳ ح ۱۶۰۹؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۰ ب ۱۴ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۴) تفصیل الشریعة «کتاب النکاح»: ۱۱.

(۵) المقنع: ۳۰۴؛ جواهر الکلام ۲۹: ۳۸؛ العروة الوثقی ۲: ۷۹۹.

(۶) الکافی ۵: ۳۲۷ ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۶

فی کنز العمّال «۱».

و عقد صاحبا الوسائل و المستدرک بهذا المضمون «باب استحباب اختیار الزوجة الصالحة المطیعة، الحافظة لنفسها و مال زوجها» «۲» و کذا فی الکافی «باب من وفّق له الزوجة الصالحة» «۳».

و- أن تکون متوسطةً بین البیاض و السواد

و یستحبّ أن تکون المرأة من حیث اللّون متوسطة بین البیاض و السواد «۴»، فقد ورد فی روایة مرسلة عن مولانا أمیر المؤمنین علیه السلام قال: «تزوّجوا سمراء عیناء عجزاء مربوعة، فإن کرهتها فعلیّ مهرُها» «۵».

السمراء: ذات منزلة بین البیاض و السواد، و العیناء: العظیم سواد عینها فی سعة، و عجزاء: العظیمة العجز، و مربوعة: بین الطویلة و القصیرة.

و روی أیضاً أحمد بن محمّد بن عبد اللّه قال: قال لی الرّضا علیه السلام: «إذا نکحت فانکح عجزاء» «۶».

و بهذا المضمون روی بکر بن صالح، عنه أیضاً مرسلًا، قال علیه السلام: «من سعادة الرجل أن یکشف الثوب عن امرأة بیضاء» «۷».

و یمکن الجمع بین السمراء و البیضاء بحملها علی ما یقابل السوداء فیشمل

---

(۱) کنز العمّال ۱۶: ۲۷۲ ح ۴۴۴۱۰.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۲۱ باب ۹ من أبواب مقدّمات النکاح؛ مستدرک الوسائل: ۱۴: ۱۶۸ باب ۸ من أبواب مقدّمات النکاح.

(۳) الکافی ۵: ۳۲۷ ح ۱.

(۴) جواهر الکلام ۲۹: ۳۸؛ الحدائق الناضرهٔ ۲۲: ۲۲.

(۵) الکافی ۵: ۳۳۵ ح ۲؛ الفقیه ۳: ۲۷۹ ح ۱۱۶۲؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۵ باب ۱۸ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۶) الکافی ۵: ۳۳۵ ح ۳؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۵ باب ۱۸ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۳.

(۷) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۶ باب ۲۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷

السمراء کما أشار إلیه فی الوافی «۱» أو بأن یکون المقصود من السمراء ما یبرز إلی الشمس و من البیضاء ما تواریه الثیاب و تستره، کما ذکره فی النهایهٔ فی وجه الجمع بین صفات النبیّ صلی الله علیه و آله فإنّه قد ورد أنّه کان أسمر اللون، و فی روایهٔ اخری: «کان أبیض مشرباً حمرهٔ» «۲».

ز- أن تکون طیّبهٔ الریح

یستحبّ أن تکون المرأهٔ طیّبهٔ الریح «۳»، فقد ذکر فی الکافی مرسلًا عن بعض أصحابنا، قال: کان النبیّ صلی الله علیه و آله إذا أراد أن یتزوّج امرأهٔ بعث إلیها مَن ینظر إلیها.

و قال: «شمّی لیتها، فإن طاب لیتها طاب عرفها، و انظری إلی کعبها فإن درم کعبها عظم کعثبها» «۴».

قال الصدوق رحمه الله فی ذیل هذا الحدیث: اللیت: صفهٔ العنق، و العرف: الریح الطیّبهٔ، و قوله علیه السلام: «درم کعبها» أی کثر لحم کعبها، و یقال: امرأهٔ درماء، اذا کانت کثیرهٔ لحم القدم و الکعب، و الکعثب: الفرج.

و قال صلی الله علیه و آله: «خیر نسائکم الطیّبهٔ الریح، الطیّبهٔ الطعام، التی إن أنفقت أنفقت بمعروفٍ، و إن أمسکت أمسکت بمعروفٍ، فتلک من عمّال اللّه، و عامل اللّه لا یخیب» «۵».

ح- أن تکون حدیدهٔ النظر

و هکذا تستحبّ أن تکون المرأهٔ حدیدهٔ النظر، أی عارفهٔ بوظائفها، و یدلّ

---

(۱) الوافی ۱۲: ۵۴.

(۲) النهایهٔ لابن الأثیر ۲: ۳۹۹؛ مجمع البحرین ۲: ۸۷۸.

(۳) مسالک الأفهام ۷: ۱۶؛ الحدائق الناضرهٔ ۲۳: ۲۲؛ العروهٔ الوثقی ۲: ۷۹۹؛ هدایهٔ الأُمّهٔ ۷: ۱۰۳.

(۴) الکافی ۵: ۳۳۵، باب ما یستدلّ به من المرأهٔ علی المحمدهٔ، ح ۴.

(۵) الفقیه ۳: ۳۷۹ باب ما یستحب و یحمد من أخلاق النساء ح ۱۱۶۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۸

علیه ما رواه السکونی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «تزوّجوا الزرق فإنّ فیهنَّ الیمن» «۱». و رواه الصدوق مرسلًا، إلّا أنّه قال: «فإنّ فیهنّ البرکهٔ» «۲» و ذکرها فی المستدرک، إلّا أنّه قال: «فإنّ فی تزویجهنّ یمناً» «۳». و مثله فی کنز العمّال «۴».

علی کلّ حال: الزُّرَّق- بضمّ الزای و فتح الراء المشدّدهٔ- بمعنی حدید النظر «۵»، و من البرکهٔ و الیمن و السعادهٔ، بل أفضلها، الولد

الصالح.

ط- أن تكون خفيفة المؤنة و المهر

و تستحبّ أن تكون المرأة خفيفة المهر و المئونة، فقد ورد فی النصوص أن أوّل شؤم المرأة أن يكثر صداقُها، كما روى محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال:

«الشؤم فی ثلاثة أشياء: فی الدّابة، و المرأة، و الدّار، فأمّا المرأة فشؤمها غلاء مهرها و عسر ولدها، و » «... ۶».

و روى السكونی، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: أفضل نساء امّتی أصبحهنّ وجهاً و أقلهنّ مهراً» «۷».

و كذا روى محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: «من بركة المرأة خفّة مئونتها، و تيسير ولدها، و من شؤمها شدّة مئونتها و تعسير ولدها» «۸»

---

(۱) الكافی ۵: ۳۳۵ باب ما يستدل به من المرأة على المحمدة، ح ۶.

(۲) الفقيه ۳: ۲۷۸ باب بركة المرأة و شؤمها ح ۱۱۶۱.

(۳) مستدرك الوسائل ۱۴: ۱۸۰- ۱۸۱ باب ۱۹ من أبواب مقدّمات النكاح ح ۱ و ۲.

(۴) كنز العمّال ۱۶: ۳۰۲ ح ۴۴۵۹۶.

(۵) المنجد كلمة زرق.

(۶) وسائل الشيعة ۱۴: ۷۸ باب ۵۲ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۷) الكافی ۵: ۳۲۵ ح ۴؛ الفقيه ۳: ۲۷۶ ح ۱۱۵۶؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۷۸ باب ۵۲ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۸) وسائل الشيعة ۱۴: ۷۸ باب ۵۲ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۳؛ مستدرك الوسائل: ۱۴: ۱۶۰ باب ۵ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۹

و عن طريق أهل السنّة روى الحاكم، عن عائشة، أنّ النبیّ صلى الله عليه و آله قال: «أعظم النساء بركةً أيسرهُنّ صداقاً» «۱».

ی- أن تكون قريبة

قال الشهيد رحمه الله فی البحث عن تقسيم النكاح بحسب المرأة المنكوحة- أی صفات المرأة-: «الثالث مستحبّ و هو النكاح فی الأقارب لما فيه من الجمع بين الصلة و فضيلة النكاح» «۲» و نسبه فی المسالك إلى القيل «۳».

و يدلّ عليه ما رواه الصدوق رحمه الله عن علیّ بن الحسين سيّد العابدين عليهما السلام أنّه قال: «من تزوّج للّه و لصلة الرحم توجّه اللّه بتاج الملك» «۴».

و يؤيّده ما رواه، بأنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم نظر إلى ولد أمير المؤمنين الحسن و الحسين صلوات اللّه عليهم و بنات جعفر بن أبی طالب صلوات اللّه عليه فقال: «بنونا لبناتنا و بناتنا لبنينا» «۵». و رواه أيضاً فی البحار عن فقه الرضا عليه السلام «۶».

و فی مقابل هذا قول باستحباب النكاح مع التباعد، نسبه فی القواعد «۷» و المسالك «۸» إلى القيل، و يستظهر أيضاً من كلام العلّامة فی التذكرة «۹» و هو قول

---

(۱) المستدرک على الصحیحین ۲: ۱۹۴ ح ۲۷۳۲.

(۲) القواعد و الفوائد ۱: ۳۸۱.

(۳) مسالک الأفهام ۷: ۱۵.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۱ باب ۱۴ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۶.

(۵) الفقیه ۳: ۳۹۳ باب الأکفّاء ح ۴۳۸۵، وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۴۹ باب ۲۷ من أبواب مقدّمات النکاح و آدابه، ح ۷.

(۶) بحار الأنوار ۴۲: ۹۲ ح ۲۰ و ۱۰۳: ۳۷۲، ح ۸.

(۷) القواعد و الفوائد ۱: ۳۸۱.

(۸) مسالک الأفهام ۷: ۱۵.

(۹) تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۵۶۹، الطبعهٔ الحجریهٔ.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۰

بعض الفقهاء من أهل السنّهٔ «۱».

و یدلّ علیه ما روی عن طریق أهل السنّهٔ عن النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم أنّه قال: «لا تنکحوا القرابهٔ القریبهٔ فإنّ الولد یخلق ضاویاً» «۲».

قال العسقلانی فی تلخیص الحبیر: «هذا الحدیث تبع فی إیراده إمام الحرمین هو و القاضی الحسین».

و قال ابن الصلاح: «لم أجد له أصلًا معتمداً، و قد وقع فی غریب الحدیث لابن قتیبهٔ، قال: جاء فی الحدیث: «اغربوا لا تضوُوا». و فسّره بأنّ معنی الضاوی هو النحیف الجسم» «۳».

و ذکر فی النهایهٔ: «اغتربوا لا تضوُوا. أی تزوّجوا الغرائب دون القرائب، فإنّ ولد الغریبهٔ أنجب و أقوی من ولد القریبهٔ، و قد أضوت المرأهٔ إذا ولدت ولداً ضعیفاً، فمعنی لا تُضوُوا: لا تأتوا بأولاد ضاوین أی ضعفاء نحفاء» «۴».

نقول: هذا القول موافق لما أثبتته العلوم الطبّیهٔ الحدیثهٔ من أنّ النکاح مع القریبهٔ ربّما یوجب سریان الأمراض الوراثیهٔ من الزوجین إلی الولد، فیولد الطفل مریضاً أو مستعدّاً لقبول الأمراض المختلفهٔ.

و یمکن الجمع بین هذا القول- و إن لم نظفر علی مستند له- و الذی قبله بحمله علی القرابهٔ القریبهٔ مثل نکاح أولاد الأعمام، و حمل الآخر علی القرابهٔ البعیدهٔ مثل نکاح أحفاد الأعمام «۵»

---

(۱) العزیز شرح الوجیز ۷: ۴۶۷، روضهٔ الطالبین ۶: ۱۴، البیان ۹: ۱۱۷، المغنی ۷: ۴۶۹، مغنی المحتاج ۳: ۱۲۷.

(۲) ذکره ابن الأثیر فی النهایهٔ فی غریب الحدیث و الأثر ۳: ۱۰۶.

(۳) تلخیص الحبیر ۳: ۳۰۹.

(۴) النهایهٔ لابن الأثیر ۳: ۱۰۶.

(۵) اللهمّ إلّا أن یقال بمنافاته مع ما نُقل عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم أنّه قال: «بنونا لبناتنا و بناتنا لبنینا» و یمکن هنا جمع آخر، و هو أنّ استحباب النکاح مع الأقارب لیس إلّا من جههٔ انضمام صلهٔ الرحم، و لکن النهی عن النکاح معهم من جههٔ الأولاد و الآثار فلیس بینهما تعارض م ج ف.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۱

ما یستحبّ للمرأهٔ و أهلها فی اختیارها الزوج

كما يستحبّ للرجل إذا أراد الزّواج أن يتخيّر من النساء اللاتى تجمع فيهن صفات حسنهٔ، يستحبّ للمرأهٔ و أهلها أيضاً اختيار الزوج الذى يُرضى خلقه و دينه، و يكون عفيفاً صاحب يسارٍ، و تدلّ على ذلك نصوص، مثل:

۱- ما رواه علىّ بن مهزيار قال: كتب علىّ بن أسباط إلى أبى جعفر عليه السلام فى أمر بناته، و أنّه لا يجد أحداً مثله، فكتب إليه أبو جعفر عليه السلام: «فهمت ما ذكرت من أمر بناتك، و أنّك لا تجد أحداً مثلك، فلا تنظر فى ذلك رحمك اللّه، فإنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: إذا جاءكم مَن ترضون خلقه و دينه فزوّجوه، إِلّا تَفْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِى الْأَرْضِ وَ فَسادٌ كَبِيرٌ» «۱».

۲- ما رواه إبراهيم بن محمّد الهمدانى قال: كتبت إلى أبى جعفر عليه السلام فى التزويج، فأتانى كتابه بخطّه: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: إذا جاءكم مَن ترضون خلقه و دينه فزوّجُوهُ، إِلّا تَفْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِى الْأَرْضِ وَ فَسادٌ كَبِيرٌ» «۲».

و بهذا المضمون روى حسين بن بشار الواسطى، عن أبى جعفر عليه السلام «۳».

۳- ما روى عيسى بن عبد اللّه، عن أبيه، عن جدّه، عن علىّ عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: إذا جاءكم مَن ترضون خلقه و دينه فزوّجُوه، قلت: يا رسول اللّه و إن كان دنيئاً فى نسبه؟ قال: إذا جاءكم مَن ترضون خلقه و دينه فزوّجوه، إِلّا

---

(۱) وسائل الشيعهٔ ۱۴: ۵۰ باب ۲۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعهٔ ۱۴: ۵۱ باب ۲۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۳) وسائل الشيعهٔ ۱۴: ۵۱ باب ۲۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۳.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۲

تَفْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِى الْأَرْضِ وَ فَسادٌ كَبِيرٌ» «۱».

نقول: الكفو فى اللغهٔ بمعنى التساوى فى الشيئين و المماثل و النظير «۲».

ففى المعجم الوسيط: «الكفاءهٔ: المماثلهٔ فى القوّهٔ و الشرف، و منه الكفاءهٔ فى الزواج بأن يكون الرجل مساوياً للمرأهٔ فى حسبها و دينها و غير ذلك» «۳». و كذا فى لسان العرب «۴».

و أمّا الكفاءهٔ فى الشرع فهى بمعنى التساوى فى الإسلام على الأظهر.

قال فى المقنعهٔ: «و المسلمون الأحرار يتكافئون بالإسلام و الحريّهٔ فى النكاح و إن تفاضلوا فى الشرف بالأنساب ... فالمسلم إذا كان واجداً طولًا للإنفاق بحسب الحاجهٔ على الأزواج، مستطيعاً للنكاح، مأموناً على الأنفس و الأموال، و لم تكن به آفهٔ فى عقله و لا سفه فى الرأى فهو كفو فى النكاح» «۵».

و فى النهايهٔ: «المؤمنون بعضهم أكفاء لبعض فى عقد النكاح كما أنّهم متكافئون فى الدماء و إن اختلفوا فى النسب و الشرف» «۶».

و فى المبسوط: «و عندنا الكفاءهٔ هى الإيمان مع القيام بالنفقهٔ» «۷».

و الظاهر أنّ هذه الروايهٔ فى مقام بيان الكفؤ بمعناه الشرعى، لا ما هو عند العرف؛ لأنّ مقتضى الروايات أنّه يعتبر فى الكفو أمرين: الإيمان و اليسار بقدر ما يقوم بأمرها و الإنفاق عليها كما جاء فى صحيحهٔ أبى حمزهٔ الثمالى إنّه قال صلى الله عليه و آله: «يا

---

(۱) وسائل الشيعهٔ ۱۴: ۵۲ باب ۲۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۶.

(۲) مقاييس اللغهٔ ۵: ۱۸۹؛ مجمع البحرين ۳: ۱۵۶۷؛ المصباح المنير: ۵۳۷.

(۳) المعجم الوسط: ۷۹۱.

(۴) لسان العرب ۵: ۴۱۳.

(۵) المقنعة: ۵۱۲.

(۶) النهایهٔ للشیخ: ص ۴۶۳.

(۷) المبسوط: ۴/ ۱۷۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۳

زیاد جویبر مؤمن و المؤمن کفو المؤمنهٔ و المسلم کفو المسلمهٔ فزوّجه» «۱».

و فی روایهٔ الکلینی: «المؤمنون بعضهم أکفاء بعض، المؤمنون بعضهم أکفاء بعض» ۲.

۴- روی عبد اللّه بن الفضل الهاشمی قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام: «الکفو أن یکون عفیفاً و عنده یسار» «۳»

---

(۱) ((۱، ۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۴/ ۴۴ باب ۲۵ من أبواب مقدّمات النکاح ح ۱ و ۳۹ باب ۴۴ منه ح ۲.

(۳) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۵۲ باب ۲۸ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۷.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۶۴

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۴

المبحث الثانی: فی الصفات التی یکره التزویج من أجلها

کما أنّ بعض الصفات فی المرأهٔ و الرجل توجب استحباب النکاح بینهما کذلک بعض الصفات أو الامور توجب کراهیهٔ التزویج أو مرجوحیّهٔ الولد، و هی أیضاً کثیرهٔ نذکر أهمّها:

أ: المتولّدهٔ من الزنا

یکره النکاح مع المرأهٔ المتولِّدهٔ من الزنا، قالت بها الشیعهٔ «۱» و أهل السنّهٔ «۲»، و تدلّ علیها نصوص:

۱- ما رواه الکلینی فی الصحیح عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سُئِل عن الرجل یکون له الخادم ولد زنا علیه جناح أن یطأها؟ قال: «لا، و إن تنزّه عن ذلک فهو أحبُّ إلیَّ» «۳».

۲- ما رواه أیضاً فی الصحیح عن عبد اللّه بن سنان قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام:

ولد الزنا ینکح؟ قال: «نعم، و لا یطلب ولدها» «۴». «۵» تدلّ بخصوصها علی مرجوحیّهٔ

---

(۱) الجامع للشرائع: ۴۳۰؛ التنقیح الرائع ۳: ۵؛ الحدائق الناضرهٔ ۲۴: ۱۰۹؛ جواهر الکلام ۲۹: ۳۴؛ العروهٔ الوثقی ۲: ۷۹۹؛ وسیلهٔ النجاهٔ: ۲۳۰؛ مستمسک العروهٔ الوثقی ۱۴: ۸؛ مستند العروهٔ الوثقی ۱: ۱۶ کتاب النکاح؛ مهذّب الأحکام ۲۴: ۱۷. تفصیل الشریعهٔ: ۱۲، کتاب النکاح.

(۲) مطالب اولی النُّهی ۷: ۱۲؛ المغنی و الشرح الکبیر ۷: ۴۷۱ و ۳۷۸؛ حاشیهٔ الخرشی ۴: ۱۳۵؛ البحر الرائق ۳: ۱۴۳.

(۳) الکافی ۵: ۳۵۳ ح ۵؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۳۸ باب ۱۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ، ح ۵.

(۴) الکافی ۵: ۳۵۳ ح ۳؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۳۷ باب ۱۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ، ح ۱.

(۵) و لا یخفی أنّه لا یستفاد من الروایهٔ کراهیّهٔ التزویج بل یستفاد مرجوحیّهٔ ولدها، و کذا الروایهٔ الآتیهٔ. م ج ف

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۵

ولد الذی تولّد من ولد الزنا.

۳- ما رواه الشیخ رحمه الله عن عبد اللّه بن هلال، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الرجل یتزوّج ولد الزنا قال: «لا بأس، إنّما یکره ذلک مخافة العار، و إنّما الولد للصلب و إنّما المرأة وعاء، قلت: الرجل یشتری خادماً ولد زنا فیطأها، قال: لا بأس» «۱».

و یشمله أیضاً قوله صلی الله علیه و آله و سلم: «المرأة الحسناء فی منبت السوء» «۲». کما صرّح به فی المهذّب «۳»، و کذا یشمله أیضاً کلّ من کان أبواه أو أحدهما فاسداً سیّئ الخلق ظالماً ... لأنّه یصدق أن یقال: إنّ المرأة نبتت فی منبت السوء.

ب: المشهورة بالزنا قبل أن تتوب

المشهور بین الفقهاء «۴» أنّه یکره نکاح المرأة المشهورة بالزنا قبل أن تتوب؛ للنهی عنه فی عدّةٍ من الأخبار المحمولة علی الکراهة، جمعاً بینها و بین ما دلّ علی الجواز «۵»، مثل ما رواه الکلینی فی الصحیح عن زرارة قال: سُئل أبا عبد اللّه علیه السلام عن قول اللّه عزّ و جلّ: (الزَّانِی لَا یَنْکِحُ إِلَّا زَانِیَةً أَوْ مُشْرِکَةً وَ الزَّانِیَةُ لَا یَنْکِحُهَا إِلَّا

---

(۱) تهذیب الأحکام ۷: ۴۷۷ ح ۱۹۱۷؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۳۸ باب ۱۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة، ح ۸.

(۲) الکافی ۵: ۳۳۳ ح ۴.

(۳) مهذّب الأحکام ۲۴: ۱۷.

(۴) الجامع للشرائع: ۴۳۰؛ مسالک الأفهام ۷: ۳۴۱ و ۴۲۵ و ۴۳۵؛ جامع المقاصد ۱۲: ۴۸۶؛ العروة الوثقی ۲: ۷۹۹؛ وسیلة النجاة: ۲۳۰؛ مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۸؛ مستند العروة الوثقی ۱: ۱۶ کتاب النکاح؛ مهذّب الأحکام ۲۴: ۱۸؛ تحریر الوسیلة ۲: ۲۱۳، تفصیل الشریعة کتاب النکاح: ۱۲؛ المغنی ۷: ۵۱۶؛ الکواکب الدرّیة ۲: ۱۷۶.

(۵) کصحیح علیّ بن رئاب قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المرأة الفاجرة یتزوّجها الرجل المسلم؟ قال: «نعم، و ما یمنعه و لکن إذا فعل فلیحصن بابه مخافة الولد» قرب الإسناد: ۱۶۶ ح ۶۰۹؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۳۴ باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة ح ۶. و غیر ذلک من الروایات: راجع وسائل الشیعة ۱۴: ۳۳۳ باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة ح ۲ و ۳ و ۱۴/ ۳۳۰ باب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة ح ۱ و ۳ و ۶ و ۸ و ۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۶

زانٍ أَوْ مُشْرِکٌ) «۱» قال: «هنّ نساء مشهورات بالزنا و رجال مشهورون بالزنا، شهروا و عرفوا به و الناس الیوم بذلک المنزل، فمن اقیم علیه حدّ الزنا أو متّهم بالزنا لم ینبغ لأحد أن یناکحه حتّی یعرف منه التوبة» «۲».

و صحیح الحلبی قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام: «لا تتزوّج المرأة المعلنة بالزنا و لا یتزوّج الرجل المعلن بالزنا إلّا بعد أن تعرف منهما التوبة «۳» و غیره «۴».

ج: المجنونة

قال الفقهاء: یکره نکاح المجنونة «۵» لما رواه الکلینی و الشیخ فی الصحیح عن محمّد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: سأله بعض أصحابنا عن الرجل المسلم تعجبه المرأة الحسناء أ یصلح له أن یتزوّجها و هی مجنونة؟ قال: «لا، و لکن إن کانت عنده أمة مجنونة فلا بأس بأن یطأها و لا یطلب ولدها» «۶».

و ما رواه عبد اللّه بن مصعب الزبیری قال: سمعت أبا الحسن موسی ابن جعفر علیه السلام قال: «أمّا الحرائر فلا تذاکروهنّ، و لکن خیر الجواری ما کان لک فیها هوی و کان لها عقل و أدب فلست تحتاج إلی أن تأمر و لا تنهی، و دون ذلک ما کان لک فیها هوی و لیس لها أدب فأنت تحتاج إلی الأمر و النهی، و دونها ما کان لک فیها هوی و لیس لها عقل و لا أدب فتصبر علیها لمکان هواک فیها، و جاریة

(۱) سورة النور (۲۴): ۳.

(۲) الكافى ۵: ۳۵۴ ح ۱؛ الفقيه ۳: ۲۵۶ إلى ۲۵۷؛ التهذيب ۷: ۴۰۶، ح ۱۶۲۵.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۳۵ باب ۱۳ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۱.

(۴) نفس المصدر ح ۲ و ۳ و ۴ و ۵.

(۵) الجامع للشرائع: ۴۳۱؛ الحدائق الناضرة ۲۴: ۱۱۰؛ العروة الوثقى ۲: ۷۹۹؛ مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۸؛ مستند العروة الوثقى ۱: ۱۶ كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۸؛ المغنى ۷: ۴۶۹؛ البيان ۹: ۱۱۵؛ المهذّب فى فقه الشافعى ۲: ۳۴.

(۶) الكافى ۵: ۳۵۴ ح ۳؛ تهذيب الأحكام ۷: ۴۰۶؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۵۷ باب ۳۴ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

ليس لك فيها هوى و ليس لها عقل و لا أدب فتجعل فيما بينك و بينها البحر الأخضر» «۱».

الدالّ على اعتبار ذلك فى الحرائر بالفحوى «۲».

د: العجوزة

و هكذا يكره نكاح العجائز «۳» و يدلّ عليه ما روى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

«ثلاثة يهدِمن البدن و ربّما قتلن: أكل القديد الغاب «۴»، و دخول الحمّام على البطنة و نكاح العجائز» «۵» مضافاً إلى روايات اخرى نذكرها فى العقيم.

ه: العقيمة

و يكره نكاح العقيمة، قال به الشيعة «۶» و أهل السنّة «۷» و يدلّ عليه ما ورد منهم عليهم السلام فى الترغيب إلى التزويج بالولود كما عن أبى الحسن الرضا عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم لرجل: تزوّجها سوداء ولوداً، و لا تزوّجها جميلة حسناء عاقراً، فإنّى مباه بكم الامم يوم القيامة» «۸».

و غيرها التى ذكرنا بعضها دليلًا على استحباب تزويج الولود فى هذا الفصل، فراجع.

(۱) الكافى ۵: ۳۲۲ و ۳۲۳ ح ۲؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۱۳ باب ۵ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۲) مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۸.

(۳) العروة الوثقى ۲: ۷۹۹؛ مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۸؛ مستند العروة الوثقى ۱: ۱۶ كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۸؛ مطالب اولى النهى ۷: ۱۲.

(۴) غبّ اللحم: أنتن. القاموس المحيط ۱: ۱۱۳.

(۵) الكافى ۶: ۳۱۴ ح ۶؛ وسائل الشيعة ۱۷: ۳۸ باب ۲۳ من أبواب الأطعمة المباحة، ح ۴.

(۶) تذكرة الفقهاء الطبعة الحجرية ۲: ۵۶۹؛ القواعد و الفوائد ۱: ۳۸۱؛ مسالك الأفهام ۷: ۱۵؛ العروة الوثقى ۲: ۷۹۹؛ مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۸؛ مستند العروة الوثقى ۱: ۱۶ كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۶.

(۷) المغنى ۷: ۴۶۸؛ روضة الطالبين ۶: ۱۴.

(۸) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۴ باب ۱۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

و: الحمقاء «۱»

قال الفقهاء: يكره اختيار الحمقاء «۲» لما رواه في الكافي بسند حسن أو الموثّق عن السكوني عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: إيّاكم و تزويج الحمقاء فإنّ صحبتها بلاء و ولدها ضياع» «۳».

و روى أيضاً المشايخ الثلاثة مرسلًا عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «زوّجوا الأحمق و لا تزوّجوا الحمقاء، فإنّ الأحمق ينجب و الحمقاء لا تنجب» «۴».

ز: تزويج الصغار

قال الفقهاء: يكره تزويج الصغار قبل البلوغ «۵» و يدلّ عليه صحيحة هشام بن الحكم عن أبي عبد اللّه- أو أبي الحسن عليهما السلام- قال: قيل له: إنّا نزوّج صبياننا و هم صغار، قال: فقال: «إذا زوّجوا و هم صغار لم يكادوا يتآلفوا» «۶».

ح: العقد على القابلة المربّية و بنتها

المشهور بين الأصحاب أنّ العقد على القابلة المربّية و على ابنتها من الولد

---

(۱) الحمق: فساد في العقل فهو حُمق من باب تعب، و حمق- بضمّ الميم- فهو أحمق، و الانثى حمقاء. و الحماقة اسم منه. و الجمع حمقى و حُمِق. المصباح المنير: ۱۵۱ كلمة الحمق.

(۲) الجامع للشرائع: ۴۳۱؛ الحدائق الناضرة ۲۴: ۱۱۰؛ العروة الوثقى ۲: ۷۹۹؛ مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۸؛ مستند العروة الوثقى ۱: ۱۶ كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۶؛ المغني ۷: ۴۶۹؛ مطالب اولي النهى ۷: ۱۰.

(۳) الكافي ۵: ۳۵۳ باب كراهية تزويج الحمقاء و المجنونة، ح ۱؛ التهذيب ۷: ۴۰۶، ح ۱۶۲۲؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۵۶ باب ۳۳ من أبواب مقدّمات النكاح و آدابه، ح ۱.

(۴) الكافي ۵: ۳۵۴، ح ۲؛ الفقيه ۳: ۳۶۶، ح ۱۷۴۳؛ التهذيب ۷: ۴۰۶، ح ۱۶۲۳؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۵۷ باب ۳۳ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۵) العروة الوثقى ۲: ۸۰۱؛ مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۱۱؛ مستند العروة الوثقى ۱: ۲۰ كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۲۷؛ المغني ۹: ۳۷۹؛ روضة الطالبين ۶: ۱۵.

(۶) الكافي ۵: ۳۹۸ ح ۱؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۷۲ باب ۴۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۹

الذي ربّته جائز على كراهية «۱»؛ للنهي عنه في خبر إبراهيم بن عبد الحميد قال:

سألت أبا الحسن عليه السلام عن القابلة تقبّل الرجل أله أن يتزوّجها؟ فقال: «إذا كانت قبّلته المرّة و المرّتين و الثلاثة فلا بأس، و إن كانت قبّلته و ربّته و كفلته فإنّي أنهى نفسي عنها و ولدي». و في خبر آخر: «و صديقي» «۲».

و خبر جابر بن يزيد قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن القابلة أ يحلّ للمولود أن ينكحها؟ فقال: «لا، و لا ابنتها هي بعض امّهاته» «۳». إلى غير ذلك من الروايات «۴».

و يدلّ على الحلّية أصالة الحلّ كما في المسالك «۵»، و صحيحة أحمد بن محمّد بن أبي نصر قال: قلت للرضا عليه السلام: يتزوّج الرجل المرأة التي قبّلته؟ فقال: «سبحان اللّه ما حرّم اللّه عليه من ذلك» «۶».

و هكذا خبر أحمد بن محمّد بن أبي نصر عنه عليه السلام «۷».

و الجمع بين الأخبار يقتضي حمل النهي على الكراهة.

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۳۰۱؛ قواعد الأحكام ۳: ۴۹ الطبعة الحجرية؛ جامع المقاصد ۱۲: ۴۸۴؛ مسالك الأفهام ۷: ۴۲۳؛ الحدائق الناضرة

۲۴: ۱۰۴؛ جواهر الكلام ۳۰: ۱۳۵؛ العروة الوثقى ۲: ۷۹۹؛ وسيلة النجاة: ۲۳۰؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۷؛ مستند العروة الوثقى ۱: ۱۶ كتاب النكاح.

(۲) التهذيب ۷: ۴۵۵ إلى ۴۵۶، ح ۱۸۲۴ و ۱۸۲۵؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۸۷ باب ۳۹ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۷.

(۳) الكافى ۵: ۴۴۷، ح ۲؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۸۶ باب ۳۹ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۴۴۷، ح ۱ و ۳؛ التهذيب ۷: ۴۵۵ ح ۱۸۲۲؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۸۶ باب ۳۹ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۳ و ۴ و ۸.

(۵) مسالك الأفهام ۷: ۴۲۳.

(۶) تهذيب الأحكام ۷: ۴۵۵، ح ۱۸۲۱؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۸۷ باب ۳۹ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها، ح ۶.

(۷) قرب الإسناد: ۳۸۵، ح ۱۳۵۶؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۸۷ باب ۳۹ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۵.

ط: التزويج مع ضرّة «۱» امّه

المشهور بين الفقهاء أنّه يكره تزويج الرجل مع امرأةٍ كانت ضرّةً لُامّه من غير أبيه «۲».

قال الشيخ رحمه الله: «و يكره أن يتزوّج بضرّة امّه إذا كانت من غير أبيه» «۳».

و يدلّ على ذلك ما رواه الشيخ فى الصحيح عن زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «ما أحبّ للرجل المسلم أن يتزوّج ضرّة كانت لُامّه مع غير أبيه» «۴».

ى: تزويج الرجل مع اخت أخيه

قال الشيخ فى النهاية: «و لا بأس أن يتزوّج الرجل اخت أخيه إذا لم تكن اختاً له، و إن تركه كان أفضل» «۵» و مثله فى الحدائق «۶» و غيره «۷».

و يدلّ عليه ما رواه الصدوق عن أبى جرير القمّى قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام: أزوّج أخى من امّى اختى من أبى؟ فقال أبو الحسن عليه السلام: «زوّج إيّاها إيّاه» أو «زوّج إيّاه إيّاها» «۸».

و ما رواه الشيخ عن إسحاق بن عمّار قال: سألته عن الرجل يتزوّج اخت

---

(۱) ضرّة المرأة: امرأة زوجها، المصباح المنير: ۳۶۰ كلمة الضرّة.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۰۱؛ قواعد الأحكام ۳: ۴۹ الطبعة الحجرية؛ جامع المقاصد ۱۲: ۴۸۴ إلى ۴۸۵؛ مسالك الأفهام ۷: ۴۲۵؛ الحدائق الناضرة ۲۴: ۱۰۸؛ جواهر الكلام ۳۰: ۱۳۸؛ العروة الوثقى ۲: ۷۹۹؛ مستند العروة الوثقى ۱: ۱۶ كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۷.

(۳) النهاية: ۴۶۱.

(۴) تهذيب الأحكام ۷: ۴۷۲ ح ۱۸۹۵ و ص ۴۸۹ ح ۱۹۶۴؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۸۹ باب ۴۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۱.

(۵) النهاية: ۴۶۱.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۴: ۱۰۸.

(۷) العروة الوثقى ۲: ۷۹۹؛ مستند العروة الوثقى ۱: ۱۶ كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۷.

(۸) الفقيه ۳: ۲۹۹ ح ۱۲۷۵؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۷۹ باب ۶ من أبواب ما يحرم بالنسب، ح ۱.

أخیه قال: «ما أحبّ له ذلک» «۱».

و لا بدّ أن یحمل علی الکراهة بقرینة روایة أبی جریر و خبر یونس بن یعقوب «۲».

ک: تزویج ولد الرجل بنت زوجته من غیره

قال العلّامة فی القواعد: «و یکره تزویج ابنه [أی ابن الرجل] بنت امرأته إذا ولدتها بعد مفارقته، و لا یکره قبل نکاحه بها «۳» أی إن کانت بنت الزوجة ولدت قبل أن یتزوّج الرجل بها فلا کراهة فی تزویجه بها» و کذا فی النهایة «۴» و الشرائع «۵» و غیرها «۶».

وجه الکراهة ما رواه إسماعیل بن همام فی الصحیح قال: قال أبو الحسن علیه السلام:

«قال محمّد بن علیّ علیه السلام: فی الرجل یتزوّج المرأة و تزوّج ابنتها ابنه فیفارقها و یتزوّجها آخر بعد فتلد منه بنتاً فکره أن یتزوّجها أحد من ولده؛ لأنّها کانت امرأته فطلّقها فصار بمنزلة الأب و کان قبل ذلک أباً لها» «۷».

و غیرها من الروایات «۸».

و وجه حمل النهی علی الکراهة الأصل، و العمومات کقوله تعالی: (وَ أُحِلَّ لَکُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِکُمْ) «۹» و (مٰا طٰابَ لَکُمْ مِنَ النِّسٰاءِ) «۱۰».

---

(۱) تهذیب الأحکام ۷: ۴۷۲، ح ۱۸۹۳؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۲۸۰ باب ۶ من أبواب ما یحرم بالنسب، ح ۴.

(۲) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۸۰ باب ۶ من أبواب ما یحرم بالنسب، ح ۳.

(۳) قواعد الأحکام ۳: ۴۹، الطبعة الحجریة.

(۴) النهایة: ۴۶۰.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۳۰۱.

(۶) جامع المقاصد ۱۲: ۴۸۴ إلی ۴۸۵؛ مسالک الأفهام ۷: ۴۲۳؛ ریاض المسائل ۶: ۵۵۳- ۵۵۴؛ جواهر الکلام ۳۰: ۱۳۶.

(۷) تهذیب الأحکام ۷: ۴۵۳ ح ۱۸۱۲؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۶۵ باب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة، ح ۵.

(۸) نفس المصدر ح ۳ و ۴.

(۹) سورة النساء (۴): ۲۴.

(۱۰) سورة النساء (۲۴): ۳.

و خصوص صحیحة العیص بن القاسم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن الرجل یطلّق امرأته ثمّ خلف علیها رجل بعد فولدت للآخر، هل یحلّ ولدها من الآخر لولد الأوّل من غیرها؟ قال: «نعم، قال: و سألته عن رجل أعتق سریّة له ثمّ خلف علیها رجل بعده ثمّ ولدت للآخر هل یحلّ ولدها لولد الذی أعتقها؟ قال: نعم» «۱».

ل: الخطبة علی خطبة المؤمن بعد الإجابة

بمعنی أنّه لو خطب أحد امرأة و أجابه ولیّها، أو هی إن لم یکن نکاحها بید الولیّ، فإنّه یکره لغیره الخطبة لها؛ لما فیه من الإیذاء و إثارة الشحناء و العداوة و النزاع بینهما «۲».

و یدلّ علیه ما ورد من طریق أهل السنّة عن النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم أنّه قال: «لا یخطب أحدکم علی خطبة أخیه» «۳».

و قال أیضاً: «لا یخطب أحدکم علی خطبة أخیه حتّی ینکح أو یترک» «۴».

و قال الشیخ بتحریم ذلک «۵» لظاهر النهی، و نسبه فی الشرائع إلی القیل «۶».

م: أن لا تکون المرأة غیر متورّعة

و کذا یکره التزویج مع المرأة التی لم تکن متورّعة «۷» و یدلّ علیه ما رواه

---

(۱) الکافی ۵: ۳۹۹ ح ۱؛ تهذیب الأحکام ۷: ۴۵۱ ح ۱۸۰۸؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۶۳ إلی ۳۶۴ باب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة، ح ۱.

(۲) المختصر النافع: ۲۰۶؛ مفاتیح الشرائع ۲: ۲۵۷؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۴۷.

(۳) سنن ابن ماجة ۲: ۴۲۸ ح ۱۸۶۷؛ سنن أبی داود ۲: ۳۹۰، ح ۲۰۸۱.

(۴) سنن النسائی ۶: ۷۳؛ موسوعة أطراف الحدیث النبوی ۷: ۳۶۷.

(۵) المبسوط ۴: ۲۱۸.

(۶) شرائع الإسلام ۲: ۳۰۰.

(۷) الجامع للشرائع: ۴۳۱؛ العروة الوثقی ۲: ۷۹۹؛ مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۸؛ مستند العروة الوثقی ۱: ۱۶ کتاب النکاح؛ مهذّب الأحکام ۲۴: ۱۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۷۳

جابر بن عبد اللّه قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم: «أ لا أخبرکم بشرار نسائکم؟ الذلیلة فی أهلها، العزیزة مع بعلها، العقیم الحقود التی لا تتورّع من قبیح، المتبرّجة إذا غاب عنها بعلها، الحصان معه إذا حضر، لا تسمع قوله و لا تطیع أمره، و إذا خلا بها بعلها تمنّعت منه کما تمنع الصعبة عند رکوبها، و لا تقبل منه عذراً و لا تغفر له ذنباً» «۱».

ن: الاقتصار علی الجمال و الثروة

و هکذا یکره النکاح إن اکتفی الرجل علی جمال المرأة و ثروتها فقط من دون أن ینظر إلی الأصل و العفّة و الورع منها «۲».

و یدلّ علیه جملة من النصوص منها قول النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم فی الصحیح: «مَن تزوّج امرأة لمالها وکّله اللّه إلیه، و مَن تزوّجها لجمالها رأی فیها ما یکره، و مَن تزوّجها لدینها جمع اللّه له ذلک» «۳».

و فی صحیح هشام بن الحکم: «إذا تزوّج الرجل المرأة لجمالها أو لمالها وکّل إلی ذلک، و إذا تزوّجها لدینها رزقه اللّه المال و الجمال» «۴». و غیر ذلک من الروایات «۵».

و مقتضی الروایتین أنّه لو قصدهما «أی المال و الجمال» مع ما یترجّح بالسنّة لم یکن مکروهاً کأن یرجّح ذات المال أو الجمال العفیفة علی العفیفة الکریهة إذا لم یکن المال أو الجمال مستقلًّا فی التعیین «۶»

---

(۱) الکافی ۵: ۳۲۵ ح ۱؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۱۸ باب ۷ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۲) المقنعة: ۵۱۴؛ الروضة ۵: ۸۷؛ مستند الشیعة ۱۶: ۱۴؛ ریاض المسائل ۱۰: ۵۲ الطبعة الحجریة؛ العروة الوثقی ۲: ۷۹۹؛ مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۸؛ مستند العروة الوثقی ۱: ۱۶ کتاب النکاح؛ مهذّب الأحکام ۲۴: ۱۶.

(۳) تهذیب الأحکام ۷: ۳۹۹ ح ۱۵۹۶؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۱ باب ۱۴ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۵.

(۴) الکافی ۵: ۳۳۳ ح ۳؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۰ باب ۱۴ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۵) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۹ باب ۱۳ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۴، و باب ۱۴، ح ۳ و ۴.

(۶) مستند الشیعة ۱۶: ۱۴ و ۱۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۷۴

س: کراهة التزویج فی ساعةٍ حارّة

و يكره التزويج فى ساعة حارّة «۱» لما رواه ضريس بن عبد الملك قال: بلغ أبا جعفر عليه السلام أنّ رجلًا تزوّج فى ساعة حارّة عند نصف النهار، فقال أبو جعفر عليه السلام: «ما أراهما يتّفقان فافترقا» «۲».

و كذا يدلّ عليه ما رواه زرارة عن أبى جعفر عليه السلام أراد أن يتزوّج امرأة فكره ذلك أبوه، قال: فمضيت فتزوّجتها حتّى إذا كان بعد ذلك زرتها فنظرت فلم أر ما يعجبنى، فقمت أنصرف فبادرتنى القيّمة الباب لتغلقه عَلىّ، فقلت: لا تغلقيه لك الذى تريدين، فلمّا رجعت إلى أبى أخبرته بالأمر كيف كان، فقال: «يا بنىّ إنّه ليس عليك إلّا نصف المهر، و قال: أنت تزوّجتها فى ساعة حارّة» «۳».

ع: كراهة التزويج و القمر فى برج العقرب أو فى محاق الشهر «۴»

قال الفقهاء: يكره التزويج و القمر فى برج العقرب «۵» و يدلّ عليه ما ورد عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: من تزوّج امرأة و القمر فى العقرب لم ير الحسنى «۶».

و كذا ما ورد فى عيون الأخبار و فى العلل عن علىّ بن محمّد العسكرى عن آبائه عليهم السلام فى حديث قال: مَن تزوّج و القمر فى العقرب لم ير الحسنى، و قال: «من تزوّج فى محاق الشهر فليسلّم لسقط الولد» «۷»

---

(۱) مستند الشيعة ۱۶: ۱۴ و ۱۹.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۶۳ باب ۳۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۶۳ و ۶۴ باب ۳۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۴) هو زمان كون القمر تحت شعاع الشمس، مستند الشيعة ۱۶: ۱۹.

(۵) المقنعة: ۵۱۴؛ تذكرة الفقهاء ۲: ۵۶۹ الطبعة الحجرية؛ مسالك الأفهام ۷: ۱۵؛ مستند الشيعة ۱۶: ۱۸؛ كشف اللثام ۷: ۱۳؛ رياض المسائل ۱۰: ۵۲ الطبعة الحجرية.

(۶) وسائل الشيعة ۱۴: ۸۰ باب ۵۴ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱ و ۳.

(۷) وسائل الشيعة ۱۴: ۸۰ باب ۵۴ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱ و ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۷۵

ما ورد فى الصفات الرجل بخصوصه

كما ورد فى النصوص بأنّ بعض الصفات فى المرأة توجب كراهية النكاح معها فقد ورد بأنّ بعض الصفات فى الرجل توجب كراهية النكاح معه، و هى أيضاً كثيرة نذكر أهمّها:

أ: أن يكون سيّئ الخُلق

قال الفقهاء: و لا ينبغى للمرأة أن تختار زوجاً سيّئ الخلق «۱».

و يدلّ عليه خبر بشّار الواسطى قال: كتبت إلى أبى الحسن الرضا عليه السلام: إنّ لى قرابة قد خطب إلىَّ و فى خلقه سوء، قال عليه السلام: «لا تزوّجه إن كان سيّئ الخلق» «۲».

و هكذا مفهوم بعض النصوص المتقدّمة مثل ما ورد عن النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم أنّه قال:

«إذا جاءكم مَن ترضون خلقه و دينه فزوّجوه» «۳». الدالّ على من لا يرضى خلقه لا ينبغى للمرأة التزويج معه.

ب: أن يكون فاسقاً

و يكره أن تتزوّج المؤمنة الفاسق كما فى الشرائع «۴» و النافع «۵» و القواعد «۶»

---

(۱) الجامع للشرائع: ۴۳۱؛ الحدائق الناضرة ۲۴: ۱۱۰؛ العروة الوثقى ۲: ۷۹۹؛ مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۸؛ مستند العروة الوثقى ۱:

۱۶ كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۱۹.

(۲) الكافى ۵: ۵۶۳، ح ۳۰؛ الفقيه ۳: ۲۵۹، ح ۱۲۲۸؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۵۴ باب ۳۰ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۵۱ باب ۲۸ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱ و ۲ و ۳.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۳۰۰.

(۵) المختصر النافع: ۲۰۶.

(۶) قواعد الأحكام ۲: ۷.

و المسالك «۱» و جامع المقاصد «۲»، و كشف اللثام «۳» و المفاتيح «۴» و الرياض «۵» و العروة «۶» و غيرها «۷»؛ لأنّ المرأة تأخذ من أدب زوجها، و لمفهوم الرواية المتقدّمة عن النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم: «إذا جاءكم مَن ترضون خلقه و دينه فزوّجوه» «۸» الدالّ على أنّ من لا يُرضى دينه لا يزوّج، و الفاسق كذلك «۹»، و لأنّه لفسقه حرىّ بالإعراض و الإهانة، و التزويج إكرام و موادّة، و لأنّه لا يؤمن من الإضرار بها و قهرها على الفسق و لا أقلّ من ميلها إليه «۱۰».

و الجميع كما ترى لا يفيد الكراهة لمطلق الفسق حتّى الإصرار على بعض الصغائر التى قلّما يخلو منها أحد؛ إذ ليس الفاسق مندرجاً فيمن لا يرضى دينه قطعاً، بل و الخُلق؛ بناءً على أنّ المراد منه حسن السجايا التى لا ينافيها بعض أنواع الفسق، كما عساه أن يومئ إليه النهى عن تزويج سيّئ الخلق، كما فى رواية حسين بن بشّار الواسطى «۱۱».

و ليس مفهوم الخبر المذكور كراهة التزويج لغير الموصوف بالوصف المذكور،

(۱) مسالك الأفهام ۷: ۴۱۲.

(۲) جامع المقاصد ۱۲: ۱۴۰.

(۳) كشف اللثام ۷: ۹۳.

(۴) مفاتيح الشرائع ۲: ۲۵۶.

(۵) رياض المسائل ۶: ۵۴۵.

(۶) العروة الوثقى ۲: ۷۹۹.

(۷) مستند العروة الوثقى ۱: ۱۶ كتاب النكاح، و عبّر بعض الفقهاء من أهل السنّة: «و يستحبّ دينه- إلى أن قال-: و المراد بالدين الطاعات و الأعمال الصالحات و العفّة عن المحرّمات». مغنى المحتاج ۳: ۱۲۶ و ۱۲۷.

(۸) الكافى ۵: ۳۴۷، ح ۲.

(۹) كشف اللثام ۷: ۹۳؛ رياض المسائل ۶: ۵۴۵.

(۱۰) كشف اللثام ۷: ۹۳.

(۱۱) الكافى ۵: ۵۶۳؛ الفقيه ۳: ۲۵۹، ح ۱۲۲۸.

و ليس كلّ فسق حريّاً بالإعراض و الإهانة على وجه ينافى التزويج و لا يؤمن معه من الإضرار بها و من قهرها عليه، و لا كلّ فسق يسقط حرمة الإيمان التى قد علمت من الشريعة «۱».

نعم، لا ريب فى الكراهة بالنسبة إلى بعض أنواع الفسق كشرب الخمر و الزنا و غيرهما من أنواع الفسق التى فيها من الغضاضة و عدم الائتمان ما لا يخفى؛ و لذا قال بعض الفقهاء: و يكره أن يزوّج الفاسق و يتأكّد فى شارب الخمر «۲» لقول رسول اللّه صلى الله عليه و

آله: «من شرب الخمر بعد ما حرّمها اللّه علی لسانی فلیس بأهل أن یزوَّج إذا خطب» «۳».

و قول الصادق علیه السلام: «من زوّج کریمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها» «۴» و غیر ذلک من الروایات «۵». و تأکّد الکراهة أیضاً بالنسبة إلی الزانی کما فی الجواهر «۶»؛ لصحیح أبی الصباح الکنانی، قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن قول اللّه عزّ و جلّ: (الزّانِی لا یَنْکِحُ إِلّا زانِیَةً أَوْ مُشْرِکَةً) «۷» فقال: «کنّ نسوة مشهورات بالزنا و رجال مشهورون بالزنا قد عرفوا بذلک، و الناس الیوم بتلک المنزلة فمن اقیم علیه حدّ الزنا أو شهر به لم ینبغ لأحد أن یناکحه حتّی یعرف

---

(۱) جواهر الکلام ۳۰: ۱۱۴- ۱۱۵؛ جامع المدارک ۴: ۲۷۶- ۲۷۷.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۰۰؛ قواعد الأحکام ۲: ۷؛ مسالک الأفهام ۷: ۴۱۲؛ مفاتیح الشرائع ۲: ۲۵۶؛ جواهر الکلام ۳۰: ۱۱۵؛ جامع المدارک ۴: ۲۷۷.

(۳) الکافی ۵: ۳۴۸ ح ۳؛ التهذیب ۷: ۳۹۸، ح ۱۵۸۹.

(۴) الکافی ۵: ۳۴۷، ح ۱؛ التهذیب ۷: ۳۹۸، ح ۱۵۹۰؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۵۳ باب ۲۹ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۵) الکافی ۵: ۳۴۸ ح ۲؛ التهذیب ۷: ۳۹۸، ح ۱۵۹۱؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۵۳ باب ۲۹ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۴ و ۵.

(۶) جواهر الکلام ۳۰: ۱۱۵.

(۷) سورة النور (۲۴): ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۷۸

منه التوبة» «۱».

و لصحیح الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «لا تتزوّج المرأة المستعلنة بالزنا، و لا تزوّج الرجل المستعلن بالزنا إلّا أن تعرف منهما التوبة» «۲» إلی غیر ذلک من الروایات «۳».

ج: تزویج المؤمنة بالمخالف

و یکره أن تتزوّج المؤمنة بالرجل المخالف «۴».

لا خلاف بین أهل الإسلام فی اعتبار الکفاءة فی النکاح، لکنّهم اختلفوا فی تفسیرها. فقال جمع من فقهائنا بأنّها عبارة عن الإیمان و التمکّن من النفقة، و اقتصر بعضهم علی الإیمان، و بعضهم لم یعتبر الإیمان و اکتفی بالإسلام عنه.

فحصلت ثلاثة أقوال «۵» فی المسألة، و لکن فی اعتبار الإیمان و عدمه قولین:

القول الأوّل: اعتبار الإسلام و الإیمان معاً، و المراد منه الإقرار بالأئمّة الاثنی عشر علیهم صلوات اللّه و صلوات ملائکته. فعلی هذا لا یصحّ تزویج المسلمة المؤمنة إلّا بمثلها کما لا یصحّ للمسلمة نکاح غیر المسلم، بعد عدم الخلاف علی جواز نکاح المؤمن المخالفة کما فی الریاض و الجواهر «۶»

---

(۱) الکافی ۵: ۳۵۴ ح ۲؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۳۵ باب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها، ح ۲.

(۲) الفقیه ۳: ۲۵۶ ح ۱۲۱۶؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۳۵ باب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها، ح ۱.

(۳) الکافی ۵: ۳۵۴ باب الزانی و الزانیة، ح ۱ و ۲ و ۶؛ الفقیه ۳: ۲۵۶، ح ۱۲۱۷؛ التهذیب ۷: ۴۰۶، ح ۱۶۲۵؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۳۳۵ باب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۳۰۰؛ المختصر النافع: ۲۰۶؛ مسالک الأفهام ۷: ۴۰۳؛ مفاتیح الشرائع ۲: ۲۵۶؛ کشف اللثام ۷: ۸۳؛ جواهر الکلام ۳۰: ۲۰۶؛ تفصیل الشریعة: ۳۱۱، کتاب النکاح.

(۵) جامع المقاصد ۱۲: ۱۲۸.

(۶) ریاض المسائل ۶: ۵۳۶؛ جواهر الکلام ۳۰: ۲۰۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۷۹

و هذا القول للشیخ «۱» و ابن حمزة «۲» و ابن إدریس «۳» و ابن البرّاج «۴» و ابن زهرة «۵» و العلّامة «۶» و المحقّق الثانی «۷». و قال صاحب الریاض: «و هو المشهور بین الطائفة» «۸».

و استدلّ علیه بوجوه:

الأوّل: الإجماعات المستفیضة کما عن الخلاف «۹» و المبسوط «۱۰» و السرائر «۱۱» و المراسم «۱۲» و الغنیة «۱۳».

الثانی: النصوص:

۱- مثل ما ورد عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه قال: «إنّ اللّه عزّ و جلّ لم یترک شیئاً ممّا یحتاج إلیه إلّا علّمه نبیّه صلی الله علیه و آله و سلم ... فقام إلیه رجل، فقال: یا رسول اللّه فمن نزوّج؟ قال: الأکفّاء. قال: یا رسول اللّه و مَن الأکفّاء؟ فقال: المؤمنون بعضهم أکفاء بعض» «۱۴» فقد دلّ الحدیث علی أنّ غیر المؤمن لا یکون کفؤاً للمؤمنة، و إلّا لزم تأخیر البیان

---

(۱) النهایة: ۴۵۸؛ المبسوط ۴: ۱۷۸؛ الخلاف ۴: ۲۷۱.

(۲) الوسیلة: ۲۹۰.

(۳) السرائر ۲: ۵۵۷.

(۴) المهذّب ۲: ۱۸۱.

(۵) غنیة النزوع: ۳۴۳.

(۶) قواعد الأحکام ۲: ۶.

(۷) جامع المقاصد ۱۲: ۱۳۱.

(۸) ریاض المسائل ۶: ۵۳۳.

(۹) الخلاف ۴: ۱۴۹.

(۱۰) المبسوط ۴: ۷۸.

(۱۱) السرائر ۲: ۵۵۷.

(۱۲) المراسم: ۱۵۰.

(۱۳) غنیة النزوع: ۳۴۳.

(۱۴) الکافی ۵: ۳۳۷ ح ۲؛ تهذیب الأحکام ۷: ۳۹۷، ح ۱۵۸۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۸۰

عن وقت الحاجة.

۲- و لقوله صلی الله علیه و آله و سلم: «إذا جاءکم مَن ترضون خلقه و دینه فزوّجوه» «... ۱» و غیر المؤمن لا یُرضی دینه.

۳- و قول الصادق علیه السلام: «تزوّجوا فی الشکّاک و لا تزوّجوهم، فإنّ المرأة تأخذ من أدب زوجها و یقهرها علی دینه» «۲».

۴- و کذا ما ورد عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی صحیحة فضیل بن یسار: «إنّ العارفة لا توضع إلّا عند عارف..» «۳». إلی غیر ذلک من الروایات «۴».

و فی الاستدلال بها نظر. قال فی الجواهر: «أمّا الإجماع المحکیّ فلم نتحقّقه؛ إذ لیس فی المحکیّ عن المبسوط و الخلاف إلّا قوله: الکفاءة معتبرة فی النکاح، و هی عندنا شیئان: الإیمان و إمکان القیام بالنفقة ... إلی أن قال: و الجمیع کما تری إنّما یراد من الإیمان فیها المرادف للإسلام لا المعنی الأخصّ؛ بقرینة استدلالهم علی نفی الزیادة عن ذلک فی مقابل الشافعی و غیره من العامّة ممّن اعتبر فی الکفاءة أزید من ذلک بکون المجمع علیه ذلک، و الأصل عدم الزیادة، و لا ریب فی أنّ المعتبر عند الجمیع الإسلام «۵».

أمّا الروایات: فیرد علی الأولی- مضافاً إلی إرسال سندها- أنّ الإیمان فی الأخبار النبویّة مرادف للإسلام، لا الإیمان الذی یعتبره أصحابنا فإنّه اصطلاح متأخّر لا یراد عند إطلاقه فی کلام اللّه تعالی و نبیّه إجماعاً.

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۵۰ و ۵۱ باب ۲۸ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۲) الکافی ۵: ۳۴۹، ح ۵؛ الفقیه: ۳: ۲۵۸، ح ۱۲۲۶؛ تهذیب الأحکام ۷: ۳۰۴، ح ۱۲۶۶.

(۳) الکافی ۵: ۳۵۰، ح ۱۱؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۴۲۴ باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر، ح ۵.

(۴) الکافی ۵: ۳۴۹، ح ۶.

(۵) جواهر الکلام ۳۰: ۹۵ و ۹۶.

و علی الثانیة بأنّه من المعلوم أنّ من لا یرضی دینه فی زمانه صلی الله علیه و آله و سلم هو من لم یکن مسلماً، فلا یستفاد حینئذٍ منها- بقاعدة الاشتراک- أزید من ذلک، علی أنّ ذکر الخلق معه معلومیّة عدم اعتباره فی الکفاءة قرینة علی عدم إرادة بیان الکفاءة المعتبرة فی الصحّة، بل أنّ المقصود منها الأمر بتزویج مَن هو کذلک لکماله.

و أمّا الثالثة فلم یعلم المراد من الشاکّ فیه، و یمکن إرادة المستضعفین منهم، و حینئذٍ فالتعلیل فیها یناسب الأمر فیه باعتبار صیرورته حینئذٍ سبباً لنجاة المرأة لا النهی؛ فإنّ المستضعف لا یخشی منه القهر لعدم معرفته.

و أمّا علی الأخیرة- مضافاً إلی وجود إرسال فی طریقها- فیمکن حمل النهی فیها علی الکراهة.

و یرد علی الجمیع بأنّ فی مقابلها روایات تقتضی الاکتفاء بالإسلام فقط و سنذکرها قریباً، و الجمع یقتضی الحمل علی الکراهة؛ جمعاً بینها و بین ما عارضها «۱».

القول الثانی: أنّ الکفاءة شرط فی النکاح، و لکن هی بمعنی التساوی فی الإسلام کما فی المقنعة «۲» و الجامع للشرائع «۳» و النافع «۴» و المسالک «۵» و المفاتیح «۶» و کشف اللثام «۷» و الجواهر «۸»

---

(۱) الاقتباس من مسالک الأفهام ۷: ۴۰۲ و ۴۰۳؛ کشف اللثام ۷: ۸۳؛ جواهر الکلام ۳۰: ۹۵- ۹۶.

(۲) المقنعة: ۵۱۲.

(۳) الجامع للشرائع: ۴۳۳.

(۴) المختصر النافع: ۲۰۶.

(۵) مسالک الأفهام ۷: ۴۰۳.

(۶) مفاتیح الشرائع ۲: ۲۵۶.

(۷) کشف اللثام ۷: ۸۳.

(۸) جواهر الکلام ۳۰: ۱۱۵.

علی هذا لا یشترط الإیمان فی الزوج، لکنّه یستحبّ و یتأکّد الاستحباب فی طرف الزوجة؛ لأنّ المرأة تأخذ من دین بعلها «۱».

أمّا الاستحباب؛ للإجماع علی اعتبار الإسلام فی الکفاءة، و عدم الدلیل الصالح لاعتبار غیره «۲»، و للشبهة فی أدلّة المنع.

و أمّا الجواز، فللأصل، و العمومات، و النصوص المستفیضة «۳» التی منها:

۱- منها صحیح علاء بن رزین، أنّه سأل أبا جعفر علیه السلام عن جمهور الناس، فقال: «هم الیوم أهل هدنة، تردّ ضالّتهم، و تؤدّی أمانتهم، و تحقن دماؤهم، و تجوز مناکحتهم و موارثتهم فی هذه الحال» «۴».

۲- و منها صحیح عبد اللّه بن سنان قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام: بِمَ یکون الرجل مسلماً تحلّ مناکحته و موارثته و بِمَ یحرم دمه؟ قال: «یحرم دمه بالإسلام إذا ظهر و تحلّ مناکحته و موارثته» «۵». و غیرهما من الروایات «۶». و یستفاد من ظاهر تحریر الوسیلة التفصیل بین نکاح المؤمن المخالفة، و نکاح المؤمنة المخالف حیث قال قدس سره: «لا إشکال فی جواز نکاح المؤمن المخالفة غیر الناصبة، و أمّا نکاح المؤمنة المخالف غیر الناصب ففیه خلاف، و الجواز مع الکراهة لا یخلو من قوّة، لکن لا ینبغی ترک الاحتیاط مهما أمکن» «۷»

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۹۹.

(۲) مسالک الأفهام ۷: ۴۰۰.

(۳) ریاض المسائل ۶: ۵۳۶.

(۴) الفقیه ۳: ۳۰۲، ح ۱۴۴۸؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۴۳۳ باب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالکفر و نحوه، ح ۱.

(۵) تهذیب الأحکام ۷: ۳۰۳، ح ۱۲۶۵؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۴۲۷ باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر و نحوه، ح ۱۷.

(۶) الکافی ۲: ۲۵ ح ۱ و ص ۲۶ ح ۳ و ۵؛ تهذیب الأحکام ۷: ۳۰۳/ ۱۲۶۳.

(۷) تحریر الوسیلة ۲: ۲۵۶، المسألة ۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۸۳

علی هذا حصلت فی هذه المسألة أیضاً ثلاثة أقوال.

د: تزویج المخنّث

یکره تزویج المخنّث «۱» کما فی الحدائق و العروة و غیرهما «۲»، لخبر علی بن جعفر، عن أخیه موسی بن جعفر علیه السلام قال: سألته أنّ زوج ابنتی غلام فیه لین و أبوه لا بأس به، قال: «إن لم تکن به فاحشة فزوّجه یعنی الخنث» «۳».

إیضاح

کما أنّ النکاح باعتبار صفات المرأة أو الرجل یتّصف بالکراهة أو الاستحباب کذلک یتّصف بالحرمة باعتبارات اخری، و حیث إنّ البحث عنه خارج عن مورد کلامنا لم نذکره، فراجع المطوّلات.

قال الشهید رحمه الله فی البحث عن تقسیم النکاح: «و کذا ینقسم بحسب المنکوحة إلی خمسة:

الأوّل: حرام، و أقسامه خمسة:

حرام عیناً و هی الأربع عشرة المذکورة فی الکتاب «۴» و هی ترجع إلی التحریم بالنسب و المصاهرة و الرضاع.

و حرام جمعاً مطلقاً، هو بین الاختین.

و حرام جمعاً إلّا مع الإذن، کبین العمّة و الخالة و بنت الأخ و بنت الاخت و بنت

---

(۱) «الخنثی الذی له فرج الرجل و فرج المرأة، و الجمع «خناث» مثل کتاب و خناثی مثل حبلی و حبالی و اسم الفاعل، و مخنّث

بالکسر و اسم المفعول بالفتح». المصباح المنیر: ۱۸۳.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۴: ۱۱۱؛ العروة الوثقی ۲: ۷۹۹؛ مهذّب الأحکام ۲۴: ۱۹.

(۳) بحار الأنوار ۱۰: ۲۸۶؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۵۴ باب ۳۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۲.

(۴) و هو قوله تعالی فی سورة النساء (۳): ۲۲- ۲۴ «وَ لَا تَنکِحُوا مَا نَکَحَ آبَاؤُکُمْ مِنْ النِّسَاءِ» و «حُرِّمَتْ عَلَیْکُمْ أُمَّهَاتُکُمْ وَ بَنَاتُکُمْ...» إلی آخر الآیة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۸۴

الحرّة و الأَمة.

و حرام بحسب العارض، کالشغار و نکاح المعتدّة و المحرّمة و الوثنیة و المرتدّة و الملاعنة و الکتابیة بالدوام و شبهه.

و حرام بالاشتباه، کاختلاط محرم له بنساء محصورات» «۱»

---

(۱) القواعد و الفوائد ۱: ۳۸۰ و ۳۸۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۸۵

الفصل الثالث فی مسائل الخلوة

تمهید

لا شکّ فی أنّ الإسلام أخبر عن أمور لم یکن بمقدور الإنسان أن یعلمها، و لا یمکن له أن یعرفها بالتحقیق و التفحّص بالطرق العادیة أو التجربة، و هذه هی التی اصطُلِح علیها فی القرآن و الروایات بالغیب أو علم الغیب، قال اللّه تعالی: (وَ مَا کَانَ اللّهُ لِیُطْلِعَکُمْ عَلَی الْغَیْبِ وَ لَکِنَّ اللّهَ یَجْتَبِی مِنْ رُسُلِهِ مَنْ یَشَاءُ) «۱».

أی أنّ علم الغیب ما استأثر اللّهُ به نفسه فلا یُطلع علیه أحداً إلّا من اجتبی من رسله، فإنّه ربّما أطلعه علیه بالوحی «۲»، فیمکن للرسول صلی الله علیه و آله و أوصیائه المعصومین علیهم السلام الإخبار عن عالم الغیب، و عن تأثیر أمور فی الآخرین، و من ذلک ما أخبروا بتأثیر بعض الامور فی سعادة الولد و حسن خلقه، و طهارة لسانه من الغیبة و البهتان و ... و بتأثیر أمور أخر فی فسقه و سوء خلقه، و أن یکون عوناً

---

(۱) سورة آل عمران (۴): ۱۷۹.

(۲) تفسیر المیزان ۴: ۷۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۸۶

للظالمین فیهلک ناس علی یده و...

و بقولٍ واحد أخبروا عن أشیاء تؤثّر فی سعادة الولد أو شقاوته، و هذا أظهر دلیلٍ علی اهتمام الإسلام بأمر الولد، و أنّه یلزم علی الوالدین الانتباه إلی هذه الأُمور؛ لئلّا یندما بعد وقوع ولدهما فی شیء لم یکن له دواء و لا مخلص.

علی کلّ تقدیرٍ عقدنا هذا الفصل للبحث عن هذه الأُمور، و فیه ثلاثة مباحث:

المبحث الأوّل: فی المسائل المستحبّة عند الخلوة.

المبحث الثانی: کراهة الجماع فی أوقات معیّنة.

المبحث الثالث: حرمة الجماع فی أوقات معیّنة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۱، ص: ۸۷

المبحث الأول: فی المسائل المستحبّة عند الخلوة «۱»

اشارة

يستحبّ عند الخلوة رعاية أُمور نذكر أهمّها على نحو الاختصار:

أ- ذكر اللّه تعالى و الاستعاذة به من الشيطان «۲»

و يدلّ عليه روايات، مثل:

۱- ما رواه ابن القدّاح، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام:
إذا جامع أحدكم فليقل: بسم اللّه و باللّه اللهمّ جنّبني الشيطان و جنّب الشيطان ما رزقتني قال: فإن قضى اللّه بينهُما ولداً لا يضره الشيطان بشيء أبداً» «۳».

۲- ما رواه عبد الرحمن بن كثير قال: كنت عند أبي عبد اللّه عليه السلام جالساً، فذكر شرك الشيطان فعظّمه حتّى أفزعني. قلت: جعلت فداك فما المخرج من ذلك؟ قال:
«إذا أردت الجماع فقل: بسم اللّه الرحمن الرحيم الذي لا إله إلّا هو بديع السموات و الأرض، اللهمّ إن قضيت منّي في هذه الليلة خليفةً، فلا تجعل للشيطان فيه شركاً و لا نصيباً و لا حظّاً، و اجعله مؤمناً مخلصاً مصفّى من الشيطان و رجزه جلّ ثناؤك» «۴».

۳- ما روى عن طريق أهل السنّة، عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال:

---

(۱) الخلوة: مصطلح فقهي يعني مقاربة الرجل المرأة و مجامعتها.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۶۷؛ قواعد الأحكام ۲: ۲؛ مسالك الأفهام ۷: ۲۴؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۲۹؛ جواهر الكلام ۲۹: ۴۵؛ العروة الوثقى ۲: ۸۰۰؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۱۴.

(۳) الكافي ۵: ۵۰۳، ح ۳.

(۴) الكافي ۵: ۵۰۳، ح ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۱، ص: ۸۸

«لو أنَّ أحدكم إذا أراد أن يأتي أهله قال: باسم اللّه، اللهمّ جنّبنا الشيطان و جنّب الشيطان ما رزقتنا، فإنّه إن يقدَّر بينهما ولد في ذلك لم يضرّه شيطان أبداً» «۱».

و بهذا المضمون وردت روايات اخر أيضاً «۲».

ب- أن يكون كلّ من الزوج و الزوجة حين الجماع على طهارة

و يستحبّ أن يكون الزوجان عند الجماع على طهارة، خصوصاً فى ليلة الزفاف و فيما إذا كانت المرأة حاملًا «۳»، يدلّ عليه أيضاً روايات، مثل:

۱- ما جاء فى وصيّة رسول اللّه صلى الله عليه و آله لعليّ عليه السلام قال: «يا عليّ إذا حملت امرأتك، فلا تجامعها إلّا و أنت على وضوء، فإنّه إن قضى بينكما ولد يكون أعمى القلب بخيل اليد» «۴».

۲- و ما رواه أبى بصير، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سمعت رجلًا و هو يقول لأبى جعفر عليه السلام: إنّى رجل قد أسننت، و قد تزوّجت امرأةً بكراً صغيرةً و لم أدخل بها، و أنا أخاف إذا دخلت عليّ فرأتنى أن تكرهنى لخضابى و كبرى، فقال أبو جعفر عليه السلام: «إذا دخلت فمرهم قبل أن تصل إليك أن تكون متوضّئة، ثمّ أنت لا تصل إليها حتّى توضّأ و صلّ ركعتين، ثمّ مجّد اللّه و صلّ على محمّدٍ و آل محمّد، ثمّ ادع اللّه و مُر مَن معها أن يؤمّنوا على دعائك » «... ۵»

(۱) صحيح مسلم ۲: ۸۵۶ ح ۱۴۳۴.

(۲) الكافى ۵: ۵۰۰- ۵۰۱ ح ۱ و ۲ و ۵ و ۶.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۶۷؛ قواعد الأحكام ۲: ۲؛ مسالك الأفهام ۷: ۲۲؛ نهاية المرام ۱: ۴۳؛ جواهر الكلام ۲۹: ۴۳؛ مستمسك العروة ۱۴: ۹.

(۴) الفقيه ۳: ۴۱۲ باب النوادر قطعة من ح ۱۷۱۲.

(۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۸۱ باب ۵۵ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۸۹

ج- أن يكون الجماع فى ليالى مخصوصة

يستحبّ الجماع فى ليالى الاثنين و الثلاثاء و الخميس و الجمعة، و فى يوم الخميس عند الزوال و يوم الجمعة بعد العصر «۱».

و يدلّ على ذلك ما فى وصايا رسول اللّه صلى الله عليه و آله لأمير المؤمنين عليه السلام، قال صلى الله عليه و آله: «يا عليّ، عليك بالجماع ليلة الاثنين، فإنّه إن قضى بينكما ولد يكون حافظاً لكتاب اللّه راضياً بما قسم اللّه عزّ و جلّ له، يا عليّ، إن جامعت أهلك فى ليلة الثلاثاء فقضى بينكما ولد فإنّه يرزق الشهادة بعد شهادة أن لا إله إلّا اللّه و أنّ محمّداً رسول اللّه، و لا يعذّبه اللّه مع المشركين، و يكون طيّب النكهة و الفم، رحيم القلب، سخيّ اليد، طاهر اللسان من الغيبة و الكذب و البهتان، يا عليّ، إن جامعت أهلك ليلة الخميس فقضى بينكُما ولد فإنّه يكون حاكماً من الحكّام أو عالماً من العلماء، و إن جامعتها يوم الخميس عند زوال الشمس عن كبد السماء فقضى بينكما ولد فإنّ الشيطان لا يقربه حتّى يشيب و يكون قيّماً، و يرزقه اللّه عزّ و جلّ السلامة فى الدين و الدنيا، و إن جامعتها ليلة الجمعة و كان بينكما ولد فإنّه يكون خطيباً قوّالًا مفوّهاً، و إن جامعتها يوم الجمعة بعد العصر فقضى بينكما ولد فإنّه يكون معروفاً مشهوراً عالماً، و إن جامعتها فى ليلة الجمعة بعد العشاء فإنّه يرجى أن يكون الولد من الأبدال إن شاء اللّه تعالى» «۲».

نقول: و الظاهر أنّه لا دخل لخصوصيّة المخاطب، فيصحّ الحكم باستحباب الجماع فى الأوقات التى ذكرت فى الرواية.

(۱) العروة الوثقى ۲: ۸۰۱؛ مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۱۱؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۱۵.

(۲) الفقيه ۳: ۴۱۲- ۴۱۳، باب النوادر قطعة من ح ۱۷۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۹۰

د- أن تكون خرقة الرجل غير خرقة المرأة

و ممّا يستحب عند المجامعة أن تكون خرقة الرجل غير خرقة المرأة «۱»، فلا يمسحا بخرقةٍ واحدة، ففى الخبر: «لا تجامع امرأتك إلّا و معك خرقة و مع أهلك خرقة، و لا تمسحا بخرقة واحدة فتقع الشهوة على الشهوة، فإنّ ذلك يعقب العداوة بينكما ثمّ يؤدّيكما إلى الفرقة و الطلاق..» «۲».

و يستحبّ أيضاً أن يلاعب الرجل المرأة قبل جماعها، و أن يمكث فيه و لا يتعجّل، و يدلّ عليه ما رواه ابن القداح، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: إذا جامع أحدكم أهله فلا يأتيهنَّ كما يأتى الطير، ليمكث و ليلبث» «۳». قال بعضهم: و ليتلبّث «۴».

و فى خبرٍ آخر عن علىّ عليه السلام قال: «إذا أراد أحدكم أن يأتى زوجته فلا يعجّلها فإنّ للنساء حوائج» «۵». و أيضاً ورد بهذا المضمون روايات أُخرى «۶»

---

(۱) العروة الوثقى ۲: ۸۰۱؛ مستمسك العروة ۱۴: ۱۲؛ مستند العروة ۱: ۲۰ من كتاب النكاح؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۲۹.

(۲) الفقيه ۳: ۴۱۲ باب النوادر، ح ۱۷۱۲.

(۳) الكافى ۵: ۴۹۷ ح ۲؛ التهذيب ۷: ۴۱۲ ح ۱۶۴۸؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۸۲ باب ۵۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۴) الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۳۰.

(۵) الخصال: ۶۳۷؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۸۳ باب ۵۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۴.

(۶) الكافى ۵: ۵۶۷ ح ۴۸؛ الفقيه ۳: ۴۱۶ ح ۱۷۳۲؛ وسائل الشيعة: ۱۴: ۸۲ باب ۵۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲، ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۹۱

المبحث الثانى: كراهة الجماع فى أوقاتٍ و عند وقوع أمور

المطلب الأوّل: كراهة الجماع فى أوقات معيّنة «۱»

قد وردت النصوص بأنّه يكره الجماع فى أوقات معيّنة، مثل وقت خسوف القمر، و كسوف الشمس، بل قيل: إن صار فيهما ولد كان فى ضرّ و بؤس حتّى يموت، و عند الغروب حتّى يذهب الشفق، و بعد الفجر حتّى تطلع الشمس، و غير ذلك.

و يدلّ على ذلك ما رواه الصدوق و الشيخ فى الصحيح عن عمر، بن عثمان، عن أبى جعفر عليه السلام قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: أ يُكره الجماع فى ساعة من الساعات؟

فقال: «نعم، يكره فى الليلة التى ينخسف «۲» فيها القمر، و اليوم الذى تنكسف فيه الشمس، و فيما بين غروب الشمس إلى أن يغيب الشفق، و من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، و فى الريح السوداء و الصفراء و الحمراء و الزلزلة، و لقد بات رسول اللّه صلى الله عليه و آله عند بعض النساء فانخسف القمر فى تلك الليلة فلم يكن فيها شىء، فقالت له زوجته: يا رسول اللّه بأبى أنت و أمّى أ كُلّ هذا لبغض؟ فقال لها: ويحك حدث هذا الحادث فى السماء، فكرهت أن أتلذّذ و أدخل فى شىءٍ، و لقد عيّر اللّه قوماً فقال: (وَ إِنْ يَرَوْا كِسْفاً مِنَ السَّماءِ ساقِطاً يَقُولُوا سَحابٌ مَرْكُومٌ) «۳» و أيم اللّه

---

(۱) للتوسعة انظر شرائع الإسلام ۲: ۲۶۸؛ قواعد الأحكام ۲: ۲؛ مسالک الأفهام ۷: ۳۳؛ رياض المسائل ۶: ۳۵۵- ۳۵۶؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۱؛ العروة الوثقى ۲: ۸۰۰؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۱۵.

(۲) كذا فى الفقيه، و فى التهذيب: «ينكسف» و فى الوسائل: «انكسف».

(۳) سورة الطور (۵۲): ۴۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۹۲

لا يجامع فى هذه الساعات التى وصفت فيرزق من جماعه ولداً و قد سمع هذا الحديث فيرى ما يحبّ..» «۱».

و فى خبر آخر: «و أيم اللّه لا يجامع أحد فى هذه الأوقات التى نهى عنها رسول اللّه صلى الله عليه و آله، و قد انتهى إليه الخبر فيرزق ولداً فيرى فى ولده ذلک ما يحبّ» «۲».

و بهذا المضمون روايةٌ أخرى أيضاً «۳».

و كذا يكره فى أوّل ليلةٍ من كلّ شهر إلّا شهر رمضان و فى ليلة النصف و الليلة الأخيرة منه؛ حذراً من الإسقاط أو الجنون أو البخل أو الجذام «۴».

و يدلّ على ذلک أيضاً روايات، مثل:

ما رواه الصدوق عن الصادق عليه السلام: «لا تجامع فى أوّل الشهر، و لا فى وسطه، و لا فى آخره، فإنّه من فعل ذلک فليسلّم لسقط الولد، فإن تمّ أوشک أن يكون مجنوناً، أ لا ترى أنّ المجنون أكثر ما يصرع فى أوّل الشهر و وسطه و آخره» «۵».

و هكذا فيما أوصى به رسول اللّه صلى الله عليه و آله عليّاً عليه السلام قال: «لا تجامع أهلک فى أوّل ليلة من الهلال، و لا فى ليلة النصف، و لا فى آخر ليلةٍ، فإنّه يتخوّف على ولد من يفعل ذلک الخبل، فقال على عليه السلام: و لِمَ ذلک يا رسول اللّه؟ فقال: إنّ الجنّ يكثرون غشيان نسائهم فى أوّل ليلةٍ من الهلال و ليلة النصف و فى آخر ليلةٍ، أما رأيت المجنون يصرع فى أوّل الشهر و فى آخره و فى وسطه» «۶». و الأخبار بهذا المضمون كثيرة.

---

(۱) الفقيه ۳: ۲۹۱ ح ۱۲۰۷؛ تهذيب الاحكام ۷: ۳۶۹ ح ۱۶۴۲؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۸۹ باب ۶۲ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۲) الكافى ۵: ۴۹۸ ح ۱؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۸۹ باب ۶۲ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۳) الكافى ۵: ۴۹۹ ح ۳.

(۴) نهاية المرام: ۱: ۴۶، الحدائق الناضرة: ۲۳: ۱۳۲، جواهر الكلام: ۲۹: ۵۵.

(۵) الفقيه ۳: ۲۹۱ ح ۱۲۰۸؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۹۱ باب ۶۴ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۳.

(۶) الكافى ۵: ۴۹۹ ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۹۳

و أمّا عدم الكراهة فى الليلة الأولى من شهر رمضان بل استحبابه؛ لما روى و اشتهر بين الأصحاب من استحباب المجامعة فى تلک الليلة، و فى المرسل قال على عليه السلام: «يستحب للرجل أن يأتى أهله أوّل ليلةٍ من شهر رمضان؛ لقوله عزّ و جلّ: (أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيامِ الرَّفَثُ إِلى نِسائِكُمْ) «۱» و الرفث المجامعة» «۲».

و يكره أيضاً فى المحاق، و هو ليلتان أو ثلاث من آخر الشهر، و يُستر القمر فلا يرى غدوةً و لا عشيةً؛ لأنّه طلع مع الشمس فمحقه، خصوصاً آخر ليلة التى تجتمع فيها كراهتان: من حيث كونها من المحاق، و كونها آخر الشهر «۳».

و يدلّ عليه ما رواه ابن بابويه، عن سليمان بن جعفر الجعفرى، عن أبى الحسن موسى بن جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «من أتى أهله فى محاق الشهر فليسلّم لسقط الولد» «۴».

و عن أبی سعید الخدری فی وصیّة النبیّ صلی الله علیه و آله لعلیّ علیه السلام، أنّه قال: «یا علیّ، لا تجامع أهلک فی آخر درجةٍ منه إذا بقی یومان، فإنّه إن قضی بینکما ولد یکون عشّاراً و عوناً للظالمین، و یکون هلاک فئام من الناس علی یدیه» «۵» و کذا یکره الجماع بعد الزوال؛ حذراً عن الحول، إلّا یوم الخمیس فیستحبّ کما بیّنا سابقاً، و یُدلّ علیه ما جاء فی وصیّة النبیّ صلی الله علیه و آله لعلیٍّ علیه السلام: «لا تجامع امرأتک بعد الظهر فإنّه إن قضی بینکُما ولد فی ذلک الوقت یکون أحول، و الشیطان یفرح بالحول فی الإنسان» «۶»

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۱۸۷.

(۲) وسائل الشیعة ۱۴: ۹۱ باب ۶۴ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۴.

(۳) نهایة المرام ۱: ۴۶؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۳۲؛ جواهر الکلام ۲۹: ۵۵.

(۴) الفقیه ۳: ۲۹۱ ح ۱۲۰۶، عیون الأخبار: ۱: ۲۸۸ ح ۳۵، علل الشرائع: ۵۱۴ ح ۴، وسائل الشیعة ۱۴: ۹۰ باب ۶۳، ح ۱، و ص ۸۰ ب ۵۴، ح ۳.

(۵) الفقیه ۲: ۴۱۲ ح ۱۷۱۲؛ علل الشرائع: ۵۱۶ ح ۵؛ أمالی الصدوق: ۶۶۴ ح ۸۹۶؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۹۰ باب ۶۳ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۲.

(۶) وسائل الشیعة ۱۴: ۱۸۷ باب ۱۴۹ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۹۴

المطلب الثانی: کراهة الجماع عند فعل شیء أو وقوعه

اشارة

یکره الجماع أیضاً عند وقوع أُمور:

۱- عقیب الاحتلام قبل الغسل «۱»، و الدلیل علیه ما عن الصادق علیه السلام، عن آبائه علیهم السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «یکره أن یغشی الرجل المرأة و قد احتلم حتّی یغتسل من احتلامه الذی رأی، فإن فعل و خرج الولد مجنوناً فلا یلومنّ إلّا نفسه» «۲».

نعم، لا- بأس أن یجامع مرّات من غیر غسل یتخلّلها، و یکون غسله فی المرّة الأخیرة؛ للأصل، و فعل النبیّ صلی الله علیه و آله، لکن یستحبّ غسل الفرج و وضوء الصلاة بلا خلاف فی ذلک «۳».

و یدلّ علیه ما رواه حسن بن علیّ الوشاء قال: قال فلان بن محرز: بلغنا أنّ أبا عبد اللّه علیه السلام کان إذا أراد أن یعاود أهله للجماع توضّأ وضوء الصلاة، فأحبّ أن تسأل أبا الحسن الثانی علیه السلام عن ذلک، قال الوشّاء: فدخلت علیه فابتدأنی من غیر أن أسأله، فقال: «کان أبو عبد اللّه علیه السلام إذا جامع و أراد أن یعاود توضّأ وضوء الصلاة، و إذا أراد أیضاً توضّأ للصلاة» «۴».

و ورد بهذا المضمون عن طریق أهل السنّة عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أیضاً «۵».

۲- الجماع عریاناً، الذی هو من فعل الحمار، و تخرج الملائکة من بینهما،

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۶۸؛ قواعد الأحکام ۲: ۲؛ مسالک الأفهام ۷: ۳۲؛ نهایة المرام ۱: ۴۸؛ ریاض المسائل ۶: ۳۵۷؛ جواهر الکلام ۲۹: ۵۷.

(۲) تهذیب الأحکام ۷: ۴۱۲ ح ۱۶۴۶.

(۳) جواهر الکلام ۲۹: ۵۷.

(۴) وسائل الشیعة ۱: ۲۷۰ باب ۱۳ من أبواب الوضوء، ح ۲.

(۵) سنن البیهقی ۱۰: ۴۵۸- ۴۵۹، ح ۱۴۴۲۳- ۱۴۴۲۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۹۵

و یکون الولد جلّاداً «۱»، و الدلیل علیه ما رواه الشیخ بإسناده عن محمد بن العیص، أنّه سأل أبا عبد اللّه علیه السلام فقال له: اجامع و أنا عریان؟ قال: «لا» «۲».

و ما عن النبیّ صلی الله علیه و آله قال: «إذا تجامع الرجل و المرأة فلا یتعرّیان فعل الحمارین، فإنّ الملائکة تخرج من بینهما إذا فعلا ذلک» «۳».

۳- أن یجامع و فی البیت صبیّ ینظر إلیه «۴»؛ لما رواه فی الکافی عن ابن راشد، عن أبیه قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السلام یقول: «لا یجامع الرجل امرأته و لا جاریته و فی البیت صبیّ، فإنّ ذلک ممّا یورث الزنا» «۵».

و فی خبر آخر عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: و الذی نفسی بیده لو أنّ رجلًا غشی امرأته و فی البیت صبیّ مستیقظ یراهُما و یسمع کلامهما و نفسهما ما أفلح أبداً، إذا کان غلاماً کان زانیاً أو جاریة کانت زانیةً، و کان علیّ بن الحسین علیهما السلام إذا أراد أن یغشی أهله أغلق الباب و أرخی الستور و أخرج الخدم» «۶».

و روی فی کتاب طبّ الأئمة عن جابر، قال: قال أبو جعفر علیه السلام: «إیّاک و الجماع حیث یراک صبیّ یحسن أن یصف حالک، قلت: یا ابن رسول اللّه صلی الله علیه و آله کراهة الشنعة؟

قال: لا، فإنّک إن رزقت ولداً کان شهرةً عَلَماً فی الفسق و الفجور» «۷» و فی معناها

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۶۸؛ قواعد الأحکام ۲: ۲؛ نهایة المرام ۱: ۴۸؛ مستند الشیعة ۱۶: ۲۲؛ ریاض المسائل ۶: ۳۵۷؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۳۷، جواهر الکلام ۲۹: ۵۷.

(۲) تهذیب الاحکام ۷: ۴۱۲/ ۱۶۴۶.

(۳) وسائل الشیعة ۱۴: ۸۴ باب ۵۸ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۷.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۶۸؛ مسالک الأفهام ۷: ۳۳؛ جواهر الکلام ۲۹: ۵۸؛ العروة الوثقی ۲: ۸۰۱؛ مستمسک العروة ۱۴: ۱۱.

(۵) الکافی ۵: ۴۹۹ ح ۱؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۹۵ باب ۶۷ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۷.

(۶) الکافی ۵: ۴۹۹/ ۱ و ۲؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۹۴ باب ۶۷ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۲.

(۷) وسائل الشیعة ۱۴: ۹۵ باب ۶۷ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۹۶

روایات اخر «۱».

۴- مستقبل القبلة و مستدبرها، و یدلّ علی ذلک ما رواه الشیخ مرسلًا عن محمّد بن العیص، أنّه سأل أبا عبد اللّه علیه السلام فقال: اجامع و أنا عریان؟ قال: «لا، و لا مستقبل القبلة و لا مستدبرها، و قال علیّ علیه السلام: لا تجامع فی السفینة» «۲».

و هکذا خبر غیاث بن إبراهیم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام «۳». و خبر أبی البختری، عن جعفر، عن أبیه، عن علیّ علیه السلام «۴»، و هکذا ورد فی حدیث المناهی عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أیضاً ۵.

۵- الکلام عند الجماع بغیر ذکر اللّه تعالی، خصوصاً الکثیر منه «۶».

و یـدلّ علیه ما رواه الکّلینی و الشـیخ عن عبـد اللّه بن سـنان قال: قال أبو عبـد اللّه علیه السـلام: «اتّقوا الکلام عند ملتقی الختانین، فإنّه یورث الخرس» «۷».

و ما رواه حسین بن زید عن الصادق عن آبائه علیهم السلام فی حدیث المناهی، قال:

نهی رسول اللّه صـلی الله علیه و آله أن یکثر الکلاـم عنـد المجامعـة، و قال: یکون منه خرس الولـد «۸»، و فی الخصـال عن علیٍّ علیه السلام فی حدیث الأربعمائة قال: «إذا أتی احدکُم زوجته فلیقلّ الکلام، فإنّ الکلام عند ذلک یورث الخرس» «۹»

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۹۴ باب ۶۷ من أبواب مقدّمات النکاح.

(۲) شـرائع الإسلام ۲: ۲۶۸؛ قواعد الأحکام ۲: ۲؛ مسالک الأفهام ۷: ۳۳؛ نهایة المرام ۱: ۴۸؛ ریاض المسائل ۶: ۳۵۷؛ جواهر الکلام ۲۹: ۶۰؛ العروة الوثقی ۲: ۸۰۱.

(۳) التهذیب ۷: ۴۱۲ ح ۱۶۴۶، وسائل الشیعة ۱۴: ۹۸ باب ۶۹ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱ و ۲.

(۴) (۴- ۷) وسائل الشیعة ۱۴: ۹۸ باب ۶۹ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۳- ۵.

(۶) نهایة المرام ۱: ۵۰؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۳۹؛ جواهر الکلام ۲۹: ۶۰.

(۷) الکافی ۵: ۴۹۸ ح ۷؛ تهذیب الأحکام ۷: ۴۱۳ ح ۱۶۵۳؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۸۶ باب ۶۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۸) الفقیه ۴: ۳۵۷ ح ۵۷۶۲؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۸۷ باب ۶۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۲.

(۹) الخصال: ۶۳۷؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۸۷ باب ۶۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۹۷

۶- النظر إلی فرج المرأة عند الجماع «۱»، و الدلیل علیه ما رواه الشیخ فی الموثق عن سماعة قال: سألته عن الرجل ینظر فی فرج المرأة و هو یجامعُها؟ قال: «لا بأس به إلّا أنّه یورث العمی فی الولد» «۲».

و فی وصـیّة النبیّ صـلی الله علیه و آله لعلیّ علیه السـلام، قال: «و لا ینظر أحـد إلی فرج امرأته، و لیغضّ بصـرهُ عند الجماع، فإنّ النظر إلی الفرج یورث العمی فی الولد» «۳». و غیر ذلک من الروایات «۴».

۷- الجماع فی اللیلة التی یرید السفر فیها؛ لما رواه جابر الجعفی، عن أبی جعفر علیه السلام قال: «قال علیّ علیه السلام: کره رسولُ اللّه صلی الله علیه و آله الجماع فی اللیلة التی یرید فیها الرجل سفراً، و قال: إن رزق ولداً کان جوالةً «۵»» «۶».

و فی روایة أخری عن الباقر علیه السـلام قال: «قال الحسین علیه السلام لأصحابه: اجتنبوا الغشیان فی اللیلة التی تریدون فیها السفر. فإنّ من فعل ذلک ثمّ رزق ولداً کان جوّالةً» «۷».

و فی خبر الوصایا: «إذا خرجت فی سفر فلا تجامع أهلک فی تلک اللیلة فإنّه إن قضی بینکما ولد ینفق ماله فی غیر حقّ» «۸»

---

(۱) شـرائع الإسلام ۲: ۲۶۸؛ مسالـک الأفهام ۷: ۳۳ و ۳۸؛ نهایـة المرام ۱: ۴۹؛ الحدائق الناضـرة ۲۳: ۱۳۹؛ ریـاض المسائل ۶: ۳۵۹؛ جواهر الکلام ۲۹: ۵۹؛ العروة الوثقی ۲: ۸۱.

(۲) التهذیب ۷: ۴۱۴ ح ۱۶۵۶.

(۳) وسائل الشیعة ۱۴: ۸۵ باب ۵۹ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۵.

(۴) وسائل الشیعة ۱۴: ۸۷ باب ۶۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۳.

(۵) الجوّال و الجوّالة و الجوّاب بمعنی کثیر الاسفار، انظر «المنجد» کلمة «جَولَ» و «جَوبَ».

(۶) وسائل الشیعة ۱۴: ۱۸۹ باب ۱۵۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۲.

(۷) وسائل الشیعة ۱۴: ۱۸۹ باب ۱۵۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۳.

(۸) وسائل الشیعة ۱۴: ۱۸۹ باب ۱۵۰ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۹۸

۸- جماع المختضب و المختضبة «۱»، و یدلّ علیه خبر إسماعیل بن أبی زینب، عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه قال لرجلٍ من أولیائه: «لا تجامع أهلک و أنت مختضب، فإنّک إن رزقت ولداً کان مخنّثاً» «۲». و کذا غیره «۳».

۹- الجماع بعد النظر إلی امرأة الغیر بشهوةٍ، و قیاماً، و تحت شجرةٍ مثمرةٍ «۴» و غیر ذلک، فقد ورد فی خبر الوصیّة: «یا علیّ لا تجامع امرأتک بشهوة امرأة غیرک، فإنّی أخشی إن قضی بینکما ولد أن یکون مخنّثاً أو مؤنّثاً مخبّلًا ... و لا تجامع امرأتک من قیام، فإنّ ذلک من فعل الحمیر، فإن قضی بینکما ولد کان بوّالًا فی الفراش کالحمیر البوّالة فی کلّ مکانٍ ... یا علیّ لا تجامع امرأتک تحت شجرةٍ مثمرةٍ، فإنّه إن قضی بینکما ولد یکون جلّاداً قتّالًا أو عریفاً، یا علیّ لا تجامع امرأتک فی وجه الشمس و تلألئها إلّا أن ترخی ستراً فیستر کُما، فإنّه إن قضی بینکما ولد لا یزال فی بؤسٍ و فقرٍ حتّی یموت ... یا علیّ لا تجامع أهلک فی أوّل ساعةٍ من اللیل، فإنّه إن قضی بینکما ولد لا یؤمن أن یکون ساحراً مؤثِراً للدنیا علی الآخرة » «... ۵».

إیضاح

اعلم أنّ بعض الأصحاب طعن بخبر الوصیّة. قال فی الحدائق: «و لا یبعد أن یکون الخبر المذکور عامّیاً؛ و لهذا أنّ بعض أصحابنا طعن فیه، قال فی

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۲۶؛ جواهر الکلام ۲۹: ۶۰.

(۲) وسائل الشیعة ۱۴: ۸۸ باب ۶۱ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۳.

(۳) وسائل الشیعة ۱: ۴۹۹ باب ۲۳ من أبواب الجنابة ح ۳.

(۴) مهذّب الأحکام ۲۴: ۲۵؛ العروة الوثقی ۲: ۸۰۱؛ مستمسک العروة ۱۴: ۱۰.

(۵) الفقیه ۳: ۴۱۱- ۴۱۳ ح ۱۷۱۲؛ علل الشرائع ۲: باب ۲۸۹ ح ۵؛ أمالی الصدوق: ۶۶۲- ۶۶۵ المجلس ۸۴ ح ۸۹۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۹۹

المسالک- بعد الاستدلال ببعض ما تضمّنه- ما لفظه: و علی هذه الوصیّة تفوح رائحة الوضع «۱»، و قال المحدّث الکاشانی فی الوافی: و لا یخفی ما فی هذه الوصایا و بُعد مناسبتها، لجلالة قدر المخاطب بها «۲».

و لقد أجاد فی الجواب بقوله: و فیه أنّ الظاهر أنّ الخطاب و إن وقع لعلیّ علیه السلام إلّا أنّ المراد حقیقة إنّما هو الامّة، کما دلّت علیه الأخبار، و ممّا یؤیّده أن جُلّ ما اشتمل علیه هذا الخبر من الأحکام قد دلّت علیه أخبارنا المرویّة عن الأئمة علیهم السلام» «۳».

و قال فی الجواهر: «لعلّ سوء التعبیر من الرواة، و أمّا نفس الحکم فإنّ اللّه لا یستحی من الحقّ» «۴».

و یلزم أن نذکّر أیضاً بأنّه- علی ما تفحّصنا- لم نجد آراءً لفقهاء أهل السنّة فی المسائل المتعلّقة بالمبحث الأوّل و الثانی من هذا الفصل «أی فی استحباب مسائل عند الخلوة و کراهة الجماع فی أوقاتٍ» و لأجل هذا لم نستعرض آراءهم.

---

(۱) مسالک الأفهام ۷: ۳۹.

(۲) الوافی ۲۲: ۷۳۴ کتاب النکاح، أبواب معاشرة النساء ب ۱۰۷ ذ ح ۲۲۰۴۵.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۳: ۱۴۶.

(۴) جواهر الكلام ۲۹: ۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۰

المبحث الثالث: حرمة الجماع فی أيّام الحيض

لا يجوز للرجل مجامعة امرأته في أيّام حيضها، و يفسق إن فعل عالماً عامداً ... كما أنّه يحرم عليها تمكينُه من ذلك أيضاً حتّى تطهّر، إجماعاً بل ضرورةً من الدين «۱».

و يدلّ عليه بعد الإجماع الكتاب و السنّة.

أمّا الكتاب فقوله تعالى: (وَ يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أذىً فَاعْتَزِلُوا النِّساءَ فِي الْمَحِيضِ وَ لا تَقْرَبُوهُنَّ حَتّى يَطْهُرْنَ فَإِذا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللّهُ) «... ۲».

قيل: «كانوا في الجاهليّة يمتنعون عن مؤاكلة الحُيَّض و مشاربتهنّ و مجالستهنّ، فسألوا عن ذلك، فنزلت الآية» «۳».

و المعنى: يسألونك يا محمّد عن الحيض و أحكامه، قل يا محمّد: الحيض قذر و نجس و مؤذ لمن يقربه نفرة منه و كراهة له، فاعتزلوا النساء: أي اجتنبوا مجامعتهنّ في الفرج زمان الحيض، و لا تقربوهنّ حتّى يطهرن.

فكيف كان، أجمع علماء الإسلام على تحريم وطء الحائض قُبلًا «۴» و إن اختلفوا في معنى الاعتزال على أقوالٍ:

---

(۱) النهاية: ۲۶؛ قواعد الأحكام ۱: ۱۵؛ جامع المقاصد ۱: ۳۲۰؛ الحدائق الناضرة ۳: ۲۶۰؛ جواهر الكلام ۳: ۲۲۵؛ الام للشافعي ۱: ۵۹؛ أحكام القرآن لابن عربي ۱: ۲۲۷؛ المغني ۱: ۳۱۴.

(۲) سورة البقرة (۲): ۲۲۲.

(۳) مجمع البيان ۲: ۸۸؛ الكشاف ۱: ۲۶۵؛ المغني ۱: ۳۱۶- ۳۱۷.

(۴) جامع المقاصد ۱: ۳۲۰؛ تذكرة الفقهاء ۱: ۲۶۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۱

الأوّل: روى ابن عباس و عبيدة السلماني أنّه يجب أن يعتزل الرجل فراش زوجته إذا حاضت، و هذا قول شاذّ خارج عن قول العلماء، و إن كان عموم الآية يقتضيه، فالسنّة الثابتة بخلافه.

الثاني: قول أبي حنيفة و أبي يوسف و مالك و الشافعي و الأوزاعي و جماعة عظيمة من العلماء يوجبون اعتزال ما اشتمل عليه الإزار «۱».

الثالث: ما عن ابن عباس و عائشة و الحسن و قتادة ... و ابن العربي و الزمخشري و القرطبي، بأنّ معنى (فَاعْتَزِلُوا النِّساءَ فِي الْمَحِيضِ)، أي فاجتنبوا مجامعة النساء في الفرج و مكان الحيض، و هو مذهب أكثر أصحابنا «۲» و هو الحقّ.

و يدلّ عليه أنّه المتبادر من اعتزالهنَّ- إذ المقصود من معاشرتهنّ هو الجماع في الفرج- و الأصل، و الاستصحاب، و هكذا بعض الروايات «۳»، و الشهرة و الكثرة، و سهولة الجمع بينها و بين ما ينافيها بالحمل على الاستحباب، أي حمل ما دلّت على الامتناع من مطلق الدخول، بل مطلق الانتفاع منهنّ على الاستحباب و الاحتياط «۴».

و يؤيّد هذا المعنى أيضاً قوله تعالى: (وَ لا تَقْرَبُوهُنَّ حَتّى يَطْهُرْنَ) لأنّه تأكيد للاعتزال و بيان لغايته؛ لأنّ «حتّى» بمعنى الغاية و هو انتهاء الشيء و تمامه، و حكم الغاية أن يكون ما بعدها مخالفاً لما قبلها، فقراءة التخفيف «يطهرن» يدلّ على جواز الوطء عند انقطاع الدم، كما هو مذهب أكثر الأصحاب، و يدلّ عليه بعض الروايات «۵»

---

(۱) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۳: ۸۶- ۸۷.

(۲) مجمع البيان ۲: ۳۱۹ ذيل الآية؛ تفسير الكشّاف ۱: ۲۶۵؛ أحكام القرآن لابن العربى ۱: ۲۲۷.

(۳) الكافى ۵: ۵۳۸- ۵۳۹ ح ۱- ۴.

(۴) زبدة البيان ۱: ۶۱- ۶۲.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۵۶۴ ب ۲۱ من أبواب الحيض.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۲

و تحمل قراءة التشديد و بعض الروايات «۱» الاخر على عدم رجحان المطلق إلى حين الغسل، أى التحريم قبل الانقطاع و الكراهيّة بعده إلى حين الغسل «۲».

و أمّا السنّة: فرواياتها كثيرة، نذكر أنموذجاً:

منها: ما روى إسماعيل بن الفضل الهاشمى قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجلٍ أتى أهله و هى حائض، قال: «يستغفر اللّه و لا يعود، قلت: فعليه أدب؟ قال:

نعم، خمسة و عشرون سوطاً ربع حدّ الزانى و هو صاغر؛ لأنّه أتى سفاحاً» «۳». هذا بالنسبة للحكم التكليفى، و أمّا بالنسبة للحكم الوضعى فكثير أيضاً:

و منها: ما عن أبى أيّوب، عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله أنّه قال لعلىّ عليه السلام: «لا يحبُّك إلّا مؤمن، و لا يبغضك إلّا منافق، أو ولد الزنية، أو من حملته امّه و هى طامث» «۴».

و منها: ما عن سليمان بن جعفر البصرى، عن أبى عبد اللّه، عن آبائه عليهم السلام، أنّه كره للرجل أن يغشى امرأته و هى حائض، فإن غشيها فخرج الولد مجذوماً أو أبرص فلا يلومنَّ إلّا نفسه «۵».

و منها: ما روى قطب الراوندى، بأنّه أتى عمر بولدٍ أسود انتفى منه أبوه، فأراد عمر أن يعزّره، قال على عليه السلام للرجل: «هل جامعت أمّه فى حيضها؟ قال: بلى، قال عليه السلام: لذلك سوّدهُ اللّه، فقال عمر: لو لا علىّ لهلك عمر» «۶»

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۵۷۲ ب ۲۷ من أبواب الحيض.

(۲) زبدة البيان ۱: ۶۳.

(۳) وسائل الشيعة ۱۸: ۵۸۶ ب ۱۳ من أبواب بقيّة الحدود، ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۵۶۸ ب ۲۴ من أبواب الحيض، ح ۸.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۵۶۹ ب ۲۴ من أبواب الحيض ح ۱۰.

(۶) مستدرك الوسائل ۲: ۱۹ ب ۱۹ من أبواب الحيض ح ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۳

الفصل الرابع فى مسائل تغذية الحامل فى أيّام حملها

اشارة

من الامور التى تؤثِّر فى خلقة الولد و خُلقه و روحه، و فى سعادته و كماله أو شقاوته و ذلّته؛ هى تغذية الحامل أيّام الحمل، و لأجل هذا عقدنا هذا الفصل، و يشتمل على مبحثين:

المبحث الأوّل: فی استحباب أكل الحامل مأكولات خاصّة.

المبحث الثانی: حكم اضطرار الحامل إلی أكل المحرّم للحمل.

أمّا المبحث الأوّل: فقد وردت النصوص علی أفضلیّة أكل الحامل مأكولات تنفع الحمل، و سنذكر أهمّها علی الترتیب التالی:

۱- ما روی موسی بن إسماعیل بن موسی بن جعفر، عن أبیه، عن آبائه علیهم السلام قال: «قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله ...: و لا بعث اللّه نبیّاً و لا وصیّاً إلّا وجد منه رائحة السفرجل، فكُلوا و أطعموا حبالاكم یحسنُ أولادكم» «۱».

۲- ما روی السید فضل اللّه الراوندی، عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله، أنّه قال: «أطعمُوا

---

(۱) مستدرك الوسائل ۱۵: ۱۳۴ باب ۲۳، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۴

حبالاكم السفرجل، فإنّه یحسّن أخلاق أولادكم» «۱». و فی معناها غیرها «۲».

۳- ما رواه أبو بصیر و محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه، عن آبائه علیهم السلام، قال:

«قال أمیر المؤمنین علیه السلام: ما تأكل الحامل من شیء و لا تتداوی به أفضل من الرطب، قال اللّه عز و جلّ لمریم علیها السلام: (وَ هُزِّی إِلَیْكِ بِجِذْعِ النَّخْلَةِ تُسَاقِطْ عَلَیْكِ رُطَباً جَنِیًّا* فَكُلِی وَ اشْرَبِی وَ قَرِّی عَیْناً) «۳»» «۴». و فی معناها غیرها «۵».

۴- ما رواه صالح بن عقبة قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السلام یقول: «أطعموا البرنی نساءكم فی نفاسهنّ تحلم أولادكم» «۶».

و فی حدیث آخر لأمیر المؤمنین علیه السلام قال: «خیر تمراتكم البرنی، فأطعموا نساءكم فی نفاسهنّ یخرج أولادكم حُلماء» ۷.

قال المجلسی رحمه الله فی ذیل هذا الحدیث: كأن المراد بنفاسهنّ قرب نفاسهن قبل الولادة، أو محمول علی ما إذا أرضعن أولادهنَّ، و الأخیر أنسب بقصّة مریم علیها السلام.

۵- ما روی عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله، أنّه قال: «ما من امرأةٍ حاملةٍ أكلت البطّیخ بالجبن إلّا یكون مولودها حسن الوجه و الخلق» «۸».

۶- ما روی أبو العباس المستغفری فی طبّ النبیّ عنه صلی الله علیه و آله، قال: «اسقوا نساءكم الحوامل اللبان، فإنّها تزید فی عقل الصّبی» «۹».

۷- ما رواه أبی زیاد، عن الحسن بن علی علیهما السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله:

---

(۱) مستدرك الوسائل ۱۵: ۱۳۵ باب ۲۳ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۲.

(۲) مستدرك الوسائل ۱۵: ۱۳۵ باب ۲۳ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۳.

(۳) سورة مریم (۱۹): ۲۵- ۲۶.

(۴) الخصال: ۶۳۷؛ مستدرك الوسائل ۱۵: ۱۳۶ باب ۲۴ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۳.

(۵) مستدرك الوسائل ۱۵: ۱۳۵- ۱۳۷ باب ۲۴ من أبواب أحكام الأولاد.

(۶) (۶- ۷) بحار الأنوار ۶۶: ۱۳۴ ح ۳۸.

(۸) بحار الأنوار ۶۲: ۲۹۹.

(۹) مستدرك الوسائل ۱۵: ۱۳۷ ب ۲۵ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۵

«أطعمُوا حبالاكم اللبان، فإنَّ الصبیَّ إذا غـذی فی بطن امّه باللبان اشـتدّ قلبه و زیـد فی عقله، فإن یک ذکراً کان شـجاعاً، و إن ولـدت أُنثی عظمت عجیزتُها فتحظی عند زوجها» «۱» و بهذا المضمون ورد عن الرضا علیه السلام أیضاً ۲.

۸- و روی عن طریق العامّـهٔ أیضـاً أنّ النبیّ صـلی الله علیه و آله قـال: «أطعمُوا حبالاـکم اللبـان یخرج الغلام شـجاعاً ذکیاً، و إن کانت جاریهً حسّنها و عظم عجیزتها » «... ۳».

و قال صـلی الله علیه و آله: «أطعموا نساءکم فی نفاسـهنَّ التمر، فإنّه من کان طعامها فی نفاسها التمر خرج ولدُها ولداً حلیماً، فإنّه کان طعام مریم حیث ولدت عیسی علیه السلام، و لو علم اللّه طعاماً هو خیر لها من التمر لأطعمها إیّاه» «۴».

و قال صلی الله علیه و آله: «أطعمُوا نساءکم اللوز» «۵» و فی حدیث آخر السفرجل ۶.

المبحث الثانی: اضطرار الحامل إلی أکل المحرّم

إذا خـافت الحامـل علی الجنین، و اضـطرّت أن تتنـاول المحرّم بحیث إن لم تتناوله لتلف الحمل، و یکون التلف مسـتنداً إلی الأُمّ، فما وظیفهٔ الحامل؟

یستفاد من کلمات الفقهاء بأنّه لا خلاف بینهم فی جواز أکل المحرّم فی هذه الصورهٔ.

قال الشیـخ رحمه الله فی الخلاف: «إذا اضـطرّ إلی أکل المیتهٔ یجب علیه أکلُها، و لا یجوز الامتناع منه- إلی أن قال: - دلیلنا: ما علمناه ضرورهً من وجوب دفع المضار عن النفس، فإذا کان هذا مباحاً فی هذا الوقت و به یدفع الضرر العظیم من نفسه وجب علیه تناوله» «۷»

---

(۱) (۱، ۳) وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۳۶ باب ۳۴ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۱ و ۲.

(۳) میزان الاعتدال فی نقد الرجال ۳: ۶۵۰ رقم ۷۹۵۶.

(۴) الدرّ المنثور ۴: ۲۶۹.

(۵) (۵- ۶) تذکرهٔ الموضوعات لابن القیسرانی و لسان المیزان لابن حجر و تنزیه الشریعهٔ لابن عمران علی ما نقل فی موسوعهٔ أطراف الحدیث النبوی الشریف ۱: ۵۶۷.

(۷) الخلاف ۶: ۹۴ مسألهٔ ۲۳.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشـگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۱، ص: ۱۰۶
موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۶

و قال فی کشف اللثام: «المضطرّ و هو کلّ من یخاف التلف علی نفسه أو غیره من محترم کالحامل تخاف علی الجنین و المرضع علی الطفل لو لم یتنـاول کـان التلف لنفس عـدم التنـاول ... فالأقرب أنّه مضـطرّ؛ لصـدق الاضـطرار علیه عرفاً، و نفی الحرج فی الـدین و الضرر» «۱».

و اختاره فی المبسوط «۲» و الشرائع «۳» و الروضهٔ «۴» و المسالک «۵» و الجواهر «۶» و تحریر الوسیلهٔ «۷» و غیرهم.

و یمکن الاستدلال علی هذا بوجوه:

الأُولی: الکتاب: قال اللّه تعالی: (إِنَّما حَرَّمَ عَلَیْکُمُ الْمَیْتَهَٔ وَ الدَّمَ وَ لَحْمَ الْخِنْزِیرِ وَ ما أُهِلَّ بِهِ لِغَیْرِ اللّهِ فَمَنِ اضْـطُرَّ غَیْرَ باغٍ وَ لا عادٍ فَلا إِثْمَ عَلَیْهِ) «۸».

و قوله عزّ و جلّ: (وَ ما لَکُمْ أَلّا تَأْکُلُوا مِمّا ذُکِرَ اسْمُ اللّهِ عَلَیْهِ وَ قَدْ فَصَّلَ لَکُمْ ما حَرَّمَ عَلَیْکُمْ إِلّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَیْهِ) «۹».

فإطلاق الآيتين يشمل المورد و يدلّ على جواز أكل المحرّم سواء كان الاضطرار لنفس المضطرّ أو نفسٍ محترمةٍ غيره، كالحامل التى تخاف على الجنين، ففى الظروف الاستثنائية التى يضطرّ فيها المكلّف إلى تناول المحرّم؛ لكى ينقذ به حياته أو حياة نفسٍ محترمةٍ من الهلاك فإنّه يباح له أن يتناول هذا القدر من المحرّم.

---

(۱) كشف اللثام ۲: ۲۷- ۲۷۳ الطبعة الحجرية.

(۲) المبسوط ۶: ۲۸۶.

(۳) شرائع الإسلام ۳: ۲۲۹.

(۴) الروضة البهيّة ۷: ۳۴۸- ۳۴۹.

(۵) مسالك الأفهام ۱۲: ۱۱۲.

(۶) جواهر الكلام: ۳۶/ ۴۲۷- ۴۲۸.

(۷) تحرير الوسيلة: ۲: ۱۵۰.

(۸) سورة البقرة (۲): ۱۷۳.

(۹) سورة الانعام (۶): ۱۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۷

الوجه الثانى: السنّة

منها: موثّقة أبى بصير، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال ...: « و ليس شىء ممّا حرّم اللّه إلّا و قد أحلّه لمن اضطرّ إليه» «۱».

و يؤيّده مرسلة الصدوق قال: قال الصادق عليه السلام: «من اضطرّ إلى الميتة و الدّم و لحم الخنزير فلم يأكل شيئاً من ذلك حتّى يمُوت فهو كافر» «۲».

و كذا روايات أخرى مثل حديث الرفع «۳» و غيرها التى لم نذكرها اختصاراً.

الوجه الثالث: قاعدة نفى الضرر و الضرار «۴»، و نفى الحرج «۵»، و نفى العسر و إرادة اليُسر «۶» و سهولة الملّة و سماحتها «۷»، و قاعدة «كُلّما غلب اللّه عليه فهو أولى بالعذر» «۸».

فالروايات المذكورة و غيرها و القواعد التى أشرنا إليها تدلّ على جواز أكل المحرّم فى حال الاضطرار، بل على وجوب التناول إذا خافت الحامل على نفسها أو على جنينها التلف، و استند التلف إلى عدم التناول، كما أفتى به الشيخ فى الخلاف «۹».

فانقدح بما ذكرنا أمران:

الأوّل: عدم حرمة أكل الأطعمة و الأشربة المحرّمة فى حال الاضطرار.

---

(۱) وسائل الشيعة ۴: ۶۹۰ باب ۱ من أبواب القيام ح ۷.

(۲) وسائل الشيعة ۱۶: ۳۸۹ باب ۵۶ من أبواب الأطعمة المحرّمة ح ۳.

(۳) الخصال ۲: ۴۱۷ أبواب التسعة ح ۹.

(۴) المستفادة من الروايات المروية فى وسائل الشيعة ۱۷: ۳۴۰ باب ۱۲ من كتاب إحياء الموات.

(۵) مصطادة من الآية الكريمة المذكورة فى سورة الحجّ ۲۲: ۷۸.

(۶) سورة البقرة: ۲: ۱۸۵.

(۷) وسائل الشيعة: ۱: ۱۵۲ باب ۸ من أبواب الماء المضاف ح ۳.

(۸) استفيدت هذه القاعدة من الروايات فى وسائل الشيعة ۵: ۳۵۲- ۳۵۵ باب ۳ من أبواب قضاء الصلوات.

(۹) الخلاف ۶: ۹۴ مسألة ۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۸

الثانى: وجوب الأكل إن وقعت النفس فى معرض الهلاك، و يستفاد ذلك- مضافاً إلى ما ذكرنا- من أدلّة وجوب حفظ النفس المحترمة من الهلاك، كقوله تعالى: (وَ لَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ) «۱» و قوله سبحانه: (وَ لَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِى حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ) «۲» *، و هكذا قوله عزّ و جلّ: (وَ لَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَ إِيَّاكُمْ) «۳». و غيرها من الآيات و الروايات.

رأى أهل السنّة فى المسألة

المذاهب الأربعة من أهل السنّة: «الحنفيّة، و المالكيّة، و الحنابلة، و الشافعيّة» يوافقونا فى هذه المسألة، قالوا بأنّ المضطر يجوز له أكل الميتة.

قال ابن قدامة من فقهاء الحنابلة: «أجمع العلماء على تحريم الميتة حال الاختيار، و على إباحة الأكل منها فى الاضطرار، و كذلك سائر المحرّمات » «... ۴».

و قال فى الكواكب الدرّية فى الفقه المالكى: «جاز للضرورة تناول ما سدّ الرمق من كُلّ محرّم ميتة أو غيرها إلّا الآدمى (لأنّ ميتتهُ سمّ فلا تزيل الضرورة) و الضرورة هى حفظ النفوس من الهلاك أو شدّة الضرر، و الضرورات تبيح المحذورات» «۵».

و بمثل ذلك قال الشافعيّة «۶» و الحنفيّة «۷»

---

(۱) سورة النساء (۴): ۲۹.

(۲) سورة الأنعام (۶): ۱۵۱.

(۳) سورة الإسراء (۱۷): ۳۱.

(۴) المغنى لابن قدامة ۱۱: ۷۳- ۷۴.

(۵) الكواكب الدرّية ۲: ۷۸.

(۶) المهذّب للشيرازى ۱: ۲۵۰.

(۷) المبسوط للسرخسى ۲۴: ۱۵۱؛ حاشية الدسوقى ۲: ۱۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۰۹

الفصل الخامس فى أحكام الحمل

منهج البحث:

إنّ الإسلام اهتمّ بحياة الإنسان منذ خلقته فى أرحام الامّهات على نحو العلقة و المضغة إلى أن يصير شيخاً كبيراً ذا عمر طويل، و وضع له أحكاماً و هو جنين فى بطن امّه مثل إجهاض الحمل الذى سمّى اليوم «إسقاط الجنين» و مثل تزاحم حياة الولد مع الامّ، و حياة الحمل حين موت امّه أو بالعكس. فعقدنا هذا الفصل للتحقيق و البحث عن هذه المسائل، و نذكر أوّلًا حكم تحديد النسل الذى هو من المباحث الفقهيّة المهمّة فى زماننا، و يشتمل على مباحث:

المبحث الأوّل: حكم تحديد النسل.

المبحث الثانى: فى حكم إجهاض الحمل و إسقاط الجنين.

المبحث الثالث: فی تزاحم الحقّین، أی حقّ حیاة الولد مع امّه.

المبحث الرابع: فی حکم حیاة الحمل حین موت امّه.

المبحث الخامس: حول موت الحمل و حیاة الامّ.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۱۰

المبحث الأوّل: حکم تحدید النسل

تمهید

لا شکّ أنّ تکثیر النسل فی نفسه- و مع قطع النظر عن الطوارئ راجح؛ لأنّه سبب لکثرة عدد المسلمین و ثقل الأرض بکلمة لا إله إلّا اللّه.

و یظهر من القرآن الکریم أنّ کثرة الأولاد من نِعم اللّه تبارک و تعالی، ففی سورة نوح: «یُرْسِلِ السَّماءَ عَلَیْکُمْ مِدْراراً* وَ یُمْدِدْکُمْ بِأَمْوالٍ وَ بَنِینَ وَ یَجْعَلْ لَکُمْ جَنَّاتٍ وَ یَجْعَلْ لَکُمْ أَنْهاراً» «۱».

فقد جعل سبحانه و تعالی الإمداد بالأموال و البنین من نعم اللّه تعالی و من قبیل الغیث الهاطل و السحاب الماطر و الأنهار العظیمة و الجنّات الرائعة.

و کذا ما ورد فی قصّة بنی إسرائیل من أنّ اللّه تعالی مَنَّ علیهم بزیادة الأموال و البنین، فقال تعالی: «وَ أَمْدَدْناکُمْ بِأَمْوالٍ وَ بَنِینَ وَ جَعَلْناکُمْ أَکْثَرَ نَفِیراً» «۲» و کذا قوله تعالی: «أَمَدَّکُمْ بِما تَعْلَمُونَ* أَمَدَّکُمْ بِأَنْعامٍ وَ بَنِینَ» «۳».

و قد ورد فی الأحادیث ما یدلّ علی أنّ کثرة الأولاد مطلوبة للشرع، و هی علی طوائف:

الطائفة الأولی: ما تدلّ علی استحباب تزویج المرأة الولود:

۱- صحیحة محمّد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: «قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم:

تزوّجوا بکراً ولوداً، و لا تزوّجوا حسناء جمیلة عاقراً، فإنّی اباهی بکم الأمم

---

(۱) سورة نوح (۷۱): ۱۱- ۱۲.

(۲) سورة الإسراء (۱۷): ۶.

(۳) سورة الشعراء (۲۶): ۱۳۲- ۱۳۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۱۱

یوم القیامة» «۱».

۲- صحیحة عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «جاء رجل إلی رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم فقال: یا نبیّ اللّه إنّ لی ابنة عمّ قد رضیت جمالها و حسنها و دینها و لکنّها عاقر، فقال صلی الله علیه و آله و سلم: لا تزوّجها أنّ یوسف بن یعقوب لقی أخاه و قال: إن استطعت أن تکون لک ذرّیة تثقل الأرض بالتسبیح فافعل. قال علیه السلام: فجاء رجل من الغد إلی النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم فقال له مثل ذلک فقال له: تزوّج سوءاء ولوداً فإنّی مکاثر بکم الأُمم یوم القیامة» «۲». قال قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: ما السوءاء؟ قال: القبیحة.

الطائفة الثانیة: ما حثّت علی التزویج لکثرة الأولاد:

۱- صحیحة محمّد بن مسلم أو غیره عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم: تزوّجوا فإنّی مکاثر بکم الأمم غداً فی القیامة حتّی السقط لیجیء محبنطیاً «۳» علی باب الجنّة فیقال له: ادخل فیقول: لا، حتّی یدخل أبوای قبلی» «۴».

۲- صحیحة أخری له ۵ أیضاً عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم:

أکثروا الولد أکاثر بکم الأُمم غداً» ۶.

۳- مرسلة ابن مسکان قال: قال علیّ بن الحسین علیه السلام: «من سعادة الرجل أن

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۳۳ باب ۱۶ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ۱۴: ۳۳ باب ۱۵ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱؛ ۱۵/ ۹۵ باب ۱ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۳.

(۳) قال فی معانی الأخبار: ۲۹۱: «المحبنطی- بغیر همز-: المتغضب المستبطئ للشیء و المحنبطی- بالهمز: العظیم البطن المنتفخ».

(۴) (۴ و ۵) من لا یحضره الفقیه ۳: ۳۸۳؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۹۶ باب ۱ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۱۴ و ۸.

(۵) و فی طریق هذه الروایة قاسم بن یحیی و هو ثقة؛ لشهادة ابن قولویه بوثاقته، و لا یعارضها تضعیف ابن الغضائری؛ لعدم ثبوت نسبة الکتاب إلیه، و یؤیّد وثاقته حکم الصدوق بصحّة ما رواه فی زیارة الحسین علیه السلام عن الحسن بن راشد، و فی الطریق القاسم بن یحیی، بل قال: إنّها أصحّ الروایات عندی من طریق الروایة. الفقیه ۲: ۳۶۱؛ معجم رجال الحدیث ۱۴: ۶۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۱۲

یکون له وُلْد یستعین بهم» «۱».

۴- ما رواه فی الکافی عن بکر بن صالح قال: کتبت إلی أبی الحسن علیه السلام: أنّی اجتنبت طلب الولد منذ خمسین سنین، و ذلک أنّ أهلی کرهت ذلک و قالت: إنّه یشتدّ علیّ تربیتهم لقلّة الشیء فما تری؟ فکتب علیه السلام إلیَّ: «اطلب الولد فإنّ اللّه عزّ و جلّ یرزقهم» «۲».

۵- روی فی الخصال فی حدیث الأربعمائة عن علیّ علیه السلام: «تزوّجوا فإنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم کثیراً ما یقول: مَن کان یحبّ أن یتبع سنّتی فلیتزوّج فإنّ من سنّتی التزویج، و اطلبوا الولد فإنّی أُکاثر بکم الامم غداً» «۳».

نقول: إطلاق «اطلبوا» یدلّ علی محبوبیّة تکثیر الولد کما هو ظاهر.

الطائفة الثالثة: ما تدلّ علی کراهة العزل

۱- صحیحة محمّد بن مسلم عن أحدهما علیه السلام: أنّه سئل عن العزل فقال: «أمّا الأَمة فلا بأس و أمّا الحرّة فإنّی أکره ذلک إلّا أن یشترط علیها حین یتزوّجها» «۴» فإنّها تدلّ علی أنّ الإنزال یلزم أن یکون فی الرحم، و هو یستلزم الحمل و ازدیاد النسل إلّا أنّه یحتمل أن لا تکون بصدد بیان ذلک، بل هی فی مقام تبیین حقوق المرأة فی المجامعة.

و یؤیّده رفع کراهة العزل مع الشرط حین العقد.

و قد یلاحظ علی الآیات و الروایات المتقدِّمة بأنّها واردة فی رجحان کثرة الأولاد و استحبابها بعناوینها الأوّلیة مع قطع النظر عن الطوارئ التی قد تعرض فی المجتمع أو فی الفرد و الأسرة.

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۵: ۹۶ باب ۱ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۷.

(۲) فروع الکافی ۶: ۶، ح ۷.

(۳) جامع أحادیث الشیعة ۲۰: ۸ باب ۱ من أبواب التزویج، ح ۱۸.

(۴) تهذیب الأحکام ۷: ۴۱۷، ح ۴۳؛ جامع أحادیث الشیعة باب حکم العزل، ح ۶۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٣

و أمّا لو ثبت بالضرورة أو الطرق القطعيّة أنّ كثرة النسل و تزايد السكّان فى بعض الأزمنة توجب الضعف و الوهن و الفقر و الجهل، بل تكون سبباً للتوانى و الفشل و المشاكل الاجتماعية، فحينئذٍ تُرفع اليد عن الغرض الأصلى بمقدار الضرورة لا بنحوٍ دائمٍ ثابت.

بتعبير آخر قام هناك ملاك شرعى مزاحم فيقدّم الأهمّ و يهتمّ بتحديد النسل، بمعنى التقليل فى الإنجاب و التوالد.

فيلزم أن نبحث فى حكم تحديد النسل و المنع عن الحمل على النحو الدائم و المؤقّت.

عدم جواز منع الحمل و التعقيم الدائم

اشارة

إنّ الطرق و الوسائل المعدّة لتحديد الإنجاب و التوالد على قسمين؛ لأنّ هذه الوسائل إمّا يكون أثرها على نحو دائم، و هو الذى يسمّى ب «التعقيم الدائم» أو يكون مؤقّتاً.

و التعقيم لغةً مأخوذ من العقم، و أصل العقم فى اللغة: القطع و اليبس المانع من قبول الأثر، و المرأة عقيم و الرجل عقيم أى لا يولد لهما، و التعقيم فعل العقم و إحداثه «١».

و المقصود من منع الحمل الدائم هو استئصال القدرة على الإنجاب فى المرأة، و ذلك بقطع قناتى الرحم «فالوب» أو ربطهما أو الاثنين معاً «٢».

و بتعبير آخر: منع التناسل إمّا بالإخصاء و إمّا بتناول مادّة طبّية تعطّل القدرة

---

(١) لسان العرب ۴: ٣٩٧؛ المعجم الوسيط ٢- ١: ۶١٧.

(٢) العقم عند الرجال و النساء: ۴٠۶؛ المنظّمة العالمية للصحّة، إرشادات للعاملات بالتوليد: ٩١؛ انظر الأحكام الطبّية المتعلّقة بالنساء: ١١٧- ١١٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١۴

على الإنسان، و إمّا بعملية جراحية خاصّة للأنثى تمنع من القدرة على الإنجاب «١».

و بالجملة لا يجوز استعمال شىء من الوسائل التى من شأنها القضاء على النسل قضاءً مبرماً دائماً، بحيث يوجب عدم تمكّن الزوجين من الإنجاب بعد ذلك أبداً على الأحوط.

قال الفقيه السيّد الخوئى رحمه الله: «لا- يجوز للمرأة أو الرجل تعقيم نفسيهما بحيث لا- يتمكّنان بعد ذلك من الإنجاب أبداً على الأحوط» «٢».

و قال الإمام الخمينى قدس سره: «يحرم تناول كلّ ما يضرّ بالبدن سواء كان موجباً للهلاك، كشرب السموم القاتلة، و شرب الحامل ما يوجب سقط الجنين، أو سبباً لانحراف المزاج أو لتعطيل بعض الحواس الظاهرة أو الباطنة أو لفقد بعض القوى، كالرجل يشرب ما يقطع به قوّة الباه و التناسل، أو المرأة تشرب ما به تصير عقيماً لا تلد» «٣».

و قال سماحة المرجع الأعلى الشيخ الفقيه اللنكرانى: «لا يجوز للإنسان تعقيم نفسه؛ لأنّ العقم نقص» «۴».

و قال بعض آخر من فقهاء العصر: «يجوز اتّباع كلّ الوسائل لمنع انعقاد النطفة، على أن لا تكون مضرّة أو موجبة لنقص الرجل أو المرأة، كأن يفقد الرجل أو المرأة للأبد القابلية على الإخصاب، أمّا إذا استلزم النظر أو اللمس المحرّم فلا يجوز إلّا عند الضرورة».

و قال أيضاً: «إذا كان سدّ القنوات المنويّة عن الرجال و النساء موجباً للعقم

(۱) الإسلام و تنظيم الأسرة، انظر نفس المصدر السابق.

(۲) صراط النجاة ۱: ۳۶۰.

(۳) تحرير الوسيلة ۲: ۱۴۴.

(۴) جامع المسائل ۱: ۴۸۸؛ ۲: ۴۴۸.

الدائم ففيه إشكال» «۱».

و به قال السيّد الفقيه الگلبايگانى «۲» و غيرهم «۳».

أدلّة هذا الحكم

عمليـة التعقيم و المنع الـدائم عن الحمل- مضافاً إلى أنّه مسـتلزم للنظر و اللمس المحرّم غالباً، و هو لا يجوز إلّا عند الضـرورة- يمكن إثبات تحريمه بوجوه:

الأوّل: إطلاق قوله تعالى: «وَ لا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» «۴».

وجه الدلالة: أنّه قد صرّح اللغويّون بأنّ الهلاک و التهلكة بمعنى واحد.

ففى لسان العرب: «التهلكة: الهلاک و قيل: التهلكة كلّ شىء تصير عاقبته إلى الهلاک» «۵».

و فى مجمع البحرين: الهلاک: العطب، يقال: هلک الشىء أى عطب» «۶».

«و عطب عطباً أى هلک و فسد» «۷».

و قال فى التبيان: «و التهلكة و الهلاک واحد، و أصل الهلاک الضياع، و هو مصدر ضاع بحيث لا يدرى أين هو» «۸».

و فى الميزان: «و المعنى: «لا تُلْقُوا » ... كناية عن النهى عن إبطال القوّة

(۱) الفتاوى الجديدة: ۴۲۲- ۴۲۳؛ بحوث فقهيّة هامّة: ۲۸۳.

(۲) مجمع المسائل ۲: ۱۷۳.

(۳) مجلة فقه أهل البيت عليهم السلام رقم ۲۱: ۵۶ و ما بعدها.

(۴) سورة البقرة (۲): ۱۹۵.

(۵) لسان العرب ۶: ۳۴۸.

(۶) مجمع البحرين ۳: ۱۸۷۶.

(۷) المعجم الوسيط ۲- ۱: ۶۰۷.

(۸) تفسير التبيان ۲: ۱۵۲.

و الاسـتطاعة و القـدرة ... و الكلاـم مطلق أُريـد به النهى عن كـلّ مـا يوجب الهلاـک من إفراط و تفريـط» «۱». و شـبه هذا فى جامع الأحكام «۲» و مجمع البيان «۳».

و أوضح من الكلّ ما جاء فى مواهب الرحمن حيث قال: «و التهلكة: ما تصـير عاقبته إلى الهلاک، و هو الفساد و الضـياع، و تطلق على تبدّل الصور بأنحاء الاسـتحالات أيضاً، كما تطلق على الفناء المطلق ... و النهى عام يشمل كلّ ما يوجب الإلقاء إلى التهلكة كالبخل و

التقتير» «۴».

و الحاصل: أنّ التعقيم و المنع عن الحبل الدائم نقص و فساد و ضياع على النفس، فتشمله الآية، و يجب الاجتناب عنه.

قال الشيخ الفقيه جعفر سبحانى: «لا ـ شكّ أنّ الإضرار بالنفس إذا انتهى إلى قتل النفس أو قطع عضو من الأعضاء أو إخماد قوّة من القوى كالرجوليّة و الإنجاب فهو محرّم لا خلاف فيه، و يكفى فى ذلك قوله سبحانه: «وَ لَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» «۵». «۶»

الثانى: قوله تعالى ...: « وَ لَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ » « ... ۷».

قال فى التبيان: «اختلفوا فى معناه، فقال ابن عبّاس و الربيع ... أنّه الإخصاء، و كرهوا الإخصاء فى البهائم » « ... ۸». و كذا فى غيره «۹»

(۱) الميزان فى تفسير القرآن ۲: ۶۴.

(۲) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۲: ۳۶۱- ۳۶۳.

(۳) مجمع البيان ۲: ۳۵- ۳۶.

(۴) مواهب الرحمن فى تفسير القرآن ۳: ۱۲۶.

(۵) سورة البقرة (۲): ۱۹۵.

(۶) نيل الوطر من قاعدة لا ضرر: ۱۴۲.

(۷) سورة النساء (۴): ۱۱۹.

(۸) تفسير التبيان ۳: ۳۳۴.

(۹) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۵: ۳۸۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۱۷

و فى كنز الدقائق: «و يندرج فيه كلّ تغيير بخلق اللّه عن وجهه صورة أو صفة من دون إذن من اللّه، كفقئهم عين الفحل الذى طال مكثه عندهم و إعفائه عن الركوب و خصاء العبيد و كلّ مُثلة، و لا ينافيه التغيير بالدين و الأمر لأنّ ذلك كلّه داخل فيهما» «۱».

على هذا إطلاق التغيير بخلق اللّه يشمل عمليّة التعقيم و استئصال القدرة على الإنجاب فى الرجل أو المرأة؛ و لأجل هذا قيل فى وجه دلالتها: «إنّ تغيير خلق اللّه هو من تزيين الشيطان و غوايته لأوليائه فكان محرّماً، و الإخصاء فيه تغيير لخلق اللّه بتعطيل القدرة على الإنجاب، و هو ذاته فعل الوسائل الحديثة التى تستأصل القدرة على الإنجاب» «۲».

و فيه: أنّ أقصى ما يستفاد من الآية بقرينة السياق أنّه يحرم كلّ تغيير بخلق اللّه إذا كان بأمر الشيطان و من تزييناته، حيث إنّ اللّه تعالى ذكر مقالة إبليس لعنه اللّه و إضلاله أتباعه بحبائله و وساوسه، فلا تشمل التعقيم بغير الإخصاء سيّما إذا وقع لأجل الأغراض العقلائيّة فإذا كان الرجل أو المرأة من أهل العلم و قصدا فى سلوك المراتب العالية فى العلم لا سيّما إذا كان لهما أولاد متعدّدون، و نذكر أقوال بعض المفسّرين فى ذيل الآية تأييداً لما ادّعيناه.

ففى مجمع البيان: «هذا من مقالة إبليس، يعنى لأضلّنّهم عن الحقّ و الصواب، و إضلاله دعاؤه إلى الضلال و تسبيبه له بحبائله و وساوسه » « ... ۳».

و قال فى الميزان: «و هذه الأمور المعدودة جميعها ضلال ... و ينطبق على مثل الإخصاء و أنواع المثلة و اللواط و السحق» «۴»

(۱) تفسير كنز الدقائق ۳: ۵۴۴.

(۲) الأحكام الطبّية المتعلّقة بالنساء فى الفقه الإسلامى: ۱۲۰- ۱۲۱؛ مسألة تحديد النسل وقاية و علاجاً: ۳۷.

(۳) مجمع البيان ۳: ۱۸۸.

(۴) المیزان فی تفسیر القرآن ۵: ۸۴– ۸۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۱۸

و قال فی مواهب الرحمن: «أخبر عزّ و جلّ عن خطوات الشیطان المتابعهٔ فی إضلال الإنسان و غوایته، و هی خطوات دقیقهٔ متقنهٔ و لیست اعتباطیهٔ فقال:

«وَ لَأُضِلَّنَّهُمْ».

هذه هی المرحلهٔ الأولی من المراحل المتتابعهٔ التی یستحوذ بها علی عباد اللّه تعالی و یستعبدهم «... وَ لَأُمَنِّیَنَّهُمْ» هی المرحلهٔ الثانیهٔ تأتی بعد إبعاد عباد اللّه تعالی عن الحقّ «... وَ لَآمُرَنَّهُمْ» * أنّه یملک أمرهم و یتمکّن من استبعادهم بعد طیّ المرحلتین ... فتحقّق طاعهٔ الشیطان و عبادته » «... ۱».

الثالث: النصوص التی تدلّ علی حرمهٔ الإخصاء:

۱– روی فی التهذیب عن عثمان بن مطعون قال: قلت لرسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم: أردت یا رسول اللّه أن أختصی قال: «لا تفعل یا عثمان فإنّ اختصاء أمّتی الصیام» «۲».

۲– روی فی الفقیه عن یونس بن یعقوب قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الإخصاء فلم یجبنی فسألت أبا الحسن علیه السلام قال: «لا بأس به» «۳».

نقول: حمله صاحب الوسائل علی إخصاء الحیوان، و تؤیّده روایهٔ قرب الإسناد عن یونس بن یعقوب عن أبی الحسن علیه السلام قال: سألته عن إخصاء الغنم، قال: «لا بأس» «۴».

۳– روی عن طریق أهل السنّهٔ أنّ عبد اللّه بن مسعود قال: کنّا نغزو مع رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم و لیس لنا شیء فقلنا أ لا نختصی؟ فنهانا عن ذلک «۵».

و حیث إنّ الاختصاء المحرّم هو صورهٔ لمنع الإنجاب الدائم لدی الرجل کان

---

(۱) مواهب الرحمن فی تفسیر القرآن ۹: ۲۸۷– ۲۸۸.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۷: ۳۰۰ باب ۴ من أبواب الصوم المندوب، ح ۲.

(۳) نفس المصدر ۸: ۳۸۲ باب ۳۶ من أبواب أحکام الدوابّ، ح ۲ و ۶.

(۴) نفس المصدر ۸: ۳۸۲ باب ۳۶ من أبواب أحکام الدوابّ، ح ۲ و ۶.

(۵) فتح الباری بشرح صحیح البخاری ۹: ۱۱۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۱۹

منع الإنجاب الدائم لدی المرأهٔ محرّماً کذلک، بجامع أنّ کلیهما یمنع الحبل من أصله کما قیل «۱».

و ضعفه ظاهر؛ لأنّ الإخصاء یمنع الحبل و الشهوهٔ؛ بخلاف عملیهٔ التعقیم مع الوسائل الحدیثهٔ– کسدّ قناتی الرحم و الکیّ بالحرارهٔ الکهربائیهٔ– مثلًا فإنّها تقطع النسل و تُبقی الشهوهٔ.

مضافاً إلی أنّه لا طریق لکشف الملاکات فی الأحکام إلّا بالنصّ الصحیح، و النصّ ورد فی إخصاء الرجل فقط، فقیاس المرأهٔ بالرجل– و کذا الحالات المختلفهٔ التی تحصل التعقیم بغیر الإخصاء به فی الرجل– باطل مردود.

الرابع: و هو العمدهٔ؛ إطلاق قاعدهٔ «لا ضرر »....

لا شکّ أنّ التعقیم و المنع الدائم عن الحبل– من أیّ وسیلهٔ حصلت– نقص فی البدن، و النقص ضرر، فکما أنّ الإضرار بالغیر حرام فکذا الإضرار بالنفس، فیشمله قوله صلی الله علیه و آله و سلم: «لا ضرر و لا ضرار» «۲».

إن قلت: بأنّ المقصود من لا ضرر هو نفى الحكم الضررى كالوضوء و الصوم إذا كانا ضرريّين، فلا يشمل ما كنّا فى بيان إثباته، أى حرمة التعقيم.

قلنا: على فرض قبول هذا المبنى يشمل المورد؛ لأنّ إطلاق نفى الحكم الضررى يشمل نفى تسلّط الإنسان على نفسه.

بتعبير آخر: تسلّط الإنسان على نفسه على نحو الإطلاق- و لو بأن يضرّ به- حكم من الأحكام، و لا ضرر ينفيه.

إن قلت: إنّ دليل «لا ضرر» بقرينة المورد ينصرف عن الإضرار بالنفس، فإنّه صلى الله عليه و آله و سلم قال للأنصارى: «اذهب فاقلعها و ارْمِ بها إليه- أى إلى سمرة بن جندب

---

(۱) الأحكام المتعلّقة بالنساء فى الفقه الإسلامى: ۱۲۲.

(۲) الكافى ۵: ۲۹۳، ح ۲.

الذى كان مزاحماً و مضارّاً- فإنّه لا ضرر و لا ضرار» «۱» فلا يشمل مسألتنا هذه التى هى الإضرار بالنفس لا بالغير.

و يؤيّده ما ورد فى مكاتبة محمّد بن الحسين المرويّة بسند صحيح إلى أبى محمّد عليه السلام فى رجل كانت له رحى على نهر قرية، و القرية لرجل، فأراد صاحب القرية أن يسوق إلى قريته الماء فى غير هذا النهر و يعطّل هذا الرحى أ لَه ذلك أم لا؟

فوقّع عليه السلام: «يتّقى اللّه و يعمل فى ذلك بالمعروف و لا يضرّ أخاه المؤمن» ۲.

و كذا ما ورد فى رواية أُخرى ما قال صلى الله عليه و آله و سلم لسمرة بن جندب: «إنّك رجل مضارّ و لا ضرر و لا ضرار على مؤمن» ۳.

و بالجملة: إطلاق قوله صلى الله عليه و آله و سلم: «لا يضرّ أخاه» يدلّ على حرمة الإضرار بالغير فقط، و معه يقيّد قوله صلى الله عليه و آله و سلم: «لا ضرر و لا ضرار» الذى يدلّ على حرمة الإضرار مطلقاً.

قلنا: إنّ قوله عليه السلام: «لا يضرّ أخاه المؤمن» هو أحد مصاديق «لا ضرر و لا ضرار» و المصداق لا يمكن أن يقيّد المطلق.

توضيح ذلك: أنّ قوله صلى الله عليه و آله و سلم: «لا ضرر و لا ضرار» تعليل عامّ، فلا يختصّ بمورد الرواية فقط، و مقتضى عموميّة التعليل نفى كلّ سبب يوجب الضرر.

و بتعبير آخر: تعلّق النفى بالضرر الذى هو اسم مصدر، فيستفاد منه بدلالة الاقتضاء نفى كلّ علّة و سبب يوجب الضرر سواء كان الضرر على الغير أو على النفس، و سواء كان فى حكم تكليفى أو وضعى، كما صرّح به الفقهاء فى مفاد القاعدة، قال الشيخ الأعظم: «إنّ العلماء لم يفرّقوا فى الاستدلال بالقاعدة بين الإضرار بالنفس و الإضرار بالغير ... إلى أن قال: استفيد من الأدلّة العقلية و النقليّة

---

(۱) (۱، ۲، ۳) الكافى ۵: ۲۹۲، ح ۲ و ۵ و ۸.

تحريم الإضرار بالنفس» «۱».

و قال فى الفرائد: «فكلّ إضرار بالنفس أو الغير محرّم غير ماضٍ على مَنْ أضرّ» «۲».

و قال المحقّق البجنوردى: «الظاهر من لفظ الضرر عرفاً هو النقص فى ماله أو عرضه أو نفسه أو فى شىء من شئونه بعد وجوده أو بعد وجود المقتضى القريب له بحيث يراه العرف موجوداً» «۳».

و ذكر المحقّق العراقى أنّ «تعلّقهما- أى الضرر و الضرار- يصحّ أن يكون النفس و المال و العرض و الغرض ... أى المطلوب» «۴».

جواز التعقیم فی بعض الحالات خاصّة

أفتی بعض فقهاء المعاصرین بجواز التعقیم فی بعض الحالات، قال الأستاذ الشیخ الفقیه التبریزی «دام ظلّه» فی جواب السؤال من أنّه: هل یجوز للمرأة أو الرجل تعقیم نفسیهما بحیث لا یتمکّنان بعد ذلک من الإنجاب أبداً؟

«لا بأس بذلک إذا لم یعدّ ذلک جنایة علی النفس، کما إذا کان لهما أولاد متعدِّدون» «۵».

و قال السیّد الفقیه السیستانی فی جواب سؤال: هل یجوز للمرأة أن تجری عملیّة جراحیة لقطع النسل بحیث لا تنجب أبداً؟

«فیه إشکال و إن کان لا یبعد جوازه فیما إذا لم یستلزم ضرراً بلیغاً بها، و منه

---

(۱) تراث الشیخ الأعظم، مجموعة رسائل فقهیّة: ۱۱۵- ۱۱۶.

(۲) الفرائد: ۴۱۵.

(۳) القواعد الفقهیّة للمحقّق البجنوردی ۱: ۲۱۴.

(۴) قاعدة لا ضرر و لا ضرار للشیخ ضیاء الدِّین العراقی: ۱۲۹.

(۵) صراط النجاة ۱: ۳۶۰.

قطع بعض الأعضاء کالمبیض.

نعم، لا- یجوز أن یکون المباشر للعملیّة غیر الزوج إذا کان موجباً للنظر إلی ما لا یجوز النظر إلیه أو مسّ ما لا یجوز مسّه من بدنها» «۱».

و قال السیّد الفقیه الخامنهای «دام ظلّه» فی الجواب عن تلک المسألة: «لا- مانع منه فیما إذا کان لغرض عقلائی و مأموناً عن الضرر المعتنی به، و کان عن إذن الزوج» «۲».

و الظاهر أنّهم اعتقدوا بأنّ التعقیم و المنع الدائم عن الحمل فی بعض الحالات و بالنسبة إلی بعض الأشخاص- مثل ما إذا کان الزوج و المرأة من أهل العلم، و کان لهما أولاد متعدِّدون أو کانا فقیرین و لم یتمکّنا من نفقة أولادهم و تربیتهم- لم یکن ضرریّاً أصلًا أو لم یکن من الضرر الذی نهی عنه الشرع و اعتنی به، فیکون خارجاً عن شمول قاعدة لا ضرر تخصّصاً و جائز فعله.

و بتعبیر آخر: المقصود من الضرر فی الحدیث الشریف النبوی هو الضرر الشخصی لا النوعی؛ لأنّ کون الحدیث فی مقام الامتنان یقتضی أن یکون الرفع بلحاظ حال کلّ شخص بحسب نفسه، و إلّا رفع حکم عن شخص بلحاظ شخص آخر أیّ امتنان فیه، کما أشار إلیه المحقّق البجنوردی «۳» و الشیخ ضیاء الدِّین العراقی «۴».

و هو أیضاً مختار الشیخ الأعظم الأنصاری فی الرسائل «۵» و المحقّق النائینی «۶» و غیرهم «۷»

---

(۱) المسائل المستحدثة، منهاج الصالحین للسیّد السیستانی ۱: ۴۶۱.

(۲) أجوبة الاستفتاءات ۲: ۶۴.

(۳) القواعد الفقهیّة للمحقّق البجنوردی ۱: ۲۳۷.

(۴) قاعدة لا ضرر للشیخ ضیاء الدِّین العراقی: ۲۰۹.

(۵) کتاب الرسائل للشیخ الأنصاری ۲: ۵۳۷.

(۶) منیة الطالب ۲: ۲۲۲.

(۷) کتاب الغصب للمیرزا حبیب اللّه الرشتی: ۱۳۷؛ نیل الوطر من قاعدة لا ضرر للشیخ جعفر سبحانی: ۹۲؛ القواعد الفقهیّة للشیخ ناصر مکارم الشیرازی: ۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۲۳

و لکن الإنصاف أنّ التعقیم و استئصال القدرة علی الإنجاب دائماً بأیّ وسیلة تحصل- سواء کان فی الرجل أو المرأة- نقص و ضرر علی الشخص، و یجب الاجتناب عنه بمفاد الأدلّة المتقدِّمة، لا سیّما أنّه یمکن دفع ما یتصوّر دلیلًا بجواز التعقیم مثل المشاکل و الصعوبات الاقتصادیة و الاجتماعیة أو کثرة الأولاد و غیرها بالمنع عن الحمل مؤقّتاً، و سنذکره قریباً.

و الشاهد علی ذلک أنّه لو تغیّرت الظروف بحیث کان اللازم علی الزوجین اللذین جعلا نفسیهما عقیمین إنجاب الأولاد من جدید، کأن طلّقت الزوجة و أخذ منها أولادها أو ماتوا فی بعض الحوادث المفاجئة غیر المتوقّعة و ما شابه ذلک، فیرد علیهما من الذمّ ما لا یطاق و یقال لهما قد سبّبا لنفسیهما عیباً، و هذا أصدق شاهد علی أنّ التعقیم نقص لکلّ أحد.

نعم، إن فرضنا أنّ المشاکل و الصعوبات المذکورة کانت ضرریّة فی حقّ بعض الأشخاص- کما هو کذلک فی بعض الأحیان- و لا یمکن دفعها عن طریق المنع عن الحمل مؤقّتاً- و إن کان هذا الفرض نادر جدّاً- فلا یبعد جواز التعقیم؛ من باب الجمع بین الضررین المتعارضین، حیث إنّ التعقیم ضرر، و کذا کثرة الأولاد کما لو ثبت بالأدلّة القطعیّة أنّ کثرتهم فی بعض الأزمنة توجب الضعف و الوهن و الفقر و الجهل و المرض و البطالة، فحینئذٍ القاعدة تقتضی أن تلاحظ بین الضررین فنحکم بوجوب الاجتناب عن الأهمّ، و هو کثرة الأولاد فی الفرض و جواز ارتکاب المهمّ، أی التعقیم.

جواز المنع عن الحمل مؤقّتاً

القسم الثانی: أن یکون تحدید النسل و تقلیل الإنجاب مؤقّتاً. لهذا القسم أیضاً طرق مختلفة ففی بعضها جائز ذاتاً و لکن قد یلازم أمور محرّمة، مثل نصب بعض

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۲۴

الآلات فی رحم المرأة أو سدّ الأنابیب التناسلیّة مع التمکّن من الفتح أو أشباههما، فإنّ ذلک جائز؛ لعدم قیام دلیل علی الحرمة ذاتاً و لکن لا یمکن الوصول إلیها عادةً إلّا عن طریق نظر الأجنبی إلی ما لا یحلّ له أو لمس ذلک، فلو لم یکن هناک ضرورة تبیح ذلک لم یجز.

و فی بعضها الآخر ما لا حرمة فیه ذاتاً و بالعرض، مثل استعمال الحبوب المانعة من الحمل ما دامت تنتفع بها إذا لم یکن فیها ضرر خاصّ معتدّ به، و مثل قذف المنی خارج الرحم، و کذا استعمال الغلاف الذی یمنع عن صبّه فی الرحم.

و هکذا الاعتماد علی الجداول الزمانیّة التی تبیّن زمان انعقاد النطفة فی أوقات خاصّة.

و بالجملة: جاز المنع عن الحمل لو لم یحصل العقم الدائم، بل کان مؤقّتاً قابلًا للرجوع إلی حالة إمکان الإنجاب بعد حین، إن لم یستلزم محرّمات جانبیّة اخری، کما ذهب إلیه السیّد الخوئی «۱» و الشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی «۲» «دام ظلّه» و جمع کثیر من فقهاء المعاصرین «۳».

و یدلّ علی جوازه الأحادیث المستفیضة الدالّة علی جواز العزل علی المرأة اتّقاءَ الحمل، و هی:

۱- صحیحة محمّد بن مسلم التی رواها المشایخ الثلاثة قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن العزل، فقال: «ذاک إلی الرجل یصرفه حین شاء» «۴»

(۱) صراط النجاة ۱: ۳۵۸.

(۲) جامع المسائل ۱: ۴۸۸؛ ۲: ۴۴۸.

(۳) الفتاوی الجدیدة: ۴۲۲؛ بحوث فقهیّة هامّة: ۲۸۴؛ منهاج الصالحین للسیّد السیستانی ۱: ۴۶۰؛ الفقه و المسائل الطبّیة: ۸۲؛ مجلّة فقه أهل البیت رقم ۲۱: ۵۴؛ مجمع المسائل للسیّد الفقیه الگلپایگانی ۲: ۱۷۳.

(۴) (۴- ۹) وسائل الشیعة ۱۴: ۱۰۵ باب ۷۵ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱ و ۲ و ۳ و ۴ و ۵ و باب ۷۶، ح ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۲۵

۲- موثّقة عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن العزل فقال: «ذاک إلی الرجل» «۱».

۳- صحیحة الحذّاء عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «کان علیّ بن الحسین علیهما السلام لا یری العزل بأساً یقرأ هذه الآیة «وَ إِذْ أَخَذَ رَبُّکَ مِنْ بَنِی آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّیَّتَهُمْ» «۲» فکلّ شیء أخذ اللّه منه المیثاق فهو خارج و إن کان علی صخرة صمّاء» ۳.

۴- صحیحة أُخری لمحمّد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: سألته عن الرجل المسلم یتزوّج المجوسیة فقال: «لا، و لکن إن کان له أَمَة مجوسیة فلا بأس أن یطأها و یعزل عنها و لا یطلب ولدها» ۴. و کذا غیرها ۵.

و مع غضّ البصر عن تلک النصوص یمکن أن نقول بالجواز أیضاً؛ حیث إنّه لم یقم دلیل فقهی علی المنع، و الفرض أنّ المنع کذلک لم یکن فیه ضرر و نقص، فنحکم بجوازه استناداً إلی البراءة الشرعیّة و العقلیّة.

أولویّة تحدید النسل فی بعض الأزمنة

إنّ رجحان تکثیر النسل و حرمة المنع الدائم عن الحمل لیس حکماً مطلقاً باتّاً لجمیع الأزمنة، بل هو مرهون بالظروف الموجودة فی کثیر من البلدان، فلو تغیّرت الظروف تغیّر الحکم.

و بتعبیر آخر: تکثیر نسل المسلمین فی نفسه راجح، و لکن یمکن أن یکون فی بعض الحالات و الأزمنة بعنوان الحکم الثانوی مرجوحاً، کما أنّه یمکن أن یکون المنع عن الحمل فی بعض الحالات واجباً.

توضیح ذلک: أنّه لو علمنا أنّ کثرة النفوس تکون سبباً للاستضعاف کما هو

---

(۱) (۴- ۹) وسائل الشیعة ۱۴: ۱۰۵ باب ۷۵ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱ و ۲ و ۳ و ۴ و ۵ و باب ۷۶، ح ۳.

(۲) سورة الأعراف (۷): ۱۹۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۲۶

کذلک فی زماننا بالنسبة إلی بعض الأشخاص، فقد صار کثرة النفوس سبباً للضعف و الفتور و التخلّف، کما نشاهد فی بعض بلدان المسلمین و فی الهند و الصین حیث عجزت حکوماتهم عن توفیر الحدّ الأدنی من متطلّبات الحیاة الأساسیّة کالطعام و المسکن، فأصبح الکثیر منهم لا سیّما فی الهند یعیشون علی حافّات الطرق مع فقر شدید، یُولدون و یموتون فیها، فهل تعدّ هذه الکثرة دلیلًا علی القوّة و القدرة أم هی من أسباب الضعف و الوهن و الهلاک؟

فلو شهد أهل الخبرة من متخصّصی علم الاجتماع- بشرط أن یکونوا مسلمین موثّقین معتمدین- أنّ ازدیاد النفوس بهذا النحو سوف ینتهی إلی کارثة کبیرة لا ینفع معها توسیع الأراضی الزراعیّة بالمقدار الممکن و لا غیرها، و بالجملة لو کان ازدیاد النفوس یوجب واحداً من الأربعة الموحشة أو جمیعها، الفقر و الجهل و المرض و الفراغ و البطالة «۱»، فحینئذٍ یرجح تقلیل الموالید و تحدید النسل مؤقّتاً؛ دفعاً للصعوبات و المشاکل الاقتصادیة و الاجتماعیّة.

و یمکن أن یُستأنس هذا الحکم من بعض النصوص أیضاً، مثل ما رواه فی الخصال عن أبی بصیر و محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «حدّثنی أبی عن جدّی، عن آبائه علیهم السلام أنّ أمیر المؤمنین علیه السلام علّم أصحابه فی مجلس واحد أربعمائهٔ باب ممّا یصلح للمسلم فی دینه و دنیاه- إلی أن قال-: قلّهٔ العیال أحد الیسارین» «۲».

و مثله ما رواه فی قرب الإسناد عن الصادق عن أبیه علیهما السلام قال: «قال رسول اللّه علیهما السلام: قلّهٔ العیال أحد الیسارین» «۳» و غیره ۴.

هذه الطائفهٔ من النصوص- مع الغضّ عن ضعف سندها- تدلّ علی أنّ قلّهٔ

---

(۱) بحوث فقهیّهٔ هامّهٔ للشیخ ناصر المکارم الشیرازی: ۲۷۹- ۲۸۳ مع تصرّف و تغییر.

(۲) کتاب الخصال ۲: ۶۱۱؛ بحار الأنوار ۱۰: ۹۹.

(۳) (۳، ۳) بحار الأنوار: ۱۰۴ باب ۱ من أبواب النفقات، ح ۸ و ۹ و ۱۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۲۷

العیال- و من جملتها الأولاد- توجب الیسر و هو مطلوب للشرع، لا سیّما أنّه قد ذکر فی صدر الحدیث أنّ أمیر المؤمنین علّم أصحابه أربعمائهٔ باب ممّا یصلح للمسلم فی دینه و دنیاه.

و فی مقابلها النصوص المتقدِّمهٔ التی تدلّ علی رجحان تکثیر الأولاد، فنجمع بینهما بأنّ تکثیر الأولاد مطلوب و راجح ما لم یکن سبباً للضعف و الفتور و الجهل، و أمّا إذا کان کذلک فتقلیل الأولاد و المنع عن الحمل مؤقّتاً راجح، بل إذا علمنا بطریق معتبر أنّ تکثیر الأولاد سوف ینتهی إلی الموجبات الموحشهٔ المتقدِّمهٔ، و کذا یوجب اختلال النظام، فیجب علی الزوجین و کذا علی الحاکم الإسلامی و سائر المسلمین أن یمنعوا عنه بطرق شرعیّهٔ، کما أنّه یجب علی المرأهٔ الامتناع عن الحمل إذا کانت مریضهٔ و کان الحمل أو الولادهٔ خطراً علی حیاتها أو علی صحّتها إلی حدٍّ کبیر، کما أفتی به جمع من الفقهاء المعاصرین «۱».

عدم اعتبار رضا الزوجین فی المنع عن الحمل

اشارهٔ

أمّا الزوجهٔ فإنّ لها أن تمتنع عن الإنجاب بدون رضا زوجها، کما أفتی به الشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی «۲» و السیّد الفقیه الخوئی «۳» و غیرهما «۴»؛ لأنّ طلب الولد لیس حقّاً للزوج علی الزوجهٔ و إن کان ذلک حکمهٔ تشریع الزواج

---

(۱) جامع المسائل ۱: ۴۸۹.

الفتاوی الجدیدهٔ: ۴۲۵؛ الفقه و المسائل الطبّیهٔ: ۸۳.

(۲) جامع المسائل ۲: ۴۸۹.

(۳) صراط النجاهٔ ۱: ۳۶۱.

(۴) منهاج الصالحین للسیّد السیستانی ۱: ۴۶۰.

مجمع المسائل للسیّد الفقیه الگلپایگانی ۲: ۱۷۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۲۸

و لکنّها غیر مطردهٔ.

مع أنّه لو كان ذلک حقّاً له بمقتضى الحکمة فيلزم بقاؤه مع الإذن و الاشتراط أيضاً، و هو خلاف النصّ و الفتوى.

و أمّا الزوج فهل له الامتناع من الإنجاب بدون رضا الزوجة به، فلعلّه مبنىّ على الخلاف فى العزل من أنّه هل يشترط فى جواز العزل الإذن من الزوجة و رضاها به أم لا؟

فنقول: ذهب الشيخ فى النهاية «۱» و ابن البرّاج «۲» و ابن إدريس «۳» و المحقّق «۴» و العلّامة «۵» و أكثر المتأخّرين «۶» - و هو الحقّ- إلى أنّه مكروه إلّا مع الإذن أو الاشتراط فى العقد؛ تمسّكاً بأصالة الإباحة، و بالأخبار المتقدّمة المستفيضة من الصحاح و الموثّقات، مثل صحيحة محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام أنّه سُئل عن العزل فقال: «و أمّا الأَمَة فلا بأس، فأمّا الحرّة فإنّى أكره ذلک إلّا أن يشترط عليها حين يتزوّجها» «۷». و غيرها ۸.

و أفتى الشيخ فى الخلاف بالتحريم حيث قال: «العزل عن الحرّة لا يجوز إلّا برضاها، فمتى عزل بغير رضاها أثِم» «۹». و كذا فى المبسوط «۱۰»

---

(۱) النهاية: ۴۸۲.

(۲) المهذّب ۲: ۲۲۳.

(۳) السرائر ۲: ۶۰۷.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۰.

(۵) المختلف ۷: ۱۱۲؛ التذكرة ۲: ۵۷۶؛ النافع: ۱۹۷.

(۶) جامع المقاصد ۱۲: ۵۰۳؛ كشف اللثام ۷: ۲۷۰؛ المراسم: ۱۵۳؛ جواهر الكلام ۲۹: ۱۱۳؛ مستند الشيعة ۱۶: ۷۵؛ كفاية الأحكام: ۱۵۴؛ الروضة البهيّة ۵: ۱۰۲؛ مفاتيح الشرائع ۲: ۲۸۸.

(۷) (۷) و (۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۰۵ باب ۷۵ من أبواب مقدّمات النكاح ح ۲ و ۱ و ۳ و ۴ و ۵.

(۹) كتاب الخلاف ۴: ۳۹۵.

(۱۰) المبسوط ۴: ۲۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۲۹

و يوهم ذلک من كلام المفيد «۱» و اختاره ابن حمزة «۲» و كذا الشهيد فى اللمعة «۳».

أدلّة هذا الحكم

يمكن أن يستدلّ لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: أنّ حكمة النكاح الاستيلاد، و لا يحصل غالباً مع العزل، فيكون منافياً لغرض الشارع.

و يردّه أوّلًا: بمنع انحصار الحكمة فيه.

و ثانياً: أنّه أخصّ من المدّعى؛ لعدم جريانه فى الحامل و العقيم و اليائسة و نحوها.

و ثالثاً: لو تمّ لجرى مع الإذن و الشرط أيضاً، إذ ليس للمرأة تفويت غرض الشارع، بل لا يكون الاشتراط صحيحاً.

الثانى: الإجماع الذى ادّعاه فى الخلاف «۴».

و فيه أنّه غير حجّة سيّما مع مخالفته للشهرة.

الثالث: بعض النصوص، مثل صحيحة محمّد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام و فيها «إلّا أن ترضى أو يشترط ذلک عليها حين يتزوّجها» «۵» و كذا صحيحة أخرى له تقدّمت ۶.

و فيه: أنّها بقرينة نصوص أخرى تدلّ على الكراهة لا الحرمة.

الرابع: النبويّين العامّيين: نهى رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم أن يعزل عن الحرّة إلّا

(۱) المقنعة: ۵۱۶.

(۲) الوسيلة: ۳۱۴.

(۳) اللمعة: ۱۰۹.

(۴) الخلاف ۴: ۲۵۹.

(۵) (۵، ۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۰۶ باب ۷۶ من أبواب ما يكره فيه العزل، ح ۲ و ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۳۰

بإذنها» «۱» و أيضاً قال صلى الله عليه و آله و سلم «أنّه الوأد الخفى» «۲».

و فيه: أنّه لم تثبت حجّيتها.

الخامس: مفهوم رواية الجعفى: «لا بأس بالعزل فى ستّة وجوه: المرأة التى تيقّنت أنّها لا تلد، و المسنّة، و المرأة السليطة، و البذيئة، و المرأة التى لا ترضع ولدها، و الأَمَة» «۳».

و فيه: أنّ المفهوم إمّا عددى و إمّا وصفى، و شىء منهما ليس بحجّة كما أشار إليه الفاضل النراقى «۴».

السادس: أنّ فيه فواتاً للحقّ الذى للزوجة، و هو الالتذاذ، بل ربما كان فيه إيذاءً لها.

و فيه: أنّ الالتذاذ للزوجة لا يجب على الزوج مراعاته، و أنّ الالتذاذ لها بإنزالها، لا بالإنزال فيها.

و أيضاً تسقط جميع هذه الوجوه بالمعارضة مع ما تقدّم من الأدلّة الراجحة بالصراحة.

تحديد النسل عند فقهاء أهل السنّة

اتّفق جماهير العلماء على أنّه لا يجوز استعمال شىء من الوسائل التى من شأنها القضاء على الغسل قضاءً مبرماً، بحيث لا يتمكّن الزوج أو الزوجة من الإنجاب و تؤدّى إلى العقم الدائم، سواء فى ذلك الرجل و المرأة، و سواء كان ذلك برضاهما أو بدونه، نصّ على ذلك جماعة من الفقهاء «۵»

(۱) سنن ابن ماجة ۲: ۴۵۸، ح ۱۹۲۸؛ السنن الكبرى للبيهقى ۱۰: ۵۳۷، ح ۱۴۶۶۹.

(۲) السنن الكبرى للبيهقى ۱۰: ۵۳۸، ح ۱۴۶۷۷.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۰۷ باب ۷۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۴.

(۴) مستند الشيعة ۱۶: ۷۶.

(۵) زاد المحتاج ۳: ۱۶۷؛ مغنى المحتاج ۳: ۱۲۶؛ تحفة المحتاج ۳: ۱۶۸؛ نهاية المحتاج ۶: ۱۸۳؛ الإقناع فى حلّ ألفاظ أبى شجاع ۲: ۲۲۹؛ شرح الزرقانى ۳: ۲۲۵؛ حاشية القليوبى ۳: ۳۱۴؛ منتهى الإرادات ۱: ۱۳۲؛ حاشية البحيرى على الخطيب ۴: ۸۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۳۱

و أمّا المنع من الحمل مؤقّتاً، فحيث إنّ حكمه الفقهى عندهم معتمد على النتيجة التى تحصل فى خلال البحث عن مسألة العزل، فلا بدّ أن نشير إلى تلك المسألة.

فنقول: ذهب الأئمّـة الأربعـة إلى أنّ السـيّد يعزل عن أَمَته بلا إذنها، و أمّا حكم العزل عن الزوجـة الحرّة فـذهبوا إلى جواز عزل الرجل مائه عن زوجته مع الكراهة التنزيهيّة.

و اتّفق الأئمّـة الثلاثـة: مالك و أحمـد و أبو حنيفـة على أنّ ذلك مشـروط برضا الزوجـة، و اختلف أصـحاب الشافعى فمنهم مَن وافق الجمهور فى هذا الشرط، و منهم من خالفه فأجازه بدون ذلك «۱».

قال النووى: «العزل هو مكروه عندنا فى كلّ حال و كلّ امرأة سواء رضـيت أم لا» ثمّ قال: «و أمّا زوجته الحرّة فإن أُذِنت فيه لم يحرم و إلّا فوجهان: أصحّهما لا يحرم» «۲».

و إذا علمت حكم العزل فلتعلم أنّه يقاس عليه كلّ ما يشـبهه من الوسائل الحديثـة التى يتّقى بها الزوجان أو أحـدهما الحمل؛ لأنّ هذه الوسائـل تشترك مع العزل فى منع الحمـل مؤقّتـاً، و ذلـك بمنع وصول مـاء الرجل إلى رحم المرأة مع اختلاف الطرق و الوسائل التى تمنع من الحمل، كما أشار إليه بعض مَن بحث عن حكم تحديد النسل فى فقه أهل السنّة «۳»

---

(۱) بدائع الصنائع ۲: ۶۵۱؛ حاشية ردّ المحتار ۳: ۱۷۵؛ مختصر الطحاوى ۲: ۳۰۷ المسألة ۷۹۹؛ الفتاوى الهندية ۱: ۳۳۵؛ شرح الزرقانى ۳: ۲۲۴؛ المغنى و الشـرح ۸: ۱۳۳؛ المحرّر ۲: ۴۱؛ الإنصاف ۸: ۳۴۷؛ الكافى فى فقه أحمـد ۳: ۸۴؛ الفروع ۵: ۲۴۵؛ المبدع ۷: ۱۹۴؛ الإقناع ۳: ۲۴۰؛ المهذّب للشيرازى ۲: ۶۶؛ البيان ۹: ۵۰۸.

(۲) صحيح مسلم بشرح النووى ۶: ۳۸۸۲؛ المجموع ۱۸: ۱۰۲.

(۳) مسألة تحديد النسل وقايةً و علاجاً: ۳۵؛ الأحكام الطبّية المتعلِّقة بالنساء فى الفقه الإسلامى: ۱۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۳۲

المبحث الثانى: فى إجهاض الحَمل

أ- الإجهاض لغةً و اصطلاحاً:

«الجِهاض- بالكسر: اسم من أجهضت الناقة و المرأة ولدها إجهاضاً:

أسقطته ناقص الخلق» «۱». و قد يستعمل لفظ «إملاص» بدلًا من لفظ «إجهاض» و المعنى واحد.

«و السقط هو بالحركات الثلاث، و الضمّ أكثر، الولد الذى يسقط من بطن امّه قبل تمام الحمل، فمنه تامّ و هو ما بلغ أربعة أشهر، و منه غير تامّ و هو ما لم يبلغ الأربعة» «۲».

و الجنين فى اللغـة: «الولـد مـا دام فى الرحم، و عنـد الأطبـاء ثمرة الحمل فى الرحم إلى أن ينتهى الأسـبوع الثامن يُسـمّى جنيناً و بعـده يدعى بالحمل» «۳».

و ورد فى القرآن لفظ الجنين فى قوله تعالى: (هُوَ أَعْلَمُ بِكُمْ إِذْ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَ إِذْ أَنْتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهاتِكُمْ) «۴».

قال القرطبى فى تفسير قوله تعالى: (وَ إِذْ أَنْتُمْ أَجِنَّةٌ): «جمع جنين و هو الولد ما دام فى البطن، سمّى جنيناً لاجتنانه و استتاره» «۵».

و قد عرّف المفيد رحمه الله الجنين بأنّه هو الصورة قبل أن تلجه الروح «۶»

---

(۱) مجمع البحرين ۱: ۳۳۳.

(۲) نفس المصدر ۲: ۸۵۴.

(۳) المعجم الوسیط ۱: ۱۴۱.

(۴) سورة النجم (۵۳): ۳۲.

(۵) تفسیر القرطبی ۱۷: ۱۱۰.

(۶) المقنعة: ۷۶۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۳۳

و لکن فیما سوی لفظ الإجهاض و إسقاط الجنین- علی ما تتبعنا فی کلمات الفقهاء- لم نجد لهم اصطلاحاً خاصاً فی ذلک، و المقصود من إسقاط الجنین فی الاصطلاح الطبی هو الإخراج العمدی للحمل، أو خروج الحمل بنفسه قبل الموعد الطبیعی لأجل فعل عملته الامّ أو غیرها.

علی کلّ تقدیر، فالذی ینبغی أن یقال: إنّ المقصود من الإجهاض و إسقاط الجنین فی الفقه- علی ما یستفاد من الروایات «۱» – هو إخراج الجنین بعد تکوّنه فی الرحم بفعل من الأفعال، سواء کان علقة أو مضغة، أو کان له عظم و بنی علیه اللحم أو غیر ذلک.

ب- حکم الإجهاض فقهیّاً

اشارة

علی ما عثرنا فی کلمات الفقهاء قد تعرّض بعضهم لبیان حکم الإجهاض، منهم الصدوق رحمه الله حیث ذکر روایة الإمام موسی بن جعفر علیه السلام التی تدلّ علی حرمة جواز سقی الدواء للمرأة بعد استقرار النطفة فی الرحم «۲»، و هو فی حکم رأیه علیه الرحمة حیث قال فی الفقیه: «بل قصدت إلی إیراد ما أُفتی به و أحکم بصحّته و أعتقد فیه أنّه حجّة فیما بینی و بین ربّی» «۳»

---

(۱) نقل ابن مسکان فی الصحیح عن أبی عبد اللّٰه علیه السلام أنّه قال: «دیة الجنین خمسة أجزاء: خمس للنطفة عشرون دیناراً، و للعلقة خمسان أربعون دیناراً، و للمضغة ثلاثة أخماس ستّون دیناراً، و للعظم أربعة أخماس ثمانون دیناراً و إذا تمّ الجنین کانت له مائة دینار » ... الحدیث، وسائل الشیعة ۱۹: ۱۶۹ باب ۲۱ من أبواب دیة النفس ح ۱. فجعل الإمام علیه السلام الجنین مقسماً لکلٍّ من النطفة و العلقة و المضغة و ... و القسم داخل فی المقسم.

و یستفاد ذلک أیضاً ممّا ورد فی روایة ظریف عن أمیر المؤمنین علیه السلام و مرسلة محمّد بن الصباح عن أبی عبد اللّٰه علیه السلام. وسائل الشیعة ۱۹: ۲۳۷ و ۲۴۷ باب ۱۹ و ۲۴ من أبواب دیات الأعضاء ح ۱.

(۲) الفقیه ۴: ۱۲۶ ح ۷.

(۳) الفقیه ۱: ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۳۴

و قد صرّح العلّامة المجلسی بحرمة الإجهاض فی الروضة «۱» و کذا فی لوامعه «۲»، و یستفاد أیضاً ممّا عنونه صاحب الوسائل مقیّداً باحتمال الحمل «۳» و صرّح به أیضاً فی مرآة العقول «۴» و قال به أیضاً المحقّق الفقیه الشیخ الفاضل اللنکرانی «۵» و الفقیه ناصر المکارم «۶» و العلّامة محمّد تقی الجعفری «۷»، و کذا الشیخ الفقیه محمّد المؤمن القمّی «۸».

و بالجملة یلزم أن یبحث فی الإجهاض من جهتین:

الجهة الاولی: فی حکمه من حیث حرمة ارتکابه فی حدّ نفسه، و هنا أیضاً جهتان:

أ- حرمة الإجهاض فی حدّ نفسه و مع قطع النظر عن اللواحق، و قد عقدنا هذا المبحث للتحقیق عن الإجهاض من هذه الجهة.

ب- البحث فيه مع اللواحق، كأن يحصل تزاحم بين حياة الامّ و الجنين و بالعكس، و عقدنا المبحث الثانى من هذا الفصل للتحقيق فى ذلك.

الجهة الثانية: من حيث إنّ الإجهاض قتل مطلقاً، أو فى صورة ولوج الروح فى الجنين، و حكم دية الجنين من حيث المقدار، و ما شابه ذلك، و نبحث فيه من هذه الجهة فى الباب الخامس عشر من هذا الكتاب.

---

(۱) روضة المتّقين ۱: ۲۵۷.

(۲) لوامع صاحبقرانى ۱: ۶۴۵.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۵۸۲ باب ۳۳.

(۴) مرآة العقول ۱۳: ۲۵۵.

(۵) جامع المسائل ۱: ۴۹۰.

(۶) مجلّة فقه أهل البيت ۱۰: ۱۲۸؛ بحوث فقهيّة هامّة: ۲۸۶.

(۷) رسائل فقهى ۱: ۲۵۰ و ۲۵۴.

(۸) كلمات سديدة فى مسائل جديدة: ۷۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۳۵

حرمة الإجهاض

لاـ شـكّ فى أنّ الإجهاض و إسـقاط الجنين فى حـدّ نفسه حرام، و لا يجوز للحامل و غيرها إسـقاط ما فى رحمها، و يـدلّ على ذلك وجهان:

الأوّل: الأدلّـة العامة التى تدلّ على حرمة قتل النفس المحترمة؛ لأنّ إسـقاط الجنين إذا ولجت فيه الروح يطلق عليه القتل عرفاً و شـرعاً، فيصحّ أن يقال لمن أسقط الجنين: إنّه قاتل، فتشمله الإطلاقات التى تدلّ على حرمة القتل من الكتاب و السنّة.

و لكنّ الإنصـاف أنّ هـذا الـدليل لاـ يجرى فى جميع موارد الإجهـاض، مثل إخراج المنى عن رحم المرأة بعـد اسـتقراره فيه فى الأيّام الأولى من المجامعة.

الثانى: و هو العمدة، الروايات الخاصّة التى كانت بحدّ الاستفاضة بل التواتر المعنوى، مثل:

۱- صـحيحة أبى عبيـدة قال: سألت أبا جعفر عليه السـلام عن امرأةٍ شـربت دواءً و هى حامل، و لم يعلم بـذلك زوجها، فألقت ولدها، قال: فقال: «إن كان له عظم و قـد نبت عليه اللحم عليها ديـة تُسـلِّمها إلى أبيه، و إن كان حين طرحته علقـة أو مضـغة فإنّ عليها أربعين ديناراً أو غرة «۱» تؤدّيها إلى أبيه، قلت له: فهى لا ترث ولدها من ديته مع أبيه؟ قال: لا؛ لأنّها قتلته فلا ترثه» «۲».

و الدلالة واضحة «۳» حيث حكم الإمام عليه السلام بأنّ الإجهاض قتل، و بمنع القاتل

---

(۱) الغرّة- بالضم-: العبد و الأمة.

(۲) الكافى ۷: ۱۴۱ ح ۶؛ تهذيب الأحكام ۹: ۳۷۹ ح ۴؛ الاستبصار ۴: ۳۰۱؛ الفقيه ۴: ۲۳۳ ح ۶؛ وسائل الشيعة ۱۷: ۳۹۰، باب ۸ من أبواب موانع الإرث، ح ۱.

(۳) و لا يخفى أنّ المسـتفاد من الروايـة إنّما هو الحكم الوضـعى أى الديـة، و لا تـدلّ على الحكم التكليفى إلّا بالذهاب إلى الملازمة بينهما فى المقام و إن كانت ممنوعة فى الأحوال، فربما كان الضمان موجوداً مع عدم الحكم التكليفى. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۱، ص: ۱۳۶

من الدية.

۲- صحيحة رفاعة قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: أشترى الجارية فربّما احتبس طمثُها من فساد دم أو ريحٍ فى الرحم، فتسقى الدواء لذلك، فتطمث من يومها، أ فيجوز لى ذلك، و أنا لا أدرى ذلك من حبلٍ هو أو من غيره؟

فقال لى: «لا تفعل ذلك، فقلت له: إنّه إنّما ارتفع طمثُها منها شهراً، و لو كان ذلك من حبلٍ إنّما كان نطفةً كنطفة الرجل الذى يعزل؟ فقال لى: إنّ النطفة إذا وقعت فى الرحم تصير إلى علقة ثمّ إلى مضغة ثمّ إلى ما شاء اللّه، و إنّ النطفة إذا وقعت فى غير الرحم لم يخلق منها شى‌ء، فلا تسقها دواء إذا ارتفع طمثها شهراً و جاز وقتها الذى كانت تطمث فيه» «۱».

قد نهى الإمام عليه السلام عن سقى الدواء للطمث، و إخراج النطفة من الرحم، و لو كان فى أوائل أيّام المجامعة و فى صورة المنى أو المضغة، فهو دليل على حرمة الإجهاض مطلقاً، أى من بدء استقرار المنى فى الرحم إلى أن تلج الروح فيه و يخلق على صورة إنسان، و هو المطلوب.

۳- موثقة إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبى الحسن عليه السلام: المرأة تخاف الحبل فتشرب الدواء فتلقى ما فى بطنها، قال: «لا، فقلت: إنّما هو نطفة، فقال: إنّ أوّل ما يخلق نطفة» «۲».

و دلالتها كسابقتها ظاهرة فى عدم جواز الإجهاض و إن رضى به الزوجان.

۴- النصوص التى حكم فيها بوجوب الدية على مَن أسقط الجنين، مثل خبر حسين بن مهران، عن أبى عبد اللّه، قال: سألته عن امرأةٍ دخل عليها لُصّ

(۱) الكافى ۳: ۱۰۸ باب ۲۱ من أبواب الحيض، ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ۱۹: ۱۵ باب ۷ من أبواب القصاص ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۱، ص: ۱۳۷

و هى حُبلى، فوقع عليها فقتل ما فى بطنها، فوثبت المرأة على اللصّ فقتلته، فقال:

«أمّا المرأة التى قتلت فليس عليها شى‌ء، ودية سخلتها على عصبة المقتول السارق» «۱».

و مثله صحيحة أبى حمزة، عن أبى جعفر عليه السلام ۲ و كذا خبر محمد بن فضيل، عن الرضا عليه السلام ۳ و خبر أبى سيّار، عن أبى عبد اللّه عليه السلام ۴. حكم الإمام عليه السلام فيها بوجوب الدية وضعاً على من قتل الجنين، أى «اللصّ».

فإن قلنا: بأنّ الحكم الوضعى ينتزع من الحكم التكليفى، فلا كلام فى أنّ هذه النصوص دليل على حرمة الإجهاض تكليفاً، و إن لم نقل به أيضاً، فيعلم منها الحرمة أيضاً؛ لأنّه أطلق القتل على الإجهاض فى كلام السائل، و الإمام عليه السلام لم يردّه بأن قال: ليس قتلًا. و معلوم بأنّ القتل «۵» الذى يصير موجباً للدية- و الفرض أنّه صدر عمداً- حرام عقلًا و شرعاً. و بتعبير آخر ترك الاستفصال فى كلام الإمام عليه السلام دليل على حرمة الإجهاض.

۵- و يؤيّد بل يدلّ على هذا الحكم أيضاً الروايات التى تدلّ على وجوب تأخير الحدّ «۶» أو القصاص «۷» عن الحامل بسبب الحمل، التى سنذكرها قريباً فى البحث عن حكم تأخير الحدّ أو القصاص عن الحامل حتى تضع و ترضع الولد.

(۱) (۱، ۳) وسائل الشيعة: ۱۹: ۳۰۸ و ۳۰۹، كتاب الديات، باب ۱۲ من أبواب العاقلة ح ۱ و ۳. و السخل: ما لم يتمّ من كلّ شى‌ء (القاموس المحيط- سخل- ۳: ۳۹۵).

(۳) وسائل الشيعة ۱۹: ۳۰۹ باب ۱۳ من أبواب العاقلة ح ۲ و ص ۲۴۵ باب ۲۱ من أبواب ديات الأعضاء ح ۱.

(۵) و لا يخفى أنّ

(۶) وسائل الشيعة ۱۸: ۳۸۱ باب ۱۶ من أبواب حدّ الزنا ح ۷ و ۴ و ۵ و ۶ و ص ۵۵۰ باب ۴ من أبواب المرتد ح ۵.

(۷) التهذيب ۱۰: ۱۴۳، الفقيه ۴: ۳۰ و بعدها، كتاب الحدود، باب ما يجب به الحدّ و التعزير، سورة الاسراء (۱۷): ۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۳۸

فتحصّل ممّا ذكرنا أنّ الإجهاض و إسقاط الجنين حرام فى حدّ نفسه فى جميع مراتب السقط، ولجت فيه الروح أم لم تلج، بل و لو كان فى أوائل أيّام «۱» المجامعة، و كان المنى بصورته الأوّلية أو العلقة و المضغة، و يستفاد هذا المعنى من كلام الصدوق رحمه الله فى الفقيه «۲» و المجلسى رحمه الله فى روضة المتقين «۳».

حكم الإجهاض عند فقهاء أهل السنّة

يستفاد من إطلاق كلمات فقهاء أهل السنّة تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح فى الجنين، و يشمل ما لو كان فى بقائه خطر على حياة الام و ما لو لم يكن كذلك «۴».

قال محمد عليش المالكى: «و لا يجوز إخراج المنى المتكوّن فى الرحم و لو قبل الأربعين يوماً، و إذا نفخت فيه الروح حرم إجماعاً» «۵».

و قال ابن عابدين من فقهاء الحنفية: «لو كان الجنين حيّاً و يخشى على حياة الامّ من بقائه، فإنّه لا يجوز تقطيعه؛ لأنّ موت الامّ به موهوم، فلا يجوز قتل آدمى لأمرٍ موهوم» «۶». و قد نصّ صاحب النيابة بأنّه «لا يجوز التعرّض للجنين إذا استبان بعض خلقه، فإذا تميّز عن العلقة و الدم أصبح نفساً، و لا شكّ بأنّ حرمة الدم مصونة بالإجماع، و بنصّ القرآن الكريم «۷»، و قد نقل الإجماع على حرمة الإجهاض

---

(۱) قد يقال بلزوم مضىّ ستّة أيّام بعد ورود المنى فى الرحم حتّى يستقرّ، فهل الحرمة فى تلك الأيّام و قبل الاستقرار ثابتة أيضاً أم لا؟ و لا يبعد أن يُقال بأنّ الأدلّة لا تشمل هذه الأيّام. اللّهمّ إلّا أن يُقال بأنّ إطلاق بعض ما تقدّم كموثّقة إسحاق و غيرها يثبت خلافها. م ج ف

(۲) الفقيه ۱: ۱۴۸.

(۳) روضة المتقين ۱: ۲۵۷.

(۴) الموسوعة الفقهية- الكويت ۲: ۵۷.

(۵) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ۲: ۲۶۶- ۲۶۷.

(۶) الموسوعة الفقهية- الكويت ۲: ۵۷.

(۷) البناية فى شرح الهداية ۱۰: ۲۰۱ و انظر أحكام الجنين فى الفقه الإسلامى: ۱۷۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۳۹

بعد نفخ الروح أيضاً فى الفقه الإسلامى و أدلّته فقال: «اتّفق العلماء على تحريم الإجهاض دون عذر ... لأنّه إزهاق نفس و قتل إنسان» «۱».

و أمّا الإجهاض قبل نفخ الروح ففيه أقوال متعدّدة حتّى فى المذهب الواحد، فمنهم: من يقول بالإباحة مطلقاً، و هو ما ذكره بعض الحنفية.

قال ابن عابدين: قال فى النهر: «هل يباح الإسقاط بعد الحمل؟ نعم، يباح ما لم يتخلّق منه شىء، و لن يكون ذلك بعد مائة و عشرين

یوماً» «۲».

و هو أیضاً قول بعض من المالکیـة، و هکـذا عنـد الحنابلـة فی أوّل مراحل الحمل إذ أجازوا للمرأة شـرب الدواء المباح لإلقاء نطفة لا علقة «۳».

و فی الإنصاف: «یجوز شـرب الـدواء لإسـقاط نطفـة. ذکره فی الوجیز و قـدَّمه فی الفروع، و قال ابن الجوزی: یحرم. و ظاهر کلام ابن عقیل فی الفنون أنّه یجوز إسقاطه قبل أن ینفخ فیه الروح ... و الأحوط أنّ المرأة لا تستعمل دواء یمنع المنی فی مجاری الحبل» «۴».

و منهم: من قال بالإباحـة لعـذر فقط، و هو حقیقة مذهب الحنفیة، فلا یجوز لغیر الضـرورة، قال ابن وهبان: إنّ إباحة الإسـقاط محمولة علی حالة الضرورة «۵».

و منهم: من قال بالکراهة مطلقاً، و به قال بعض الحنفیة، فقد نقل ابن عابدین أنّه یکره الإلقاء قبل مضی زمنٍ تنفخ فیه الروح «۶».

و منهم من قال بالتحریم، و هو المعتمد عند المالکیة، کما نقل ابن رشد أنّ مالکاً

---

(۱) الفقه الإسلامی و أدلّته ۳: ۵۵۶.

(۲) حاشیة ردّ المحتار علی الدرّ المختار ۳: ۱۷۶.

(۳) انظر الموسوعة الفقهیة- الکویت ۲: ۵۸.

(۴) الإنصاف ۱: ۳۸۶.

(۵) انظر الموسوعة الفقهیة- الکویت ۲: ۵۸.

(۶) الموسوعة الفقهیة- الکویت ۲: ۵۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۴۰

قال: کلّ ما طرحته المرأة بجنایة من مضغة أو علقة ممّا یعلم أنّه ولد ففیه الغرة، و قال: و استحسن مالک الکفارة مع الغرة «۱».

و القول بالتحریم هو الأوجه عنـد الشافعیة أیضاً؛ لأنّ النطفة بعد الاسـتقرار آیلة إلی التخلّق مهیّأة لنفخ الروح «۲»، و هو مذهب الحنابلة مطلقاً، کما ذکره ابن الجوزی، و هو ظاهر کلام ابن عقیل، و ما یشعر به کلام ابن قدامة و غیره بعد مرحلة النطفة.. ۳.

و دلیل التحریم عندهم أنّ الإجهاض مطلقاً جنایة علی موجود حاصل، کما أشار إلیه فی الفقه الإسلامی و أدلّته «۴»، و نقل فی أحکام المرأة «بأنّ الإجهاض و إفساد النطفـة جنایـة، فإن کانت مضـغة و علقـة کانت الجنایة أفحش» و قال فی وجه الکراهة: «إنّ الماء بعد ما وقع فی الرحم مآله الحیاة، فیکون له حکم الحیاة کما فی بیضة صـید الحرم. و أضاف بأنّهم إنّما أباحوا لها إفساد الحمل باستنزال الدم لأنّه لیس بآدمی فیباح» «۵».

نقول: و ضعفه ظاهر؛ لأنّه إن کانت للنطفة التی وقعت فی الرحم حکم الحیاة فلم یجوز إفسادها؟

---

(۱) انظر بدایة المجتهد ۲: ۴۵۳، الموسوعة الفقهیة- الکویت ۲: ۵۸.

(۲) (۲- ۷) انظر الموسوعة الفقهیة- الکویت ۲: ۵۹.

(۴) الفقه الإسلامی و أدلّته ۳: ۵۵۸.

(۵) أحکام المرأة و البیت المسلم ۳: ۱۱۹- ۱۲۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۴۱

المبحث الثالث: فی تزاحم الحقّین

اشارة

ربما يتّفق أن تزاحم حياةُ الحمل حياةَ أُمّه، و خِيفَ على الحامل أو طفلها التلف، بأن علم أنّ كليهما لا يبقيان حيّاً، بل يموت أحدهما لا محالة، إلّا أنّه لو أُخرج الولد خيف عليه من الموت، و لو لم يخرج الولد خيف على أمّه فى هذه الحالة، فهل تقدّم الامّ، أم الحمل، أو لا يمكن ترجيح أحدهما على الآخر؟

قال المحقّق اليزدى فى العروة، و نعم ما قال: «و لو خيف مع حياتهما على كلّ منهما انتظر حتّى يقضى» «۱».

و اختارهُ السيّد الخوئى «۲»، و السيّد الحكيم «۳»، و السيد السبزوارى «۴»، و الإمام الخمينى «۵» رحمهم الله، و وافق عليه من علّق على العروة «۶» و غيرهم «۷».

فعلى هذا لا- يجوز لثالثٍ أن يقتل الولد من أجل سلامة الحامل، أو بالعكس؛ لأنه لا يمكن ترجيح أحد النفسين المحترمتين على الأخرى، فلا يجوز لثالثٍ أن يحافظ على أحدهما بإتلاف الآخر، و لأنّ المقدّمة إذا كانت محرّمةً لم يمكن تقديم الوجوب فى ذى المقدمة على الحرمة فى المقدمة، أى حفظ النفس الواجب فى أحدهما يتوقّف على المقدّمة المحرّمة و هى إتلاف الآخر، و هذا ليس بجائزٍ إلّا فيما إذا

---

(۱) العروة الوثقى ۱: ۴۳۹ فصل فى الدفن مسألة ۱۵.

(۲) التنقيح فى شرح العروة ۹: ۱۹۲.

(۳) مستمسک العروة الوثقى ۴: ۲۵۴.

(۴) مهذّب الاحكام ۴: ۱۷۷.

(۵) تحرير الوسيلة ۱: ۷۹، القول فى الدفن مسألة ۷.

(۶) العروة الوثقى ۱: ۴۳۹ فصل فى الدفن مسألة ۱۵.

(۷) الشيخ محمد تقى الآملى فى مصباح الهدى ۶: ۴۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۴۲

كان الوجوب فى ذى المقدّمة من الأهميّة بمرتبةٍ يزيل الحرمة عن المقدّمة الحرام، كما هو كذلك فى توقّف إنقاذ النفس المحترمة على التصرّف فى أرض الغير من دون إذنه.

و أمّا فى أمثال المقام حيث لم تثبت الأهميّة فى ذى المقدّمة؛ لتساوى الحكمين أو عدم كون الوجوب أهمّ، كما إذا توقف حفظ المال المحترم على إتلاف مال محترم آخر، فلا مرخّص فى ارتكاب المقدّمة المحرّمة لأجل امتثال الأمر بذى المقدّمة، بل لا بدّ من انتظار قضاء اللّه سبحانه، و أنّ الامّ تموت حتّى يُحافظ على الولد بإخراجه من بطنها أو أنّ الولد يموت حتّى يحافظ على الامّ بإخراجه كما تقدّم، هذا كلّه بالإضافة إلى الثالث، و أمّا وظيفة الامّ فى نفسها و أنّه هل يجوز لها أن تقتل ولدها حفاظاً على حياتها أو لا يجوز لها ذلك؟

الظاهر أنّه لا مانع للأمّ من الحفاظ على حياتها بأن تقتل ولدها، و السرّ فى ذلك ما ذكرناه فى محلّه من أنّ الضرر إذا توجّه إلى أحد شخصين لا يجب على أحدهما تحمّل الضرر حتّى لا يتضرّر الآخر؛ لأنّ التحمّل عسر و حرج فلا يكون مأموراً به، و فى المقام لا يجب على الامّ أن تتحمّل الضرر بأن تصبر حتّى تموت حفاظاً على حياة ولدها؛ لأنّه عُسر فلا يجب ذلک على الامّ، و لعلّه من فروع قاعدة: «دفع المفسدة أولى من جلب المصلحة» فلا- بأس فى أن تحافظ الامّ على حياتها و لو بقتل ولدها «۱»، مثل أن تشرب الدواء حتّى تسقط الولد.

و الظاهر أنّه لا مانع من أن يُعلّم الطبيب الحامل طريق الإسقاط؛ لأنّ إسقاط الام لولدها حفاظاً على حياتها جائز، و الإعانة على الأمر الجائز جائزة. نعم، إذا استند القتل إلى الطبيب فلا يجوز، و الأولى رعاية الاحتياط إذا تردّد فى ذلك.

---

(۱) انظر فى هذا كلّه التنقيح فى شرح العروة الوثقى للسيّد الخوئى رحمه الله ۹: ۱۹۳.

هذا إذا كان تزاحم حياة الحمل و حياة أمّه بعد ولوج الروح فى الحمل كما هو فرض كلام المحقّق اليزدى قدس سره، و أمّا إن اتّفق التزاحم قبل ولوج الروح بحيث تخاف الأمّ حياتها من استمرار الحمل و كان خوفها مستنداً إلى قول طبيب أخصّائى موثوق به فالظاهر أنّه يجوز للأمّ إسقاط حملها، كما أفتى به بعض الفقهاء، قال الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى: «يجوز إسقاط الحمل قبل ولوج الروح إذا كان بقاء الحمل موجباً لتلف الأمّ أو الضرر العظيم عليها أو وقعت فى العسر و الحرج الشديد» «۱».

و قال الشيخ الفقيه المكارم: «إذا توقّفت حياة الأمّ على إسقاط الجنين الذى لم تلجه الروح بعد، و لم يبلغ حدّ الإنسان الكامل بحيث لا يصدق عليه أنّه إنسان أو نفس محترمة، فلا إشكال فى جواز الإسقاط؛ حفاظاً على حياة الامّ التى هى أهمّ فى نظر الشارع» «۲».

و به قال السيّد الخوئى «۳» و الشيخ الفقيه التبريزى ۴ و السيّد السيستانى «۵».

و الوجه فى ذلك أوّلًا: هو انصراف أدلّة حرمة قتل النفس المحترمة عنه، حيث لا يصدق على الحمل قبل ولوج الروح أنّه إنسان و نفس، بل هو علقة أو مضغة أو ما شابه ذلك، كما جاء فى الآيات و الروايات.

و ثانياً: حكومة دليل «لا ضرر» و «لا حرج» على حرمة الإجهاض.

توضيح ذلك: أنّه كما تقدّم فى البحث عن حكم تحديد النسل أنّ المقصود من

---

(۱) جامع المسائل ۱: ۴۹۰ مسألة ۱۷۵۲ و ۱۷۵۴.

(۲) بحوث فقهيّة هامّة: ۲۹۲.

(۳) (۳، ۴) صراط النجاة للسيّد الخوئى مع تعليقات الشيخ التبريزى ۱: ۳۳۲ و ۳۳۳.

(۵) منهاج الصالحين للسيّد السيستانى ۱: ۴۶۱.

الضرر فى الحديث المشهور- الذى يكون مدركاً لقاعدة لا ضرر- هو الضرر الشخصى لا النوعى؛ لأنّ كون الحديث فى مقام الامتنان يقتضى أن يكون الرفع بلحاظ حال كلّ شخص بحسب نفسه، و إلّا رفع الحكم عن شخص بلحاظ شخص آخر أى امتنان فيه؟

و كذلك الأمر فى قاعدة لا حرج، فالحكم مرفوع فيها بلحاظ الحرج الشخصى دون النوعى، و مساق هاتين القاعدتين من هذه الجهة واحد كما أشار به بعض المحقّقين «۱».

و فى المقام استمرار الحمل- الذى تقتضيه حرمة الإجهاض- ينشأ منه الضرر على شخص المرأة التى تزاحِم حياتها حياة الحمل، فينفيه «لا ضرر» و «لا حرج» و يجوز لها إسقاط حملها دفعاً للضرر عن نفسها، و لا يجب عليها دفع الضرر عن الحمل و قتل نفسها باستمرار الحمل؛ لأنّ الفرض أنّ الجنين لا يصدق عليه النفس و الإنسان، بل لا تقدر على حفظ الحمل؛ لأنّ معنى القدرة على أمر أن يكون الشخص قادراً على كلا طرفى الفعل، و فى المقام ليس كذلك؛ لأنّه إن بقى الحمل تموت أمّه فلا يصحّ أن يُقال: إنّ الأُمّ تقدر على حفظ الحمل، فتدبّر.

رأى أهل السنّة فى تزاحم حقّين

لم یبحث فی هذه المسألهٔ بحسب تتبعنا إلّا القلیل منهم، مثل ابن عابدین فی ردّ المحتار، و یستفاد من کلامه عدم تقدیم حیاهٔ الامّ علی الحمل، و کذا العکس أی عدم تقدیم حیاهٔ الحمل علی الامّ.

قال: «حامل ماتت و ولدُها حیّ یضطرب شقّ بطنها من الأیسر و یخرج

(۱) القواعد الفقهیّهٔ للمحقّق البجنوردی ۱: ۲۳۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۴۵

ولـدها، و لو بـالعکس و خیف علی الامّ قطع و اخرج لو [کـان] میّتـاً و إلّـا لا»، أی و لو کـان حیّاً لا یجوز تقطیعه؛ لأنّ موت الامّ به موهوم، فلا یجوز قتل آدمی حیٍّ لأمرٍ موهوم «۱» و بمثل هذا قال فی الفتاوی الخانیهٔ «۲» و الهندیهٔ «۳».

و لکن قـد صرّح الشیخ محمود شـلتوت بجواز الإجهـاض فیمـا إذا کـان فی بقاء الجنین خطر علی حیاهٔ الامّ، حیث قال: «إذا ثبت من طریق موثوق به أنّ بقاءه- بعـد تحقّق حیاته هکـذا- یؤدّی لا محالـهٔ إلی موت الامّ، فإنّ الشـریعهٔ بقواعدها العامهٔ تأمر بارتکاب أخفّ الضـررین، فإن کان فی بقائه موت الامّ و کان لا منقذ لها سوی إسقاطه، کان إسقاطه فی تلک الحالهٔ متعیّناً، و لا یُضحّی بها فی سبیل إنقاذه؛ لأنّها أصله، و قد استقرّت حیاتُها و لها حظٌّ مستقلّ فی الحیاهٔ» «۴»

(۱) حاشیهٔ ردّ المحتار علی الدرّ المختار لابن عابدین ۲: ۲۳۸.

(۲) الفتاوی الخانیهٔ ۳: ۴۱۰.

(۳) الفتاوی الهندیهٔ ۵: ۳۶۰.

(۴) الفتاوی للشیخ محمود شلتوت: ۲۹۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۴۶

المبحث الرابع: فی حیاهٔ الحمل حین موت امّه

اشارهٔ

إذا ماتت الحامل و کان الولـد یتحرّک فی بطنها بحیث یعلم حیاهٔ الولد، فظاهر کلمات الأصـحاب تدلّ علی وجوب إخراج الحمل من بطن امّه.

قـال المفیـد رحمه الله: «فـإن مـاتت امرأهٔ و فی جوفهـا ولـد حیّ یتحرّک شقّ بطنها ممّا یلی جنبها الأیسـر، و أخرج الولـد منه ثمّ خیط الموضع و غسّلت و کُفّنت و حنّطت بعد ذلک و دفنت» «۱»، و زاد فی الخلاف بأنّه «لا أعرف فیه خلافاً» «۲». و کذا فی الشرائع «۳» و النهایهٔ و نکتها «۴» و مدارک الأحکام «۵» و جواهر الکلام «۶». و هکذا قال به المحقّق الثانی «۷» و السیّد فی العروهٔ «۸». و وافق علیه «۹» من علّق علیها و غیرهم «۱۰».

و قال فی التـذکرهٔ: «و لو ماتت الامّ دونه، قال علماؤنا: یشقّ بطنها من الجانب الأیسـر و اخرج الولد و خیط الموضع، و به قال الشافعی؛ لأنّه إتلاف جزءٍ من المیّت لإبقاء حیٍّ فجاز» «۱۱»

(۱) المقنعهٔ: ۸۷.

(۲) الخلاف ۱: ۷۲۹، مسألة ۵۵۷.

(۳) شرائع الإسلام ۱: ۴۴.

(۴) النهاية و نكتها ۱: ۲۵۵.

(۵) مدارك الأحكام ۲: ۱۵۸.

(۶) جواهر الكلام ۴: ۳۷۶.

(۷) جامع المقاصد ۱: ۴۵۴.

(۸) العروة الوثقى ۱: ۴۳۹ فصل فى الدفن، مسألة ۱۵.

(۹) مهذّب الاحكام ۴: ۱۷۴؛ التنقيح فى شرح العروة الوثقى ۹: ۱۸۹.

(۱۰) المبسوط ۱: ۱۸۰؛ نهاية الأحكام ۲: ۲۸۱؛ رياض المسائل ۱: ۳۸۷؛ تحرير الوسيلة: ۱: ۷۹، القول فى الدفن، مسألة ۷.

(۱۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۱۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۴۷

و يـدلّ على ذلك- مع أنّ هـذا مقتضـى الأدلّة التى تدلّ على وجوب حفظ النفس المحترمة؛ لأنّ الفرض أنّ الولد حيٌّ، فالتوصّل إلى بقاء حياة الولد يقتضى ذلك؛ لأنّ حرمة حياة الحيّ أعظم من حرمة الميتة- النصوص التالية:

۱- صحيحة ابن أبى عمير، عن بعض أصحابه، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، فى المرأة تموت و يتحرّك الولد فى بطنها أ يشقّ بطنها و يخرج الولد؟ قال: فقال: «نعم، و يخاط بطنها» «۱».

۲- صحيحة علىّ بن يقطين قال: سألت العبد الصالح عليه السلام عن المرأة تموت و ولدها فى بطنها؟ قال: «شُقّ- يشقّ- بطنها و يخرج ولدُها» ۲.

۳- موثقة على بن يقطين قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن المرأة تموت و ولدها فى بطنها يتحرّك؟ قال: «يشقّ عن الولد» ۳. و روايات أخر «۴».

و دلالتها ظاهرة و إطلاقها يقتضـى عدم الفرق فى الشقّ بين أن يكون من الأيمن أو الأيسر، فما فى بعض كتب المتقدّمين و غيرهم من تعيين الأيسـر، كالمقنعة و النهاية «۵»، و السرائر «۶»، و المنتهى «۷»، نهايـة الإحكام و الشـرائع، لعلّه للرضوى الذى ورد فيه: «إذا ماتت المرأة و هى حاملة و ولدها يتحرّك فى بطنها شقّ بطنها من الجانب الأيسر و اخرج الولد» «۸».

و بهذه العبارة عبّر الصدوق رحمه الله فى الفقيه «۹»

---

(۱) (۱- ۸) وسائل الشيعة ۲: ۶۷۳- ۶۷۴ باب ۴۶ من أبواب الاحتضار ح ۱، ۲، ۶.

(۴) وسائل الشيعة: ۲: ۶۷۳ باب ۴۶ من أبواب الاحتضار ح ۴ و ۵ و ۷ و ۸.

(۵) النهاية: ۴۲.

(۶) السرائر ۱: ۱۶۹.

(۷) منتهى المطلب ۱: ۴۳۵.

(۸) فقه الرضا عليه السلام: ۱۷۴؛ مستدرك الوسائل ۲: ۱۴۰ باب ۳۵ من أبواب الاحتضار ح ۱.

(۹) الفقيه ۱: ۱۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۴۸

و لكن الظاهر أنّ تعيين الجانب الأيسـر يختصّ بصورة احتمال تـدخّله فى حياته، و إلّا فلا فرق بينهما. فبمقتضـى هـذه الرواية إذا ماتت

الحامل و كان فى بطنها ولد حىٌّ يعلم ذلك من القرائن يجب أن يشقّ بطنها من الجانب الأيسر و يخرج الولد و يخاط، فإنّ فى ذلك صيانهٔ عن هتك حرمتها و المثلهٔ بها و تسهيلًا لتغسيلها.

آراء فقهاء أهل السنّهٔ فى المسألهٔ

قد صرّح الحنفيّهٔ و الشافعيّهٔ و بعض المالكيّهٔ بأنّه إن ماتت امرأهٔ و فى جوفها جنين حىٌّ يعلم ذلک من قول ثقات الأطباء شقّ الأيسر أو مطلقاً و يخرج الولد؛ لأنّه استبقاء حىٍّ بإتلاف جزء من الميّت «۱». و أمّا الحنابلهٔ و المشهور من المالكيّهٔ فهم قائلون بعدم جواز شقّ بطنها.

قال الخُرقى من فقهاء الحنابلهٔ: «و المرأهٔ إذا ماتت و فى بطنها ولد يتحرّك فلا تشقّ بطنها و يسطو عليه القوابل فيخرجنّهُ» و أوضحه ابن قدامهٔ فى شرحه بأنّ معنى يسطو أن يدخُلنّ القوابل أيديهُنّ فى فرجها فيخرجنّ الولد من مخرجه، و المذهب أنّه لا يشقّ بطن الميتهٔ لإخراج ولدها مسلمهً كانت أو ذمّيهً، و تخرجه القوابل إن علمت حياته بحركهٔ، و إن لم يوجد نساء لم يسط الرجال عليه و تترک امّه حتّى بتيقّن موته ثمّ تدفن. و مذهب مالک و إسحاق قريب من هذا.

و يحتمل أن يشقّ بطن الامّ إن غلب على الظنّ أنّ الجنين يحيا و هو مذهب الشافعى؛ لأنّه إتلاف جزء من الميّت لإبقاء حىّ، و علّله بأنّ هذا الولد لا يعيش

---

(۱) تحفهٔ الفقهاء ۳: ۳۴۵؛ الفتاوى الهنديهٔ ۱: ۱۵۷- ۱۵۸ و ۵: ۳۶۰؛ حاشيهٔ الدسوقى على الشرح الكبير ۱: ۴۲۹؛ مواهب الجليل للحطّاب ۳: ۷۶؛ حاشيهٔ ردّ المحتار على الدّر المختار لابن عابدين ۲: ۲۳۸؛ الكافى فى فقه الإمام أحمد ۱: ۳۷۳؛ إعانهٔ الطالبين ۲: ۱۱۷؛ الحاوى الكبير ۳: ۲۳۱؛ المجموع للنووى ۵: ۲۶۳- ۲۶۴؛ المهذّب ۱: ۱۳۸؛ حاشيتا القليوبى و عميرهٔ ۱: ۵۲۸.

عادهٔ، و لا يتحقق أنّه يحيا، فلا يجوز هتک حرمهٍ متيقّنهٔ لأمر موهوم، و قد قال صلى الله عليه و آله:

«كسر عظم الميّت ككسر عظم الحىّ» «۱».

و فيه: أنّ العادهٔ بخلافه، فكثيراً ما رأينا الولد يعيش بعد موت امّه خصوصاً فى زماننا هذا، الذى يمكن تغذيهٔ الولد بغير لبن امّه، و استبقاء الحىّ أهمّ من هتک الميّت، و الروايهٔ تحمل على غير هذه الصورهٔ.

---

(۱) المغنى ۲: ۴۱۳.

المبحث الرابع: حكم موت الحمل و حياهٔ الامّ

اشارهٔ

إذا علم أنّ الحمل قد مات فى بطن امّه دون الامّ، فلا خلاف فى وجوب إخراج الولد من بطن امّه بل ادّعى الإجماع عليه.

قال المفيد رحمه الله فى المقنعهٔ: «و إن مات الولد فى جوفها و هى حيّهٔ أدخلت القابلهٔ- أو من يقوم مقامها فى تولّى أمر المرأهٔ- يدها

فی فرجها فأخرجت الولد منه، فإن لم یمکنها إخراجه صحیحاً قطعتهُ و أخرجتهُ قطعاً، و غُسّل و کفّن و حنّط ثمّ دفن» «۱».

و بمثل ذلک قال الشیخ فی النهایهٔ «۲» و الخلاف، و ادّعی الإجماع علیه «۳». و نحو ذلک فی المبسوط «۴» و نهایهٔ الإحکام «۵» و التذکرهٔ «۶» و جامع المقاصد «۷» و المسالک «۸» و مدارک الأحکام «۹» و الریاض «۱۰» و جواهر الکلام «۱۱» و العروهٔ الوثقی «۱۲»، و وافق

---

(۱) المقنعهٔ: ۸۷.

(۲) النهایهٔ: ۴۲.

(۳) الخلاف ۱: ۷۲۹ مسألهٔ ۵۵۷.

(۴) المبسوط ۱: ۱۸۰.

(۵) نهایهٔ الاحکام ۲: ۲۸۱.

(۶) تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۱۱۲.

(۷) جامع المقاصد ۱: ۴۵۵.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۱، ص: ۱۵۰

(۸) المسالک ۱: ۱۰۵.

(۹) مدارک الأحکام ۲: ۱۵۷.

(۱۰) الریاض ۱: ۳۸۶.

(۱۱) جواهر الکلام ۴: ۳۷۵.

(۱۲) العروهٔ الوثقی ۱: ۴۳۹ فصل الدفن مسألهٔ ۱۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۵۱

علیه من علّق علی تحریر الوسیلهٔ «۱» و غیرها «۲».

و تدلّ علیه الأدلّهٔ العامهٔ العقلیهٔ و الشرعیهٔ، التی دلّت علی وجوب حفظ النفس المحترمهٔ؛ لأنّ حیاهٔ المرأهٔ واجبهٔ الحفظ، فلا مناص من إخراج الولد من بطنها.

و کذا روایهٔ وهب بن وهب، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «قال أمیر المؤمنین علیه السلام فی المرأهٔ یموت فی بطنها الولد فیتخوّف علیها، قال: لا بأس بأن یدخل الرجل یده فیقطعه و یخرجهُ» «۳».

و هکذا ما جاء فی فقه الرضا علیه السلام: «إن مات الولد فی جوفها و لم یخرج أدخل إنسان یده فی فرجها و قطع الولد بیده و أخرجه» «۴».

و ضعف سند الأولی منجبر بعمل الأصحاب و بموافقته للأصول، فإنّ دفع الضرر واجب عقلًا و نقلًا، و لو لم یخرج فالغالب الهلاک؛ و لهذا لم یتوقّف أحد فی العمل بهما «۵». بل ادّعی الإجماع علیه صریحاً «۶».

نعم، کما قال فی المسالک: «هذا إذا تعذّر إخراجه بدون القطع و إلّا حرم، و یجب مراعاهٔ الأرفق فالأرفق فی إخراجه کالعلاج و نحوه، و یشترط العلم بموت الولد، فلو شکّ وجب الصبر، و یتولّی ذلک النساء أو الزوج ثمّ محارم الرجال ثمّ الأجانب، و یباح هُنا ما یباح للطبیب» «۷».

(۱) تحریر الوسیلة ۱: ۷۹ القول فی الدفن مسألة ۷.

(۲) السرائر ۱: ۱۶۹؛ التنقیح فی شرح العروة الوثقی ۹: ۱۸۸؛ مهذّب الاحکام للسید السبزواری ۴: ۱۷۵.

(۳) التهذیب ۱: ۳۶۲/ ۱۰۰۸؛ وسائل الشیعة ۲: ۶۷۳ باب ۴۶ من أبواب الاحتضار ح ۳.

(۴) فقه الرضا علیه السلام: ۱۷۴؛ مستدرک الوسائل ۲: ۱۴۰ باب ۳۵ من أبواب الاحتضار ح ۱.

(۵) روضة المتقین ۱: ۴۱۵؛ جواهر الکلام ۴: ۳۷۵.

(۶) الخلاف ۱: ۷۲۹- ۷۳۰، مسألة ۵۵۷.

(۷) مسالک الأفهام ۱: ۱۰۵.

و بتعبیر آخر، ما ذکر فی الروایات هو المتعارف فی زمان صدورها، فلا منافاة أن یخرج فی زماننا هذا بالأسالیب الطبّیة الحدیثة، بل یمکن أن یقال: إن أمکن إخراجه بطریق لم یکن فیه وهناً علی الولد و علی أُمّه و کان أرفق بحالها یجب ذلک؛ لأنّ المقصود إخراج الولد المیّت من رحم الحامل و دفع الضرر عنها بالطریق الأسهل فالأسهل، و یجب أیضاً مراعاة مسائل أُخری من قبیل تولّی النساء لذلک و غیرها.

رأی فقهاء أهل السنّة فی هذه المسألة

قالت الحنفیّة فی هذه المسألة بمثل ما قال به فقهاؤنا، أی وجوب إخراج الحمل لو خیف علی الامّ و لو بتقطیعه، و لم نجد للمالکیة و الشافعیّة و الحنابلة فی هذه المسألة رأیاً، قال ابن عابدین من فقهاء الحنفیّة: «حامل ماتت و ولدُها حیّ یضطرب شقّ بطنها من الأیسر و یخرج ولدها، و لو بالعکس بأن مات الولد فی بطنها و هی حیّة و خیف علی الامّ قطع و أخرج لو میّتاً، قطع أی بأن تدخل القابلة یدها فی الفرج و تقطعه بآلةٍ فی یدها بعد تحقّق موته» «۱»

(۱) حاشیة ردّ المحتار علی الدرّ المختار لابن عابدین ۲: ۲۳۸.

الفصل السادس فی حقوق الحمل

اشارة

و من الأدلّة التی تدلّ علی کمال الإسلام أوّلًا، و اهتمامه بأمر الأولاد ثانیاً أنّه وردت فیه أحکام للحمل قبل ولادته، مثل الوصیّة للحمل، و میراث الحمل، و تأخیر الحدّ عن الحامل للحمل و غیر ذلک، الذی ذکر فی أبوابٍ مختلفة من الفقه.

و بتعبیر آخر منذ أربعة عشر قرناً و فی الوقت الذی عانی فیه الإنسان من الظلم و الحیف و بخس حقوقه بل عومل معاملة الأنعام، و کان القویّ یضیّع حقّ الضعیف، و کان ذلک عند أکثر المجتمعات و الدول و القبائل، حیث لا معنی للحقوق لا للولد و لا لغیره، راح الإسلام ینادی بأعلی صوتٍ برعایة حقوق البشر عموماً و بحقوق الولد خصوصاً حتّی و إن کان حملًا فی بطن امّه، و لم یره إنسان آخر و لم یعلم حاله إلّا اللّه.

و هذا الفصل عقدناه للبحث عن تلك الحقوق، و هو يشتمل على مباحث:

المبحث الأوّل: الوصيّة للحمل.

المبحث الثانى: ميراث الحمل.

المبحث الثالث: تأخير الحدّ عن الحامل بسبب الحمل.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۵۴

المبحث الأوّل: الوصيّة للحمل

اشارة

هل تصح الوصيّة للحمل أم لا؟ فيه قولان:

الأوّل: جواز الوصيّة للحمل الموجود و الحمل الذى سيوجد، و هذا مذهب المالكيّة «۱».

الثانى: ما هو المشهور عند الإماميّة و أكثر العامة كالحنفيّة «۲» و الحنابلة «۳» و الشافعيّة «۴» بأنّه تجوز الوصيّة للحمل الموجود فقط.

قال الشيخ فى المبسوط: «تجوز الوصيّة للحمل و الوصيّة به إذا كان مخلوقاً حال الوصيّة و خرج حيّاً، و متى خرج ميّتاً لم تصحّ الوصيّة» «۵».

و هذا قول ابن إدريس «۶» و يحيى بن سعيد الحلّى «۷» و المحقّق «۸» و العلّامة «۹» و الشهيدين «۱۰» و غيرهم «۱۱».

و يدلّ على ذلك وجوه:

---

(۱) حاشية الدسوقى ۴: ۴۲۳.

(۲) تحفة الفقهاء ۳: ۲۰۸.

(۳) المغنى ۶: ۴۷۴- ۴۷۵.

(۴) المهذّب فى فقه الشافعى ۱: ۴۵۶.

(۵) المبسوط ۴: ۱۲.

(۶) السرائر ۳: ۱۸۶.

(۷) الجامع للشرائع: ۴۹۵.

(۸) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۵.

(۹) قواعد الاحكام ۱: ۲۹۲.

(۱۰) الدروس ۲: ۳۰۶، الروضة البهيّة ۵: ۲۳، مسالک الافهام ۶: ۲۳۶.

(۱۱) جواهر الكلام ۲۸: ۳۸۶، جامع المدارک للمحقق الخوانسارى ۴: ۵۹، مهذب الاحكام ۲۲: ۲۰۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۵۵

أ: الكتاب: قوله تعالى: (كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْراً الْوَصِيَّةُ لِلْوالِدَيْنِ وَ الْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ) «۱».

فالآية تدلّ على جواز الوصيّة للأقربين و منهم الحمل، سواء كان الحمل له أو لغيره من الأقربين.

و قوله تعالى: (مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِها أَوْ دَيْنٍ) «۲» و (مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصى بِها أَوْ دَيْنٍ) ۳*.

کُلّ هذه الفقرات علی إطلاقها تدلّ علی جواز الوصیّة للأقربین و غیرهم، سواء کان الموصی له حملًا أو غیر حملٍ.

إن قلت: قد تعرّضت الآیة الاولی لعنوان الوالدین و الأقربین، فتدلّ علی جواز الوصیّة للأقربین فقط و منهم الحمل، و لا تشمل الوصیّة لحمل الأجنبی.

قلنا: إنّ الآیة و إن قیّدت بهذا العنوان، و لکن بإزائها آیات سورة النساء، و لا یمکن تقییدها بآیة البقرة لأنّ کُلّها مثبتة، و مورد التقیید فی الصورة التی إحداها مثبتة و الأخری نافیة، و هنا لیس کذلک.

مضافاً إلی أنّ الآیة و إن قیّدت بعنوان الوالدین و الأقربین و لکن ربما یقال: إنّ هذا القید قید غالبیّ لا مفهوم له «۴»، فیمکن أن یستفاد من نفس هذه الآیة أیضاً جواز الوصیّة لحمل الأجنبی «۵»

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۱۸۰.

(۲) (، ۳) سورة النساء (۴): ۱۲.

(۴) و لهذا تجوز الوصیّة للأجنبی الموجود بلا خلاف. م ج ف

(۵) إن قلت: إنّ الوصیّة التملیکیّة عقد یحتاج إلی إیجاب و قبول، و الحمل لا یمکن له القبول فهو کالجدار مثلًا فی هذا الأمر.

قلنا: نعم، تحتاج إلی القبول علی المشهور، و لکن القبول لیس شرطاً لتحقّق الوصیّة بل هو شرط لتملّک الموصی له. م ج ف

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۵۶

ب- السنّة: ۱- صحیحة محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن الرجل أوصی بماله فی سبیل اللّه، قال: «أعطه لمن أوصی له به و إن کان یهودیّاً أو نصرانیّاً، إنّ اللّه عزّ و جلّ یقول: (فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ ما سَمِعَهُ فَإِنَّما إِثْمُهُ عَلَی الَّذِینَ یُبَدِّلُونَهُ) «۱»» «۲».

۲- صحیحة أبی ولّاد، عن أبی عبد اللّه علیه السلام، قال: سألته عن المیّت، یوصی للوارث بشیء؟ قال: «نعم، أو قال: جائز له» «۳».

۳- صحیحة برید العجلی قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن رجلٍ خرج حاجّاً و معه جمل له و نفقة و زاد، فمات فی الطریق؟ قال: «إن کان صرورة ثمّ مات فی الحرم فقد أجزأ عنه حجّة الإسلام، و إن کان مات و هو صرورة قبل أن یحرم جعل جمله و زاده و نفقته و ما معه فی حجّة الإسلام، فإن فضل من ذلک شیء فهو للورثة إن لم یکن علیه دین، قلت: أ رأیت إن کانت الحجّةُ تطوّعاً ثُمّ مات فی الطریق قبل أن یحرم لمن یکون جمله و نفقته و ما معه؟ قال: یکون جمیع ما معه و ما ترک للورثة، إلّا أن یکون علیه دین فیقضی عنه، أو یکون أوصی بوصیة فینفذ ذلک لمن أوصی له و یجعل ذلک من ثلثه «۴»». و فی معناها غیرها «۵».

فیستفاد من إطلاق هذه الروایات و غیرها جواز الوصیّة لأیّ شخص کان،

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۱۸۱.

(۲) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۱۱ باب ۳۲ من کتاب الوصایا ح ۱.

(۳) وسائل الشیعة ۱۳: ۳۷۳ باب ۱۵ من کتاب الوصایا ح ۱.

(۴) وسائل الشیعة ۸: ۴۷ باب ۲۶ من أبواب وجوب الحجّ ح ۲.

(۵) وسائل الشیعة ۱۳: ۳۷۴ باب ۱۵ من أبواب أحکام الوصایا.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۵۷

سواء کان الموصی له وارثاً أو أجنبیّاً، حملًا فی بطن امّه أو غیر ذلک.

خلاصة الکلام: أنّ عموم ما دلّ علی جواز الوصیّة یدلّ علی جوازها للحمل أیضاً، و لم نعثر علی نصٍّ خاصٍّ دالّ علی الصحة فی خصوص الحمل، و علی أصل الحکم، و لا اختلاف فیه بین فقهائنا، بل ظاهر التذکرة عدم الخلاف فیه بین العلماء کافّة «۱»، و ادّعی

فی التحریر الإجماع علیه «۲».

شرائط صحة الوصیّة للحمل

اشارة

یشترط فی صحة الوصیّة للحمل أمور:
الأوّل: وجوده عند الوصیّة و لو قبل ولوج الروح فیه و حیاته، و هذا مما لا خلاف فیه فی الوصیّة مطلقاً، بل علیه الإجماع کما فی نهج الحقّ «۳» و التذکرة «۴»؛ لأن الأدلّة الدالّة علی الصحة من الکتاب و السنّة منصرفة إلی الوصیّة للموجود حین الوصیّة، بلا شبهةٍ فی ذلک، مع أنّ الوصیة تملیک عینٍ أو منفعةٍ، و المعدوم لیس له أهلیة التملّک و لا قابلیّة له.
الثانی: العلم بوجوده حال الوصیّة، و یتحقّق بوضعه لأقلّ من ستّة أشهر من حین الوصیّة، فیعلم بذلک کونه موجوداً حال الوصیة أو بأقصی مدّة الحمل فما دون إذا لم یکن هناک زوج و لا مولی، و لا یصحّ مع وجود أحدهما؛ لعدم العلم بوجوده عندها، و أصالة عدمه لإمکان تجدّده بعدها «۵»

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۶۰ (ط حجر).

(۲) تحریر الأحکام ۱: ۳۰۰ (ط حجر).

(۳) نهج الحق و کشف الصدق: ۵۱۷.

(۴) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۶۰ (ط حجر).

(۵) (۵- ۶) مختلف الشیعة ۶: ۳۴۲ مسألة ۱۱۸؛ تذکرة الفقهاء ۲: ۲۶۰ (ط حجر)؛ الدروس: ۲: ۳۰۶، الروضة البهیة ۵: ۲۳؛ مسالک الأفهام ۶: ۲۳۶؛ جامع المقاصد ۱۰: ۴۲؛ ریاض المسائل ۶: ۲۳۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۵۸

الثالث: انفصاله حیّاً «۱» بمعنی أنّه إذا انفصل حیّاً ینکشف صحّة الوصیّة، فلو وضعته میّتاً انکشف بطلان الوصیّة و عدم استقرارها، و إن کان قد حلّته الحیاة فی بطن امّه، و لازم ما ذکر أنّه إذا مات الموصی انتقل الموصی به إلی الحمل و إن لم تحلّه الحیاة و کان النماء المتخلّل یتبع العین فی ذلک، و ظاهرهم عدم اعتبار القبول لتعذّره حیث لم یعلم ولایة الأب و الجدّ بالنسبة إلیه کما قیل بسقوط اعتبار القبول فی الوصیّة للجهات العامّة «۲».

فرعٌ

إن اتّحد فهی له [أی إن اتّحد الحمل فالموصی به له] و إن تعدّد قسّم الموصی به علی العدد و إن اختلفوا بالذکوریّة و الأنوثیّة، و لا فرق بین أن تلدهما معاً فی المدة المشترطة للعلم بوجودهما حال الوصیّة أو علی التعاقب، بأن تلد الأوّل فی أقلّ من ستة أشهر من حین الوصیّة، و الثانی فی أقلّ منها من حین الولادة کما صرح به فی التذکرة، قال: و إن زاد ما بین الثانی و الوصیّة علی ستة أشهر، و کانت المرأة فراشاً؛ لأنّهما حمل واحد إجماعاً «۳».

آراء فقهاء أهل السنّة فی المسألة

الحنفيّة «۴» و الحنابلة «۵» و الشافعيّة «۶» يعتقدون بأنّ الجنين إن كان موجوداً حيّاً عند الإيصاء يصح الوصية له و إلّا فلا، و إنّما يعرف بأن ولد قبل ستّة أشهر حيّاً،

---

(۱) (۵- ۶) مختلف الشيعة ۶: ۳۴۲ مسألة ۱۱۸؛ تذكرة الفقهاء ۲: ۲۶۰ (ط حجر)؛ الدروس: ۲: ۳۰۶، الروضة البهية ۵: ۲۳؛ مسالك الأفهام ۶: ۲۳۶؛ جامع المقاصد ۱۰: ۴۲؛ رياض المسائل ۶: ۲۳۴.

(۲) جامع المدارك ۴: ۵۹.

(۳) رياض المسائل ۶: ۲۳۶.

(۴) تحفة الفقهاء للسمرقندى ۳: ۲۰۸؛ الفتاوى الهندية ۶: ۹۲؛ المبسوط للسرخسى ۲۶: ۸۷.

(۵) المغنى ۶: ۴۷۴- ۴۷۵.

(۶) المهذّب فى فقه الإمام الشافعى ۱: ۴۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۵۹

و أمّا المالكية قالوا: يصحّ أن يملك لما أوصى له به و لو فى ثانى حالٍ، كمن سيكون من حملٍ موجودٍ أو سيوجد فيستحقّه إن استهلّ صارخاً، و يقوم مقام الاستهلال كثرة رضعه و نحوه ممّا يدلّ على تحقّق حياته «۱»

---

(۱) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ۴: ۴۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۶۰

المبحث الثانى: ميراث الحمل

اشارة

لا- خلاف فى أنّ الحمل يرث كما يرث غيره، قال الشيخ فى المبسوط: «رجل مات و خلّف امرأةً حبلى فإنّ الحمل يرث بلا خلافٍ، فإن خرج و استهلّ فإنّه يرث بلا خلافٍ، و إن خرج و فيه حياة مستقرّة و لم يستهلّ فإنّه يرث أيضاً» «۱». و كذا فى الخلاف «۲».

و قال المحقّق: «الحمل يرث بشرط انفصاله حيّاً، و لو سقط ميّتاً لم يكن له نصيب، و لو مات بعد وجوده حيّاً كان نصيبه لوارثه» «۳».

و مثل ذلك قال ابن زهرة «۴» و ابن إدريس «۵» و يحيى بن سعيد الحلّى «۶» و العلّامة «۷» و الشهيدان «۸» و المحقّق الأردبيلى «۹» و الفاضل الهندى «۱۰» و الفيض الكاشانى «۱۱» و غيرهم «۱۲»

---

(۱) المبسوط ۴: ۱۲۴.

(۲) الخلاف ۴: ۱۱۲، كتاب الفرائض المسألة ۱۲۵.

(۳) شرائع الإسلام ۴: ۱۶.

(۴) الوسيلة: ۴۰۰.

(۵) السرائر ۳: ۲۷۶.

(۶) الجامع للشرائع: ۵۰۵.

(۷) قواعد الأحكام ۲: ۱۸۷ (ط حجر).

(۸) الدروس ۲: ۳۵۵؛ الروضة ۸: ۲۰۹.

(۹) مجمع الفائدة و البرهان ۱۱: ۵۴۶.

(۱۰) كشف اللثام ۲: ۳۰۹.

(۱۱) مفاتيح الشرائع ۳: ۳۱۶.

(۱۲) المهذّب البارع ۴: ۴۱۵؛ جامع المدارك ۵: ۳۷۱؛ رياض المسائل ۹: ۱۷۴؛ جواهر الكلام ۳۹: ۷۰، تحرير الوسيلة ۲: ۳۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۶۱

و يمكن الاستدلال على ذلك بالكتاب و السنة:

أمّا الكتاب فقوله تعالى: (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ... وَ لِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ) «۱» فإطلاق الآية يشمل المولود و غير المولود؛ لأنّ الولد في بطن امّه أيضاً يطلق عليه الولد عرفاً و شرعاً، و يكون بحكم المولود، إلّا أنّ الآية قد قيّدت بالنصوص التي تدلّ على أنّه يشترط في إرث الحمل أن يتولّد حيّاً.

و أمّا السنة: فنصوص مستفيضة إن لم تكن متواترة مثل:

۱- صحيحة عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل مات و ترك امرأته و هي حامل، فوضعت بعد موته غلاماً، ثمّ مات الغلام بعد ما وقع إلى الأرض، فشهدت المرأة التي قبّلتها أنّه استهلّ و صاح حين وقع إلى الأرض ثمّ مات؟ قال: «على الإمام أن يجيز شهادتها في ربع ميراث الغلام» «۲». و الدلالة صريحة.

۲- صحيحة الفضيل قال: سأل الحكم بن عتيبة أبا جعفر عليه السلام عن الصبيّ يسقط من امّه غير مستهلّ أ يورث؟ فأعرض عنه، فأعاد عليه، فقال: «إذا تحرّك تحرّكاً بيّناً ورث [و يورّث] فإنّه ربما كان أخرس». و روى الصدوق بإسناده عن حريز مثله «۳».

۳- عن أبي بصير قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: قال أبي: «إذا تحرّك المولود تحرّكاً بيّناً فإنّه يرث [و يورّث] فإنّه ربما كان أخرس» «۴»

---

(۱) سورة النساء (۴): ۱۱.

(۲) وسائل الشيعة ۱۸: ۲۵۹ باب ۲۴ من أبواب الشهادات ح ۶.

(۳) التهذيب ۹: ۳۹۲؛ الاستبصار ۴: ۱۹۸؛ الفقيه ۴: ۲۲۶؛ وسائل الشيعة ۱۷: ۵۸۱ باب ۷ من أبواب ميراث الخنثى، ح ۸.

(۴) وسائل الشيعة ۱۷: ۵۸۷ باب ۷ من أبواب ميراث الخنثى، ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۶۲

و في معناها صحيحة ربعي بن عبد اللّه، عن أبي عبد اللّه عليه السلام «۱». و هكذا حسنته:

قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: في السقط إذا سقط من بطن امّه فتحرّك تحرّكاً بيّناً، «يرث و يورث فإنّه ربما يكون أخرس» «۲».

فهذه الأخبار و غيرها صريحة في إرث الحمل إذا انفصل حيّاً، و تحرّك حركة الأحياء مطلقاً، أي بقي و عاش بعد انفصاله حيّاً أو مات.

إن قلت: هذه الأخبار و إن تدلّ على انفصاله حيّاً مطلقاً، و لكن في مقابلها روايات أخر تدلّ على انحصار إرثه بما إذا استهلّ و صاح.

ففي صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبي عبد اللّه قال: «لا يُصلّى على المنفوس و هو المولود الذي لم يستهلّ و لم يصحّ و لم يورث من الدّية و لا من غيرها، فإذا استهلّ فصلِّ عليه و ورِّثهُ» «۳».

و هكذا موثّقته قال: «لا يرث شيئاً حتى يصيح و يسمع صوته» «۴».

و نحوها مرسلة ابن عون قال سمعته يقول: «إنّ المنفوس لا يرث من الدية شيئاً حتّى يستهلّ و يسمع صوته» «۵».

قلنا- كما في الرياض-: أطبق الأصحاب على تركها و العمل بالأخبار السابقة المصرّحة بالاكتفاء بالحركة، معلّلةً بأنّه ربما كان أخرس، و لعلّه لقوّة احتمال ورود هذه الأخبار مورد الغالب «۶»

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۷: ۵۸۶ باب ۷ من أبواب ميراث الخنثى، ح ۳.

(۲) الكافي ۷: ۱۵۵؛ التهذيب ۹: ۳۹۱ ح ۱۳۹۴؛ وسائل الشيعة ۱۷: ۵۸۷ باب ۷ من أبواب ميراث الخنثى ح ۴؛ الاستبصار ۴: ۱۹۸.

(۳) وسائل الشيعة ۱۷: ۵۸۷ باب ۷ من أبواب ميراث الخنثى ح ۵.

(۴) الكافي ۷: ۱۵۶ ح ۵؛ وسائل الشيعة ۱۷: ۵۸۶ باب ۷ من أبواب ميراث الخنثى ح ۱.

(۵) الكافي ۷: ۱۵۶ ح ۶؛ وسائل الشيعة ۱۷: ۵۸۶ الباب ۷ من أبواب ميراث الخنثى ح ۲.

(۶) رياض المسائل ۹: ۱۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۶۳

و الأولى أن يقال: و مع قطع النظر عن ضعف السند و الإرسال يمكن الجمع بينهما و بين ما سبق بلزوم الحياة سواء كانت من جهة الحركة البيّنة أو الصياح و الاستهلال» «۱».

و قال أيضاً في الرياض: «و الأجود حملها على التقية كما فعله جماعة. و منهم شيخ الطائفة قال: لأنّ بعض العامة يراعون في توريثه الاستهلال «۲». أقول: و يشير إليه الأمر بالصلاة عليه بعد استهلاله في صحيحة عبد اللّه بن سنان المتقدّمة، و يستفاد من بعض الأخبار الصحيحة كونه مذهب العامة، و أمّا الجمع بينهما بتخصيص الأخيرة بالإرث من الدّية و الأولة بالإرث من غيرها كما في المفاتيح «۳» فضعيف غايته؛ لعدم الشاهد عليه» «۴».

و قال في تفصيل الشريعة في مقام بيان عدم التعارض بينهما: و من الظاهر أنّه لا خصوصيّة للاستهلال و الصيحة بل الملاك هو أثر الحياة سواء كان هو التحرّك البيّن أم الاستهلال و قد أشار عليه السلام بقوله: فإنّه ربما كان أخرس «۵».

شرائط إرث الحمل

ظهر ممّا استفدنا من الروايات أنّ إرث الحمل «۶» مشروط بأمرين:

الأول: أن يحكم بوجوده عند موت المورِّث، إمّا قطعاً بأن ولدته لدون ستة

---

(۱) جامع المدارك ۵: ۳۷۱- ۳۷۲.

(۲) الاستبصار ۴: ۱۹۹.

(۳) مفاتيح الشرائع ۳: ۳۱۶.

(۴) رياض المسائل ۹: ۱۷۴- ۱۷۵.

(۵) تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة، كتاب الإرث، ص ۳۴۷.

(۶) و إن عبّر الأصحاب رحمهم الله في عنوان الباب بميراث الحمل، و لكن بالنظر الدقّي و في الحقيقة كان الإرث للمولود، كما لا يخفى.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۶۴

أشهر من حين الموت حيّاً كاملًا، أو شرعاً بأن ولدته لأقصى مدّة الحمل فما دون و لم تُوطأ الحامل فى تلك المدّة وطأً يصلح لاستناد الولد إليه.

الثانى: أن يفصل حيّاً، فلو انفصل ميّتاً فلا تأثير فى إرثه سواء كان يتحرّك فى البطن أم لا، و سواء انفصل ميّتاً أم بجناية جانٍ و إن كانت الجناية توجب الدّية، و هكذا تشترط حياته عند تمام الانفصال، فلو خرج بعضه حيّاً و مات قبل الانفصال فهو كما خرج ميّتاً، و لكن لو مات عقيب انفصاله حيّاً فنصيبه لورثته.

و تعلم الحياة بصراخه و هو الاستهلال كما نُصّ عليه فى الروايات، و بالبكاء و العطاس و امتصاص الثدى، و نحوها من الحركات الدالّة على أنّها حركة حيٍّ دون التقلّص فى العصب و الاختلاج، الذى يقع مثله فى غير الأحياء أيضاً.

نعم، لا تشترط حياته عند موت المورِّث، بل لو كان نطفةً فى زمانه ورث بشرط أن يولد حيّاً، و هكذا لا يشترط استقرار حياته و لا استهلاله؛ لجواز كونه أخرس بل مطلق الحياة يكفى كما قرّرناهُ.

رأى الجمهور من أهل السنّة فى المسألة

يستفاد من كلمات فقهاء المذاهب الأربعة: الحنفيّة و الحنابلة و الشافعية و المالكيّة، أنّه لا خلاف بينهم، بل أجمعوا بأنّ الحمل يكون من جملة الورثة إذا علم بأنّه كان موجوداً فى البطن عند موت المورِّث و انفصل حيّاً، و يعلم وجوده فى البطن إذا جاءت به لأقلّ مدّة الحمل و هى ستّة أشهر من موت المورِّث، و كان النكاح قائماً بين الزوجين؛ لأنّ أدنى مدّة الحمل ستّة أشهر «۱»

---

(۱) المبسوط للسرخسى ۳۰: ۵۰؛ الفتاوى الهنديّة ۶: ۴۵۵؛ حاشية الدسوقى ۴: ۴۸۷؛ المغنى لابن قدامة ۷: ۱۹۷- ۱۹۸؛ مغنى المحتاج ۳: ۲۸؛ الكواكب الدُّريّة فى فقه المالكيّة ۴: ۲۵۳؛ المهذّب فى فقه الإمام الشافعى ۲: ۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۶۵

المبحث الثالث: تأخير الحدّ عن الحامل بسبب حملها

اشارة

و فيه مطالب:

المطلب الأوّل: عدم إقامة الحدّ على الحامل

اشارة

لا- يقام على الحامل حدٌّ و لو كان من زنا حتّى تضع ولدها و تخرج من نفاسها، و ترضع ولدها إن لم يكن له مرضعة، هذا ممّا لا خلاف فيه.

قال المفيد رحمه الله: «و إذا زنت المرأة و هى حامل حبست حتّى تضع حملها و تخرج من مرض نفاسها ثمّ يقام عليها الحدّ بعد ذلك» «۱».

و قال الشيخ فى المبسوط: «منهم- أى ممّن لا يقام عليه الحدّ- الحامل، فلا يقام عليها حدّ قذفٍ و لا حدّ زنا و لا حدّ سرقة؛ لأنّه لا

سبیل علی ما فی بطنها، فإذا وضعت فلا یقام علیها و هی نفساء حتّی تخرج من النفاس» «۲».

و قال فی الشرائع: «لا یقام علی الحامل حتّی تضع و تخرج من نفاسها و ترضع الولد إن لم یتّفق له مرضع، و لو وجد له کافل جاز إقامة الحدّ» «۳».

و بمثل ذلک قال فی المقنع «۴»، و هکذا فی المراسم «۵» و الجامع للشرائع «۶» و کشف

---

(۱) المقنعة: ۷۸۲.

(۲) المبسوط ۵: ۲۲۴؛ ۸: ۳۶.

(۳) شرائع الإسلام ۴: ۱۵۶.

(۴) المقنع: ۴۳۴.

(۵) المراسم: ۲۵۵.

(۶) الجامع للشرائع: ۵۵۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۶۶

الرموز «۱» و المهذّب البارع «۲» و القواعد «۳» و المسالک «۴» و الروضة «۵» و مجمع الفائدة و البرهان «۶» و کشف اللثام «۷» و غیرها «۸».

و یمکن الاستدلال له بالکتاب و السنّة:

أ- الکتاب:

قال اللّه تعالی: (وَ لٰا تَزِرُ وٰازِرَةٌ وِزْرَ أُخْریٰ) «۹» *.

وجه الاستدلال بهذه الآیة: أنّه إذا جری علی الامّ الجانیة حدٌّ أو رجم یتضرّر الحمل به قطعاً، بل یمکن أن یقتل حال کونه لم یأت بفعل حتّی یتحمّل عقوبة امّه، و هذا ظلم للحمل، و الآیة تنفی هذه المسئولیة، کما استشهد بها فی مرسلة المفید رحمه الله فی الإرشاد عن أمیر المؤمنین علیه السلام، أنّه قال لعمر، و قد أُتی بحامل قد زنت فأمر برجمها، فقال له علیّ علیه السلام: «هب لک سبیل علیها، أیّ سبیل لک علی ما فی بطنها، و اللّه یقول: (وَ لٰا تَزِرُ وٰازِرَةٌ وِزْرَ أُخْریٰ)*؟ فقال عمر: لا عشت لمعضلةٍ لا یکون لها أبو الحسن، ثمّ قال: فما أصنع یا أبا الحسن؟ قال: احتط علیها حتّی تلد، فإذا ولدت و وجدت لولدها من یکفلُه فأقم الحدّ علیها» «۱۰»

---

(۱) کشف الرموز ۲: ۵۴۹.

(۲) المهذّب البارع ۵: ۳۷.

(۳) قواعد الأحکام ۲: ۲۵۴ (ط حجر).

(۴) مسالک الأفهام ۱۴: ۳۷۶.

(۵) الروضة البهیّة ۹: ۱۳۷.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۱۳: ۸۳.

(۷) کشف اللثام ۲: ۴۰۲ (ط حجر).

(۸) ریاض المسائل ۱۰: ۵۹، الجواهر ۴۱: ۳۳۷، مهذّب الاحکام ۲۷: ۲۷۹، جامع المدارک للمحقّق الخوانساری ۷: ۳۸.

(۹) سورة الانعام (۶): ۱۶۴.

(۱۰) وسائل الشیعة ۱۸: ۳۸۱، باب ۱۶ من أبواب حَد الزنا ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۶۷

و في تفصيل الشريعة: «و موردها و إن كان هو الرجم إلّا أنّه يستفاد منها خصوصاً بملاحظة الاستشهاد بالآية أنّه لا يجوز إقامة حدّ الجلد أيضاً إذا كان مضرّاً بالولد» «۱».

ب- السنّة: و هي مستفيضة مثل:

۱- صحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في وليدةٍ كانت نصرانيّة فأسلمت و ولدت لسيّدها، ثمّ إنّ سيّدها مات و أوصى بها عتاقة السريّة على عهد عمر، فنكحت نصرانيّاً ديرانياً و تنصّرت، فولدت منه ولدين و حبلت بالثالث، فقضى فيها أن يعرض عليها الإسلام، فعرض عليها الإسلام فأبت، فقال: «ما ولدت من ولد نصرانيّاً فهم عبيد لأخيهم الذي ولدت لسيّدها الأول، و أنا أحبسها حتّى تضع ولدها، فإذا ولدت قتلتُها» «۲».

و دلالتها صريحة في ما كنّا بصدد إثباته؛ لأنّه و إن يمكن أن يقال: الرواية مقصورة على حكم أمير المؤمنين عليه السلام في قتل المرتدّة كما قال الشيخ رحمه الله في التهذيب؛ لأنّه لا يمتنع أن يكون هو عليه السلام رأى قتلها صلاحاً لارتدادها و تزويجها، و لعلّها كانت تزوّجت بمسلم ثمّ ارتدّت و تزوّجت فاستحقّت القتل لذلك، و لامتناعها من الرجوع إلى الإسلام «۳». و لكن حبسها و عدم إجراء الحدّ عليها لا- يختصّ بذاته المقدّس. فعلى هذا نستفيد منها أنّ المرأة إذا حبلت يؤخّر الحدّ عليها حتّى تضع ولدها و هو المطلوب.

۲- موثّقة عمّار الساباطي قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن محصنةٍ زنت و هي

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الحدود: ۱۹۷.

(۲) نفس المصدر ۱۸: ۵۵۰ باب ۴ من أبواب حدّ المرتد ح ۵.

(۳) التهذيب ۱۰: ۱۴۳- ۱۴۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۶۸

حبلى؟ قال: «تقرّ حتّى تضع ما في بطنها و ترضع ولدها ثُمّ ترجم» «۱».

و روى الصدوق مثله بإسناده عن عمّار ۲.

فالظاهر من هذه النصوص أنّه يجب تأخير الحدّ عن الحامل حتّى تضع و ترضع.

۳- و يمكن أيضاً أن يستدلّ بقاعدة لا ضرر، و بالنصوص التي تدلّ على نفي الحكم الضرري، نحو موثّقة زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله لسمرة بن جندب: «إنّك رجل مضارّ و لا ضرر و لا ضرار » «... ۳».

فإجراء الحدّ على الحامل ضرر على الحمل، و الرّواية ترفعه.

إيراد و دفعه

قد يقال: إنّ الإرضاع في الروايات التي استندنا إليها لا بدّ من حمله على الإرضاع مدّة اللِّباء، فإنّ الطفل- على ما قيل- لا يعيش بدونه، و الدليل عليه صحيحة أبي مريم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: أتت امرأة أمير المؤمنين عليه السلام فقالت: إنّي قد فجرت، فأعرض بوجهه عنها، فتحوّلت حتّى استقبلت وجهه، فقالت: إنّي قد فجرتُ، فأعرض بوجهه عنها ثمّ استقبلته، فقالت: إنّي قد فجرتُ فأعرض عنها ثمّ استقبلته، فقالت: إنّي قد فجرتُ، فأمر بها فحبست، و كانت حاملًا فتربّص بها حتّى وضعت، ثمّ أمر بها بعد ذلك فحفر لها حفيرة في الرحبة، و خاط عليها ثوباً جديداً، و أدخلها الحفيرة إلى الحقو و موضع الثديين، و أغلق باب الرحبة و رماها بحجرٍ ... الحديث «۴».

فإنّ هذه الصحيحة واضحة الدلالة على أنّ الرجم لا يؤخّر إلى إتمام الرضاع

(۱) (۱، ۲) التهذيب ۱۰: ۴۹ ح ۱۸۲؛ الفقيه ۴: ۲۸ ح ۷۳؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۳۸۰ باب ۱۶ من أبواب حدّ الزنا ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة ۱۷: ۳۴۱ باب ۱۲ من أبواب إحياء الموات ح ۳ و ۴.

(۴) الفقيه ۴: ۲۴ باب ما يجب به التعزير و الحد ح ۵۰.

حولين كاملين. و شبهة اشتراک أبی مريم بين الأنصاری الذی هو ثقة و بين بكر ابن حبيب الكوفی الذی لم تثبت وثاقته مندفعة من وجهين:

الأوّل: أنّ المعروف بين أصحاب الروايات هو أبو مريم الأنصاری الذی له كتاب دون غيره، فينصرف اللفظ إليه.

الثانی: أنّ الراوی عنه فی هذه الرواية هو يونس بن يعقوب، و هو من رواة أبی مريم الأنصاری.

و لكن يمكن أن يدفع بأنّ ما ذكر من لابدّية حمل الإرضاع على الإرضاع فی مدّة اللّباء مشكل، حيث إنّ ما ذكر من أنّ الطفل لا يعيش بدون اللّباء مورد إنكارٍ، فكيف ينصرف اللفظ إليه بلا قرينة؟ و أمّا ما ذكر فی رفع شبهة الاشتراک و تصحيح السند فلا يفيد إلّا الظنّ، و الظّن ما لم يصل إلى حدّ الوثوق و الاطمئنان كيف يصحّ الاعتماد عليه فی رفع الشبهة؟

على هذا لا يمكن الحكم بوجوب إجراء الحدّ على الحامل بعد الوضع قبل إرضاع ولدها بمقتضى هذا الخبر مع لزوم حفظ النفس، و الفرض أنّ الولد بدون الرضاع و الكفالة فی معرض التلف، بل يجب التأخير حتّى ترضعه حولين كاملين، إلّا أن يوجد كافل و مرضعة للولد كما هو مفاد النصوص- التی ذكرناها- و مفاد النبویّ فی قصّة الغامديّة التی جاءت النبیّ صلى الله عليه و آله و قالت: إنّها حبلى من الزنا، قال النبیّ صلى الله عليه و آله: «أ ثيّب أنت؟ قالت: نعم، قال صلى الله عليه و آله: إذن لا نرجمک حتى تضعی ما فی بطنک، قال: فكَفِلَها رجل من الأنصار حتّى وضعت، فأتى النّبیَّ صلى الله عليه و آله فقال: قد وضعت الغامدية، فقال: نرجمها و ندع ولدها صغير السنّ ليس له من يُرضعه، فقام رجل من الأنصار فقال: إلیَّ رضاعه يا رسول اللّه، فرجمها» «۱».

و هكذا يستفاد من خبر ميثم المشتمل على قضيّة الامرأة المحصنة التی أقرّت

(۱) السنن الكبرى للبيهقی ۸: ۲۲۹ كتاب الحدود.

بالزنا عند أمير المؤمنين عليه السلام و هی حُبلى، و فيه ... فاستقبلها عمرو بن حريث المخزومی فقال لها: ما يبكيک يا أمة اللّه و قد رأيتک تختلفين إلى علیٍّ عليه السلام تسألينه أن يطهّرک؟ فقالت: إنّی أتيت أمير المؤمنين عليه السلام فسألته أن يطهّرنی، فقال: اكفلی ولدک حتّى يعقل أن يأكُل و يشرب و لا يتردّى من سطح، و لا يتهوّر فی بئرٍ، و قد خفت أن يأتی علیّ الموت و لم يطهّرنی، فقال لها عمرو بن حريث: ارجعی إليه فأنا أكفله، فرجعت فأخبرت أمير المؤمنين عليه السلام ... الحديث «۱».

و المستفاد من هذا الخبر لزوم الكفالة على الطفل إذا لزم إجراء الحدّ على امّه.

فعلى هذا لا يجوز الحدّ على الحامل قبل أن تضع و ترضع الولد إلّا أن يوجد كافل و مرضعة لولده، كما أفتى به فی القواعد «۲» و الشرائع «۳» و السرائر «۴» و الروضة «۵» و كشف اللثام «۶» و غيرها «۷».

رأی المذاهب الأربعة فی تأخير الحدّ عن الحامل

قد ذهب فقهاء أهل السنّة الشافعيّة «۸» و الحنابلة «۹» و المالكيّة «۱۰» و الحنفيّة «۱۱»

(۱) الکافی ۷: ۱۸۶ کتاب الحدود؛ الفقیه ۴: ۳۲ باب ما یجب به التعزیر و الحدّ ح ۵۰۱۸.

(۲) قواعد الأحکام ۲: ۲۵۴ (ط حجری).

(۳) شرائع الإسلام ۴: ۱۵۶.

(۴) السرائر ۳: ۴۵۴.

(۵) الروضة البهیة ۹: ۱۳۷.

(۶) کشف اللثام ۲: ۴۰۲ (ط حجر).

(۷) جامع المدارک ۷: ۳۸؛ کشف الرموز ۲: ۵۴۹.

(۸) المهذّب فی فقه الإمام الشافعی ۲: ۲۷۱.

(۹) المغنی لابن قدامة ۱۰: ۱۳۲- ۱۳۳.

(۱۰) المدونة الکبری ۶: ۲۵۰.

(۱۱) المبسوط للسرخسی ۹: ۷۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۷۱

أیضاً- کفقهائنا- إلی أنّه لا یقام الحدّ علی الحامل حتّی تضع و ترضع الولد.

قال السرخسی فی المبسوط: «و إن کانت حبلی حبست حتّی تلد؛ لحدیث الغامدیّة، فإنّها لمّا أقرّت أنّ بها حبلًا من الزنا قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: اذهبی حتّی تضعی حملک، و لحدیث معاذ حین همّ برجم المغنیة، إن یکن لک علیها سبیل فلا سبیل لک علی ما فی بطنها و هو المعنی؛ لأنّ ما فی بطنها نفس محترمة ... و لو رجمت کان فیه إتلاف الولد، و لو ترکت هربت، و لیس للإمام أن یضیع الحدّ بعد ما ثبت عنده ببیّنة، فیحبسها حتّی تلد، ثمّ إن کان حدّها الرجم رجمها ... و إن کان حدّها الجلد تؤخّر إلی أن تتعافی من نفاسها » «... ۱».

المطلب الثانی: عدم إجراء القصاص علی الحامل

اشارة

المرأة الحامل لا یقام علیها القصاص فی النفس و لا فی الطرف حتّی تضع و ترضع الولد؛ لما فی إقامته من هلاک الجنین أو الخوف علیه، و الجنین بریء من الإثم و لا یعاقب بجریمة غیره، سواء کان الولد من حلالٍ أو حرام، و سواء حدث بعد وجوب العقوبة أو قبلها، هذا ممّا لا خلاف فیه، و ادّعی فی کشف اللثام «۲» الاتفاق علیه، و حکاه أیضاً فی الجواهر «۳» و مبانی تکملة المنهاج «۴».

قال العلّامة فی القواعد: «و الحبلی یؤخّر استیفاء القصاص منها إلی أن تضع و لو تجدّد حملها بعد الجنایة، و لا یجوز قتلُها بعد الوضع إلّا أن یشرب الولد اللّباء؛ لأنّ الولد لا یعیش بدونه، ثمّ إن وجد مرضع قتلت و إلّا انتظرت مدّة الرضاع» «۵»

(۱) المبسوط للسرخسی ۹: ۷۳.

(۲) کشف اللثام: ۲/ ۴۶۹ (ط حجر).

(۳) الجواهر ۴۲: ۳۲۲.

(۴) مبانی تکملة المنهاج ۲: ۱۳۸.

(۵) قواعد الأحكام ۲: ۳۰۱- ۳۰۲ (ط حجر).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۷۲

و نحو هـذا قـال المحقّق في الشـرائع «۱». و كـذا في كشـف الرموز «۲» و إيضاح الفوائـد «۳» و المهـذّب البارع «۴» و الروضـة «۵» و المسالك «۶» و مجمع الفائدة و البرهان «۷» و كشف اللثام «۸» و تحرير الوسيلة «۹» و مهذّب الأحكام «۱۰» و تفصيل الشريعة «۱۱».

و يدلّ عليه ما تقدّم «۱۲» من الكتاب «۱۳» و السنّة «۱۴».

قال الشيخ في المبسوط: «إذا وجب القصاص على حامل أو على حائل، فلم يقتصّ منها حتّى حملت، فإنّه لا يستقاد منها و هي حامل؛ لقوله: (وَ الْأُنْثیٰ بِالْأُنْثیٰ) «۱۵» و لم يقل: الأنثى، و حملها بالأنثى، و قال: (فَلٰا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ). و قال: (فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ) «۱۶»، و هذا يزيد على المثل» «۱۷»

---

(۱) شرائع الإسلام ۴: ۲۳۱.

(۲) كشف الرموز ۲: ۵۴۹.

(۳) إيضاح الفوائد ۴: ۴۲۹.

(۴) المهذّب البارع ۵: ۳۷.

(۵) الروضة البهية ۱۰: ۱۰۰.

(۶) مسالك الأفهام ۱۵: ۲۵۳.

(۷) مجمع الفائدة و البرهان

(۸) كشف اللثام ۲: ۴۶۹ (ط حجر).

(۹) تحرير الوسيلة ۲: ۴۸۵.

(۱۰) مهذب الاحكام ۲۹: ۳۷ و ۲۸: ۳۰۰.

(۱۱) تفصيل الشريعة، كتاب القصاص: ۳۴۰.

(۱۲) في ص ۹۷- ۹۹.

(۱۳) سورة الانعام (۶): ۱۶۴.

(۱۴) وسائل الشيعة ۱۸: ۳۷۷- ۳۸۱ باب ۱۶ من أبواب حدّ الزنا ح ۱- ۷؛ التهذيب ۱۰: ۱۴۳؛ الفقيه ۴: ۳۰- ۳۱.

(۱۵) البقرة (۲): ۱۷۸.

(۱۶) البقرة (۲): ۱۹۴.

(۱۷) المبسوط ۷: ۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۷۳

و يدلّ على عدم جواز قصاص الحامل أيضاً الأدلّةُ التي ذكرناها في حرمة الإجهاض فراجع.

و يمكن الاستدلال عليه أيضـاً بحكم العقل بقبـح الظلم على الحمل، يعني إن اقتصّ من الحمل فإنّه يوجب تلف غير المستحقّ، و هو يأباه العقل؛ لأنّه ظلم، فلا يجوز.

فعلى هـذا لاـ يجوز القصـاص من المرأة الحبلى حتّى تضع و ترضع الولـد؛ لأـنّه إذا وجب الانتظـار احتياطاً للحمل فبعـد الوضع و تيقّن وجوده أولى «۱».

و لا فرق في هـذا بين أن يكون القصاص في النفس أو في الطرف. نعم، إذا وجـدت مرضـعة للولـد و كافل له فلا يجب الانتظار، كما

بيّناه فى المطلب الأوّل.

توافق المذاهب الأربعة فى المسألة

وافق الفقهاءُ من المـذاهب الأربعة «۲» رأى الشـيعة فى وجوب تأخير القصاص عن المرأة الحبلى حتّى تضع و ترضع الولـد، قال محمد عليش المالكى فى حاشـية الـدسوقى: «و تؤخّر الحامل الجانيـة على طرفٍ أو نفسٍ عمـداً للوضع و وجود مرضع بعـده، حذر أن يؤخذ نفسان فى نفس، و إن كان القصاص بجرح مخيف عليها أو على ولدها، فإن كان غير مخيف فلا تؤخّر» «۳».

و قـال فى الفقه على المـذاهب: «اتّفق الأئمّـة على أنّ المرأة الحامـل إذا وجب عليها القصاص فى النفس أو الأطراف إذا طلب المجنىّ عليه حبسها، فإنّها تحبس حتّى تضع حملها و يؤخّر عنها القصاص فى النفس و الأطراف حتّى تضع

---

(۱) كشف اللثام ۲: ۴۶۵ (ط حجر)؛ مسالك الافهام ۱۵: ۲۵۳؛ جواهر الكلام ۴۲: ۳۲۳.

(۲) المغنى لابن قدامة فى الفقه الحنبلى ۹: ۴۴۹؛ المهذّب فى الفقه الشافعى ۲: ۱۸۵.

(۳) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ۴: ۲۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۷۴

و ترضع وليدها» «۱».

تنبيه

و يلزم أن نشـير إلى المسائل التى لها علاقـة بحقوق الحمل كالوقف و الهبـة له أيضاً لكنّا أخّرنا البحث فيهما إلى الباب الـذى عقـدناه لتصرّفات الصبىّ، فى ذيل البحث عن وقف الصبىّ وهبته، فانتظر.

---

(۱) الفقه على المذاهب الأربعة ۵: ۳۶۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۷۵

الفصل السابع فى سنن الولادة

المبحث الأول: استحباب غسل المولود «۱»

اشارة

ذهب بعض الفقهاء كابن حمزة «۲»، إلى وجوب غسل المولود، و هو الظاهر من كلام الصـدوق أيضاً «۳»، و لكنّ المشهور بينهم كما عن الشيخ «۴» و ابن إدريس «۵» و المحقّق «۶» و العلّامة «۷» و الشهيد «۸» و صاحب الجواهر «۹» و الشيخ الأنصارى «۱۰»

---

(۱) الغسـل بضمّ الغين كمـا فهمه الأصـحاب، و لأصالـة العبـادة فى الأوامر، و هو الظاهر من الأخبار، رياض المسائل: ۷: ۲۲۸؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۵۱؛ العروة الوثقى ۲: ۴۶۵، على هذا إن ما احتمله فى كشف اللثام ۷: ۵۲۵ بأنّ المراد به الغسل- بالفتح- النجاسة لا ريب فى ضعفه.

(۲) الوسيلة: ۵۴.

(۳) انظر الجواهر ۵: ۷۲.

(۴) النهاية: ۵۰۰.

(۵) السرائر ۲: ۶۴۶.

(۶) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۳ و المختصر النافع: ۲۱۹.

(۷) تذكرة الفقهاء ۲: ۱۴۴ مسألة ۲۷۹.

(۸) مسالك الأفهام ۸: ۳۹۴.

(۹) جواهر الكلام ۵: ۷۲.

(۱۰) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۴۹۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۷۶

و غيرهم «۱» استحبابه و هو الأقوى.

و تدلّ عليه موثّقة سماعة، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن غسل الجمعة؟ فقال:

«واجب- إلى أن قال-: و غسل المولود واجب» «۲».

فإنّ لفظ الوجوب و إن كان عند الأصوليّين حقيقة فيما لا يجوز تركه، إلّا أنّه فى الأخبار ليس كذلك، بل يستعمل فى الأعمّ من الوجوب و تأكّد الاستحباب، و معناه اللغوى أى مطلق الثبوت.

و ببيان آخر: لفظ الوجوب من الألفاظ المشتركة التى لا تحمل على معنى من هذه المعانى إلّا مع القرينة، و حيث إنّ هذه الجملة «و غسل المولود واجب» فى الموثّقة ذكر فى جملة من الأغسال التى لا خلاف فى استحبابها، فالاستحباب هو الأظهر، و يحمل الوجوب فى غير الاغسال الستّة الواجبة على تأكّد الاستحباب كما حمله الشيخ «۳» و غيره «۴».

و على فرض الشكّ، فالأصل عدم اشتغال الذمّة بالواجب، فلا يصار إليه إلّا بدليلٍ و لم يثبت «۵»، فظهر ممّا قلنا ما فى الاستدلال بالموثّقة بوجوب الغسل، كما عن الصدوق «۶» و ابن حمزة «۷».

وقت غسل المولود

هل وقت هذا الغسل ما دام يتحقّق معه صدق غسل المولود، أو من حين

---

(۱) نهاية المرام ۱: ۴۴۶؛ الحدائق الناضرة ۴: ۱۹۰؛ رياض المسائل ۱: ۴۲۱؛ تحرير الوسيلة ۲: ۲۷۶.

(۲) الكافى ۳: ۴۰ ح ۲؛ الفقيه ۱: ۱۴۰ ح ۱۷۶؛ التهذيب ۱: ۱۰۴ ح ۲۷۰.

(۳) التهذيب ۱: ۱۰۵.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۹۳۷ باب ۱ من أبواب الأغسال المسنونة، ذ ح ۳؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۲۵.

(۵) مختلف الشيعة ۱: ۱۵۴ مسألة ۱۰۵.

(۶) حكى عنه فى العروة الوثقى ۱: ۴۶۵، و لم نجده فى كتبه.

(۷) الوسيلة: ۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۷۷

الولادة؟ وجهان، بل قولان:

الأول: كون وقته حين الولادة؛ لأنّ المتبادر من النصّ و كلام الأصحاب و المتعارف عليه بين الناس ذلك، هذا قول صاحب الرياض «۱».

الثاني: وقته من حين الولادة حيناً عرفيّاً، فالتأخير إلى يومين أو ثلاثة لا يضرّ، و به قال السيّد فى العروة «۲» و هو الحقّ؛ لإطلاق دليله، أى الموثّقة المتقدّمة، و إن كان الأحوط عدم التأخير من حين الولادة؛ لإمكان انصراف الإطلاق إلى ما هو المعهود المتعارف «۳»، و الأولى على تقدير التأخير عن الحين العرفى الإتيان به برجاء المطلوبيّة.

اعتبار النيّة و الترتيب فى غسل المولود

إطلاق الغسل يقتضى اعتبار النيّة و الترتيب و غيرهما من أحكامه فيه؛ لتعارف الترتيب فى الغسل و أنّه كيفيّة له، فمتى أطلق انصرف إليه، و من هنا لم يحتج إلى إقامة الدليل عليه فى كلّ غسل، مع إمكان دعوى توقّف يقين الامتثال عليه، فما عن بعضهم «۴» من احتمال أنّه تنظيف محض له عن النجاسات العارضة له أو مطلقاً ضعيف، كما قال فى الجواهر «۵».

و أمّا فى كتب أهل السنّة- و بحسب تتبّعنا- فلم نجد لهم رأياً فى غسل المولود.

---

(۱) رياض المسائل ۷: ۲۲۸.

(۲) العروة الوثقى ۱: ۴۶۵.

(۳) نهاية المرام ۱: ۴۴۶- ۴۴۷.

(۴) مسالك الافهام ۸: ۳۹۴؛ كشف اللثام ۷: ۵۲۵؛ رياض المسائل ۷: ۲۲۸.

(۵) جواهر الكلام ۵: ۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۷۸

المبحث الثانى: استحباب الأذان و الإقامة

اشارة

يستحبّ الأذان فى الاذن اليمنى للمولود و الإقامة فى اذنه اليسرى «۱»، يوم ولادته أو قبل أن تسقط سرّته «۲»، هذا مما لا خلاف فيه بين فقهائنا.

و يدلّ عليه نُصوص:

منها: ما عن النبيّ صلى الله عليه و آله، أنّه قال: «من ولد له مولود فليؤذّن فى أذنه اليمنى بأذان الصلاة و ليقم فى اليسرى، فإنّها عصمة من الشيطان الرجيم» «۳».

و منها: ما عن أبى يحيى الرازى، عن الصادق عليه السلام قال: «إذا ولد لكم المولود أىّ شيء تصنعون به؟ قلت: لا أدرى ما نصنع به- إلى أن قال-: «و أذّن فى أذنه اليمنى و أقم فى اليُسرى، تفعل به ذلك قبل أن تقطع سرّته، فإنّه لا يفزع أبداً و لا تصيبه أمّ الصبيان» «۴».

قال فى الوافى: «و امّ الصبيان علّة تعتريهم» «۵».

و منها: عن علىّ بن الحسين عليهما السلام، عن أسماء بنت عميس، عن فاطمة عليها السلام قالت: إنّها قالت: «لمّا حملت بالحسن عليه السلام و ولدته جاء النبىّ صلى الله عليه و آله فقال: يا أسماء هلمّى ابنى، فدفعته إليه فى خرقة صفراء، فرمى بها النبىّ صلى الله عليه و آله و أذّن فى اذُنه اليمنى

(۱) المقنعة: ۵۲۱؛ النهاية: ۵۰۰؛ السرائر ۲: ۶۴۶؛ الجامع للشرائع: ۴۵۷؛ الشرائع ۲: ۳۴۳؛ قواعد الاحكام ۲: ۴۹؛ مسالك الأفهام ۸: ۳۹۴؛ كشف اللثام ۷: ۵۲۶؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأنصارى) ۲۰: ۴۹۰؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۲۵.

(۲) العروة الوثقى ۱: ۶۰۱؛ تحرير الوسيلة ۲: ۲۷۶.

(۳) الكافى ۶: ۲۷ ح ۶؛ التهذيب ۷: ۴۳۷ ح ۱۷۴۲؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۳۶ باب ۳۵ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۴) الكافى ۶: ۲۶ ح ۱؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۳۷ باب ۳۵ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۵) الوافى ۲۳: ۱۳۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۷۹

و أقام فى أذنه اليسرى- إلى أن قال: - قالت أسماء: فلمّا كان بعد حول ولد الحسين عليه السلام جاءنى و قال: يا أسماء هلمّى بابنى، فدفعته إليه فى خرقة بيضاء، فأذّن فى اذنه اليمنى و أقام فى اليسرى » «... ۱» و غير ذلك من الروايات «۲».

استحباب الأذان عند أهل السنّة

وافق فقهاءُ أهل السنّة الشيعةَ باستحباب الأذان للمولود؛ لما روى أبو رافع من أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله أذّن فى اُذن الحسن حين ولدته فاطمة «۳». و إنّما اختلفوا فى استحباب الإقامة، فقال بعضهم باستحبابها «۴»؛ لما روى ابن عباس أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله أذّن فى أذن الحسن بن علىّ يوم ولد و أقام فى اذنه اليسرى «۵». و نحو هذا ما رواه غيره «۶».

و قال بعض آخر «۷» بعدم استحبابه؛ لأنّ هذين الحديثين ضعيفان عندهم، فيقتصر على الأذان الثابت فى حديث أبى رافع.

(۱) عيون أخبار الرضا عليه السلام ۲: ۲۵ ح ۵؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۳۹ باب ۳۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۳۶- ۱۴۲ باب ۳۵ و ۳۶ من أبواب أحكام الأولاد، و ج ۴: ۶۷۲ باب ۴۶ من أبواب الأذان و الإقامة ح ۲.

(۳) سنن أبى داود ۵: ۲۰۹ ب ۱۱۶ ح ۵۱۰۵؛ سنن الترمذى ۴: ۹۷ ح ۱۵۱۸.

(۴) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۸: ۱۴۹؛ مغنى المحتاج ۴: ۲۹۶.

(۵) الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۴۰.

(۶) السنن الكبرى للبيهقى ۱۴: ۲۶۴ ح ۱۹۸۴۶؛ نيل الأوطار ۵: ۱۳۷.

(۷) الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۴۰، المغنى لابن قدامة ۱۱: ۱۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۸۰

المبحث الثالث: استحباب تحنيک المولود

اشارة

یستحبّ تحنیک المولود بماء الفرات و تربهٔ الإمام الحسین علیه السلام، فإن لم یوجد فبماء السماء، فإن تعذّر فبماء عذب، و إن لم یوجد إلّا ماء ملحٍ جعل فیه شیء من التمر أو العسل «۱»، بمعنی إدخال ذلک إلی حنکه و هو أعلی داخل الفم «۲».

و یدلّ علی ذلک نصوص، مثل:

۱- ما عن الباقر علیه السلام قال: «یحنّک المولود بماء الفرات و یقام فی اذنه» «۳».

و فی روایهٔ اخری: «حنّکوا أولادکم بماء الفرات و بتربهٔ الحسین علیه السلام، فإن لم یکن فبماء السماء» «۴».

۲- و ما روی أبو بصیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «قال أمیر المؤمنین علیه السلام:

حنّکوا أولادکم بالتمر، هکذا فعل النبیّ صلی الله علیه و آله بالحسن و الحسین علیهما السلام» «۵».

۳- و ما فی فقه الرضا علیه السلام «و حنّکه بماء الفرات إن قدرت علیه أو بالعسل ساعهٔ یولد» «۶». إلی غیر ذلک من الروایات، فراجع «۷»

---

(۱) المقنعهٔ: ۵۲۱؛ النهایهٔ: ۵۰۰؛ السرائر ۲: ۶۴۶؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۴۳؛ مسالک الأفهام ۸: ۳۹۵؛ کشف اللثام ۷: ۵۲۶.

(۲) مسالک الأفهام ۸: ۳۹۵؛ جواهر الکلام ۳۱: ۲۵۳؛ تفصیل الشریعهٔ «کتاب النکاح»: ۵۲۶.

(۳) الکافی ۶: ۲۴ ح ۳؛ التهذیب ۷: ۴۳۶ ح ۱۷۳۹؛ وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۳۸ باب ۳۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۴) الکافی ۶: ۲۴ ح ۴؛ التهذیب ۷: ۴۳۶ ح ۱۷۴۰؛ وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۳۸ باب ۳۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۳.

(۵) الکافی ۶: ۲۴ ح ۵؛ التهذیب ۷: ۴۳۶- ۴۳۷ ح ۱۷۴۱؛ وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۳۸ باب ۳۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۶) فقه الرضا علیه السلام: ۲۳۹؛ مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۳۸ باب ۲۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۷) مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۳۸ باب ۲۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲- ۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۸۱

قال صاحب الجواهر: «و إن کان لا بأس بخلط شیء من العسل و التمر بماء الفرات أو السماء و تحنیکه به، فإنّ فیه جمعاً بین الجمیع» «۱».

التحنیک عند أهل السنهٔ

اتفق الفقهاء من المذاهب الأربعهٔ علی استحباب تحنیک المولود عند ولادته بتمرهٍ، ذکراً کان أو انثی، بأن تمضغ و یدلّک بها حنکه حتّی یصل بعضه إلی جوفه، فإن تعذّر و لم یکن تمر فیحنّکه بحلو «۲».

و أضاف بعضهم فقالوا: یستحبّ کون المحنّک من الصالحین و ممّن یتبرّک به رجلًا کان أو امرأهً؛ لیحصل للمولود برکهً مخالطهٔ ریقه لجوفه، فإن لم یکن حاضراً عند المولود حمل إلیه «۳»

---

(۱) جواهر الکلام ۳۱: ۲۵۳.

(۲) المهذب فی فقه الإمام الشافعی ۱: ۲۴۲؛ الفقه الإسلامی و أدلّته ۳: ۶۴۱؛ المغنی ۱۱: ۱۲۵.

(۳) نهایهٔ المحتاج فی شرح المنهاج ۸: ۱۴۹، نیل الأوطار ۵: ۱۳۷، مغنی المحتاج ۴: ۲۹۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۸۲

المبحث الرابع: في اسم المولود و الكنى و الألقاب له

اشارة

و فيه مطالب:

المطلب الأوّل: يستحبّ اختيار الأسماء الحسنة للمولود

اشارة

و من حقّ الولد على والده أن يُحسن اسمه «۱»، فقد جاء في وصيـة النبيّ صلى الله عليه و آله لعليّ عليه السلام، قال: «يا عليّ حقّ الولد على والده أن يحسن اسمه و أدبه و يضعه موضعاً صالحاً» «۲» الحديث.

و روى درست، عن أبي الحسن عليه السلام قال: جاء رجل إلى النبيّ صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول اللّه ما حقّ ابني هذا؟ قال: «تحسن اسمه و أدبه، وضعه موضعاً حسناً» «۳».

و في حديث آخر عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم: «استحسنوا أسماءكم فإنّكم تدعون بها يوم القيامة، قم يا فلان بن فلان إلى نورك، و قم يا فلان بن فلان لا نور لك» «۴».

و روى موسى بن بكر، عن أبي الحسن عليه السلام قال: «أوّل ما يبرّ الرجل ولدهُ أن يسمّيه باسمٍ حسن، فليحسن أحدُكم اسم ولده» «۵». و غير ذلك من الروايات «۶»

---

(۱) النهاية: ۵۰۱؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۲۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۲۳ الباب ۲۲ من أبواب أحكام الأولاد ح ۴.

(۳) الكافي ۶: ۴۸ ح ۱؛ التهذيب ۸: ۱۱۱ ح ۳۸۴؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۸ باب ۸۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۲۳ باب ۲۲ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۵) الكافي ۶: ۱۸ ح ۳؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۲۲ باب ۲۲ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۶) مستدرك الوسائل ۱۵: ۱۲۵- ۱۲۷ باب ۲۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱، ۵، ۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۸۳

أفضليّة أسماء الأنبياء

لا شكّ في أنّ جميع الأسماء المتضمّنة للعبوديّة و أسماء الأنبياء و الأئمة عليهم السلام مستحسنة، إنّما الكلام في أفضليّتها.

قال بعضهم: أفضل الأسماء ما اشتمل على عبوديّة اللّه تعالى، و تليها أسماء الأنبياء و الأئمة عليهم السلام «۱». و قال بعض آخر: الأفضل أسماء الأنبياء و الأئمّة عليهم السلام، و أفضلهما محمّد و عليّ و الحسن و الحسين، و للبنات فاطمة و أسماء بنات النبيّ عليهنّ السلام «۲».

و الموجود فى الروايات أفضلية أسماء الأنبياء عليهم السلام، و أصدقها ما تضمّن العبوديّة للّه تعالى، قال الباقر عليه السلام: «أصدق الأسماء ما سُمّى بالعبوديّة، و أفضلُها أسماء الأنبياء» «۳».

و لا ـ يخفى أنّ كون الاسم أصدق من غيره لا يقتضى كونه أفضل منه «۴»، خصوصاً مع التصريح بكون الأفضل أسماء الأنبياء عليهم السلام فى نفس الخبر، و هذا دليل على أنّ الأصدقيّة غير الأفضليّة.

و روى سليمان الجعفرى قال: سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول: «لا يدخل الفقر بيتاً

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۳؛ قواعد الأحكام ۲: ۴۹ (ط حجر)؛ تحرير الوسيلة ۲: ۲۷۶- ۲۷۷ مسألة ۲؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۲۷.

(۲) السرائر ۲: ۶۴۶؛ الجامع للشرائع ۴۵۷؛ مسالك الأفهام ۸: ۳۹۶.

(۳) الكافى ۶: ۱۸ ح ۱؛ وسائل الشيعة: ۱۵: ۱۲۴ الباب ۲۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۴) نعم، لا يقتضى و لكن لا ينافيه أيضاً، و توضيح ذلك: أنّ المدار فى الأصدقية إنّما هو مطابقة الاسم لواقع المسمّى و من هذه الجهة ما سُمّى بالعبودية مطابق لواقع الإنسان و حقيقته، و لكن المدار فى الأفضليّة إنّما هو من جهة أنّه يدلّ على الموجود الذى هو أشرف من جميع الموجودات و أفضلهم، فإنّ الأنبياء أفضل من الجمة من جهة اتّصالهم بالوحى، فمن هذه الجهة تكون أسماءهم أفضل الأسماء، فتبيّن الخلاف فى ملاك الأسماء و لا تنافى بينهما. م ج ف

فيه اسم محمّد أو أحمد أو علىّ أو الحسن أو الحسين أو جعفر أو طالب أو عبد اللّه أو فاطمة من النساء» «۱».

و قال الرضا عليه السلام: «البيت الذى فيه محمّد يصبح أهله بخير و يمسون بخير» «۲».

و روى علىّ بن الحسين، عن أبيه عليهما السلام أنّه قال: «لو ولد لى مائة لأحببتُ أن لا اسمّى أحداً منهم إلّا عليّاً» «۳».

فيستفاد من هذه الأخبار «۴» أنّ أفضل الأسماء محمّد و أهل بيته، فعلى هذا ما جاء فى بعض الروايات كرواية جابر، عن الباقر عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله على منبره: «ألا إنّ خير الأسماء عبد اللّه و عبد الرحمن و حارثة و همام» «۵».

و قول رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «نِعم الأسماء عبد اللّه و عبد الرحمن، الأسماء المعبدة» «۶».

فهى إمّا محمولة على أصدقيّتها للعبوديّة أو تساويها لأسماء الأنبياء و الأئمّة عليهم السلام، كما فى رواية جعفر بن محمّد القلانسى قال: كتب أخى محمد إلى أبى محمّد عليه السلام، و امرأته حامل مقرب، أن يدعو اللّه أن يخلّصها و يرزقه ذكراً و يسمّيه.

فكتب: «يدعو اللّه بالصلاح و يقول: رزقك اللّه ذكراً سويّاً، و نعم الاسم محمّداً و عبد الرحمن»، فولدت- إلى أن قال: - فسمّى واحداً محمّداً و الآخر صاحب

(۱) الكافى ۶: ۱۹ ح ۸.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۲۷ باب ۲۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۶.

(۳) الكافى ۶: ۱۹ ح ۷؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۲۸ باب ۲۵ ح ۱.

(۴) و لا يخفى أنّ ما روى عن على بن الحسين عن أبيه لا يدلّ على الأفضليّة، بل من جهة أنّ عليّاً عليه السلام كان مظلوماً فى زمانه و بعده أيضاً، و لم يكن الناس فى رخصة بالنسبة إليه و إلى ذكر فضائله، بل إلى سنين متمادية تلزمهم الحكومة باللعن عليه فقال الإمام الحسين عليه السلام: إنّى أحببت كذا. م ج ف

(۵) الخصال: ۲۵۱ ح ۱۱۸؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۳۱ باب ۲۸ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵.

(۶) مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۲۸ باب ۱۵ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۸۵

الزوائد عبد الرحمن «۱».

أفضل الأسماء عند أهل السنّة

قالوا: يستحبّ و يسنّ لمن ولد له ولد أن يحسن اسم المولود، و أفضل الأسماء عبد اللّه و عبد الرحمن و نحوهما، ممّا أضيف إلى أسماء اللّه الحسنى، و مثلها أسماء الأنبياء أو الملائكة «۲»، بل قال بعضهم: يجب أن يُسمّى بأحسن الأسماء «۳»؛ لأنّه روى عن النبيّ صلى الله عليه و آله، أنّه قال: «إنّكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم و أسماء آبائكم فأحسنوا أسماءكم» «۴».

و قال صلى الله عليه و آله: «أحبّ الأسماء إلى اللّه عبد اللّه و عبد الرحمن».

و زاد أبو داود «و أصدقها حارث و همام و أقبحها حرب و مرّة» «۵»، و غير ذلک «۶».

و قال مالک: سمعت أهل المدينة يقولون: «ما من أهل بيت فيهم اسم محمّد إلّا رزقوا رزق خيرٍ» «۷».

الأسماء القبيحة

يستفاد من الروايات بأنّه يكره أن يُسمَّى الولد بأسماءٍ نحو: حكم، حكيم،

---

(۱) مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۲۹ ح ۵.

(۲) المغنى ۱۱: ۱۲۲؛ الشرح الكبير ۳: ۵۸۸؛ المهذب فى فقه الإمام الشافعى ۱: ۲۴۲؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۸: ۱۴۸؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۴۲.

(۳) الحاوى الكبير ۱۹: ۱۵۵.

(۴) سنن الدارمى ۲: ۲۰۲ ب ۵۹ ح ۲۶۹۰؛ سنن أبى داود ۵: ۱۴۹؛ كتاب الأدب ب ۶۹ ح ۴۹۴۸.

(۵) سنن الدارمى ۲: ۲۰۲ ب ۶۰ ح ۲۶۹۱؛ سنن أبى داود ۵: ۱۴۹؛ كتاب الأدب باب ۶۹ ح ۴۹۵۰.

(۶) المغنى ۱۱: ۱۲۲؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۴۲؛ مغنى المحتاج ۴: ۲۹۴.

(۷) الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۸۶

خالد، مالک، حارث، ضرار، ظالم، ضريس، حميراء «۱» و...

فورد فى صحيحة حمّاد بن عثمان، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله دعا بصحيفة حين حضره الموت، يريد أن ينهى عن أسماءٍ يتسمّى بها، فقبض و لم يسمّها، منها: الحكم و حكيم و خالد و مالک، و ذكر أنّها ستة أو سبعة ممّا لا يجوز أن يتسمّى بها «۲».

و روى جابر، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله فى حديث على منبره: شرّ الأسماء ضرار و مرّة و حرب و ظالم» «۳».

و ورد أيضاً عن طريق أهل السنّة أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله قال: «لا تسمِّينَّ غلامک يساراً و لا رباحاً و لا نجيحاً و لا أفلح» «۴».

و فى خبر آخر، عنه صلى الله عليه و آله أيضاً قال: «أحبّ الأسماء إلى اللّه تعالى عبد اللّه و عبد الرحمن ... و أقبحُها حرب و مرّة» «۵».

و قال بعضهم: یحرم التسمیة بما لا یلیق إلّا باللّه عزّ و جلّ کقدّوس و ملک الموت و البرّ و خالق و الرحمن؛ لأنّ معنی ذلک لا یلیق بغیره تعالی، و کذا عبد الکعبة أو الدار ... لإیهام التشریک «۶»

(۱) السرائر ۲: ۶۴۶؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۴۴؛ قواعد الأحکام ۲: ۴۹؛ ریاض المسائل ۷: ۲۳۱؛ کتاب النکاح (تراث الشیخ الأعظم): ۲۰/ و قال بعض الفقهاء: حکم بضم الحاء أو فتحها، و حکیم بفتح الحاء من أسمائه تعالی. و إشعار الخالد بالخلود، و المالک بالملک و الاستقلال فی الأمور، و هما کاذبان منافیان للخضوع، و اشعار الضرار بالضرر، و قد قیل: إن حارثاً و ضراراً من أسماء إبلیس. کشف اللثام ۷: ۵۲۷.

(۲) الکافی ۶: ۲۰ ح ۱۴؛ التهذیب ۷: ۴۳۹ ح ۱۷۵۱؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۳۰ باب ۲۸ ح ۱.

(۳) الخصال: ۲۵۱ ح ۱۱۸؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۳۱ الباب ۲۸ ح ۵.

(۴) سنن أبی داود ۵: ۱۵۳ ح ۴۹۵۸.

(۵) سنن أبی داود ۵: ۱۴۹ ح ۴۹۵۰.

(۶) نهایة المحتاج إلی شرح المنهاج ۸: ۱۴۸؛ مغنی المحتاج ۴: ۲۹۴؛ الفقه الإسلامی و أدلّته ۳: ۶۴۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۸۷

استحباب تغییر الأسماء القبیحة

یستفاد من بعض النصوص أنّه یستحب تغییر الأسماء القبیحة التی توجب تطیّراً تکرهه النفوس، فروی حسین بن علوان، عن جعفر، عن آبائه علیهم السلام: «أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله، کان یغیّر الاسماء القبیحة فی الرجال و البلدان» «۱».

و من الأسماء المغیّرة، عبد الرحمن بن عوف کان اسمه عبد العزّی، و سلمان الفارسی کان اسمه روزبه «۲»، و زینب بنت جحش کان اسمها برّة «۳»، و منها عاصیة بنت عمر، فسمّاها النبیّ صلی الله علیه و آله جمیلة «۴».

و جاء فی خبر طویل، فی دخول نصرانی من ملک الروم علی رسول اللّه صلی الله علیه و آله- إلی أن قال: - فقال: «ما اسمک؟ فقلت: اسمی عبد الشمس، فقال لی: بدّل اسمک، فإنّی اسمّیک عبد الوهّاب» «۵».

و روی یعقوب سرّاج، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال لی: «اذهب فغیّر اسم بنتک التی سمّیتها أمس، فإنّه اسم یبغضُه اللّه، و کانت ولدت لی ابنة فسمّیتُها بالحمیراء، فقال أبو عبد اللّه علیه السلام: انته إلی أمره ترشد، فغیّرت اسمها» «۶» إلی غیر ذلک من الروایات «۷»

(۱) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۲۴ باب ۲۲ من أبواب أحکام الأولاد ح ۶.

(۲) الحاوی الکبیر ۱۹: ۱۵۵.

(۳) صحیح مسلم ۳: ۱۳۴۵ ح ۲۱۴۲؛ مغنی المحتاج ۴: ۲۹۵؛ المفصل فی أحکام المرأة ۹: ۲۸۹.

(۴) صحیح مسلم ۳: ۱۳۴۴ ح ۲۱۳۹؛ المهذب ۱: ۲۴۲؛ مغنی المحتاج ۴: ۲۹۴.

(۵) مستدرک وسائل الشیعة ۱۵: ۱۲۸ باب ۱۴ من أبواب أحکام الأولاد.

(۶) الکافی ۱: ۳۱۰ ح ۱۱؛ الإرشاد ۲: ۲۱۹؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۲۳ الباب ۲۲ ح ۳.

(۷) صحیح البخاری ۷: ۱۵۲، کتاب الأدب، ب ۱۰۸ ح ۶۱۹۱- ۶۱۹۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۸۸

المطلب الثانی: وقت التّسمیة

وردت طوائف مختلفة من الروایات فی وقت التسمیة:

الطائفة الاولی: صرّحت باستحباب التسمیة قبل الولادة، مثل:

ما ورد عن أبی بصیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: حدّثنی أبی، عن جدّه قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: «سمّوا أولادکم قبل أن یولدوا، فإن لم تدروا أذکر أم انثی فسمّوهم بالأسماء التی تکون للذکر و الانثی، فإنّ أسقاطکُم إذا لقوکم یوم القیامة و لم تسموهُم یقول السقط لأبیه: أ لا سمّیتنی، و قد سمّی رسول اللّه صلی الله علیه و آله محسناً قبل أن یُولد؟!» «۱». و فی معناها غیرها «۲».

الطائفة الثانیة: دلّت علی استحباب التسمیة یوم الولادة، مثل الأخبار التی ذکرناها فی استحباب بعض الأسماء و أفضلیّته؛ لأنّها مطلقة، فیدخل وقتها من حین الولادة.

و نحو ما روی عن الکاظم علیه السلام قال: «العقیقة واجبة إذا ولد للرجل ولد، فإن أحبَّ أن یسمّیه من یومه فعل» «۳».

و الطائفة الثالثة: تدلّ علی استحباب التسمیة فی الیوم السابع من الولادة، نحو ما روی أبو بصیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی المولود، قال: «یسمّی فی الیوم السابع، و یعقّ عنه و یحلق رأسه و یتصدّق بوزن شعره فضّة» «۴». و غیر ذلک من الروایات ۵.

و یمکن الجمع بینها، إمّا بالحمل علی الفضیلة و الأفضلیّة، فتجعل التسمیة یوم السابع أفضل من غیره غیر ما استثنی من اسم محمّد، فإنّه یستحب تسمیة الحمل

(۱) الکافی ۶: ۱۸ ح ۲؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۲۱ باب ۲۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۱۲ باب ۱۴ من أبواب أحکام الأولاد.

(۳) الفقیه ۳: ۳۵۷ ح ۱۵۱۶؛ التهذیب ۷: ۴۴۰ ح ۱۷۵۹.

(۴) (۴، ۳) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۴۹ باب ۴۴ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱ و ۲ و ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۸۹

ما دام حملًا بمحمّد، فإذا ولد بقی علی ذلک إلی الیوم السابع، فإن شاء غیّرهُ و إن شاء أبقاهُ، فیراد حینئذ ممّا ورد من استحباب التسمیة فی الیوم السابع الاسم المستقرّ.

و الشاهد علی ذلک ما ورد عن الصادق علیه السلام فی مرسل أحمد بن محمّد قال:

«لا یولد لنا ولد إلّا سمّیناهُ محمّداً، فإذا مضی سبعة أیّام فإن شئنا غیّرنا و إن شئنا ترکنا» «۱».

و إمّا بالحمل علی أنّ منتهی الرخصة فی التأخیر یوم السابع فهو غایة الأمد المستحبّ فیه التسمیة، فالمستحبّ أن لا یؤخّر عنه التسمیة، لا أن یؤخّر إلیه؛ لما ورد من استحباب تسمیة الحمل «۲».

و لفقهاء أهل السنّة فی هذه المسألة ثلاثة أقوال:

۱- أن یُسمّی الولد یوم السابع من ولادته «۳».

۲- السنّة أن یُسمّی یوم الولادة «۴».

۳- إن عقّ عنه یوم السابع فتسمیته أیضاً یوم السابع، و إن لم یعقّ عنه سمّی فی أیّ یومٍ شاء «۵»، و حمل البخاری أخبار یوم الولادة علی من لم یرد العقّ، و الأخبار یوم السابع علی من أراد «۶».

المطلب الثالث: الکنی و الألقاب الحسنة

اشارهٔ

و یستحبّ مضافةً إلی الاسم أن یکنّی الولد بأحسن الکنی و الألقاب «۷»

(۱) الکافی ۶: ۱۸ ح ۴؛ التهذیب ۷: ۴۳۷ ح ۱۷۴۶.

(۲) کشف اللثام ۷: ۵۲۶.

(۳) الحاوی الکبیر ۱۹: ۱۵۵؛ إبانهٔ الأحکام ۴: ۲۳۵؛ مغنی المحتاج ۴: ۲۹۴؛ المغنی ۱۱: ۱۲۲.

(۴) مغنی المحتاج ۴: ۲۹۴.

(۵) بلغهٔ السالک ۲: ۹۶.

(۶) مغنی المحتاج ۴: ۲۹۴.

(۷) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۳؛ کشف الرموز ۲: ۱۹۷؛ ریاض العلماء ۷: ۲۳۱؛ کتاب النکاح (تراث الشیخ الأعظم) ۲۰: ۴۹۰.

قال فی المسالک: «الکُنیهٔ- بضمّ الکاف- ما صُدّر من الأعلام بأب أو امّ، کأبی الحسن و امّ کلثوم، و هی مستحبّهٔ مضافهٔ إلی الاسم؛ حذراً من لحوق النبز و هو ما یکره من اللقب» «۱».

و یَدلّ علیه روایات:

منها: عن الحسین بن خالد قال: سألت أبا الحسن الرضا علیه السلام عن التهنئهٔ بالولد متی؟ فقال: «إنّه قال: لمّا ولد الحسن بن علیّ هبط جبرئیل بالتهنئهٔ علی النبیّ صلی الله علیه و آله فی الیوم السابع، و أمره أن یُسمّیه و یکنّیه » «... ۲».

و منها: ما روی معمّر بن خثیم، عن أبی جعفر علیه السلام، أنّه قال فی حدیث: «إنّا لنکنّی أولادنا فی صغرهم مخافهٔ النبز أن یلحق بهم» «۳».

و منها: عن جابر قال: أراد أبو جعفر علیه السلام الرکوب إلی بعض شیعته لیعوده، فقال: یا جابر ألحقنی فتبعته، فلمّا انتهی إلی باب الدار خرج علینا ابن له صغیر، فقال له أبو جعفر علیه السلام: «ما اسمک؟ قال: محمد، قال: فبم تُکنّی؟ قال: بعلیّ، فقال له أبو جعفر علیه السلام: لقد احتضرت من الشیطان احتضاراً شدیداً، إنّ الشیطان إذا سمع منادیاً ینادی: یا محمّد یا علیّ ذاب کما یذوب الرصاص، حتّی إذا سمع منادیاً ینادی باسم عدوٍّ من أعدائنا اهتزّ و اختال» «۴».

و منها: ما فی فقه الرضا علیه السلام: «سمّه بأحسن الأسماء، و کنّه بأحسن الکنی» «۵».

و الکنیهٔ مستحبّهٔ عند أهل السنّهٔ أیضاً، فقد أفرد البخاری باباً فقال: «باب

(۱) مسالک الأفهام ۸: ۳۹۷.

(۲) الکافی ۶: ۳۳ ح ۶.

(۳) الکافی ۶: ۱۹ ح ۱۱؛ وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۲۹ باب ۲۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۴) الکافی ۶: ۲۰ ح ۱۲.

(۵) مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۲۷ باب ۱۴ من أبواب أحکام الأولاد ح ۵.

الكنيهٔ للصبیّ و قبل أن یولد للرجل» «۱» و ذکر فیه حدیث عن النبیّ صلی الله علیه و آله یدلّ علی استحباب الکنیهٔ.

التکنّی باسم الأب أو الابن

و یجوز أن یکنّی الرجل و المرأهٔ باسم ولدهما، فقد کان علیّ بن أبی طالب علیه السلام یکنّی بأبی الحسن، و قد روی السکونی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «من السنّهٔ و البرّ أن یکنّی الرجل باسم أبیه» «۲»، و فی بعض النسخ کما فی الوسائل: «باسم ابنه».

قال فی الوافی فی ذیل الحدیث: «یعنی یقال له: ابن فلان؛ و ذلک لأنّه تکریم و تعظیم للوالد بنسبهٔ ولده إلیه، و إشارهٔ لذکره بین الناس، و تذکیر له فی قلوب المؤمنین، و ربما یدعو له من سمع اسمه. و فی بعض النسخ؛ باسم ابنه بالنون، یعنی یقال له: أبو فلان، آتیاً باسم ابنه دون اسم نفسه؛ و ذلک لأنّ ذکر الاسم خلاف التعظیم، و لا سیّما حال حضور المسمّی» «۳».

و قال بعض أهل السنّهٔ: «إذا کان للرجل أکثر من ابن واحد فالسنّهٔ أن یکنّی بأکبر أبنائه؛ لورود السنّهٔ النبویّهٔ الشریفهٔ بذلک، فقد جاء فی حدیث أخبر أبو داود فی سننه، عن شریح، عن أبیه هانئ، أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال له: «فما لک من الولد؟ قال: لی شریح و مسلم و عبد اللّه، قال: فمن أکبرهم؟ قلت: شریح، قال: فأنت أبو شریح» «۴»

---

(۱) صحیح البخاری ۷: ۱۵۴، کتاب الأدب ب ۱۱۲ ح ۶۲۰۳.

(۲) الکافی ۲: ۱۶۲ ح ۱۶؛ وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۲۹ باب ۲۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۳) الوافی ۵: ۵۰۱.

(۴) سنن أبی داود ۵: ۱۵۱، کتاب الأدب ب ۷۰ ح ۴۹۵۵.

الکنی المنهیّ عنها

جاء فی الأحادیث النبویّهٔ و أحادیث الأئمهٔ المعصومین علیهم السلام النهی عن بعض الکنی، بالخصوص التکنّی بأبی القاسم إذا کان اسمه محمّداً، فقد روی السکونی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام: أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله نهی عن أربع کنی: «عن أبی عیسی، و عن أبی الحکم، و عن أبی مالک، و عن أبی القاسم إذا کان الاسم محمّداً» «۱».

و هکذا روی زرارهٔ قال: سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول: «إنّ رجلًا کان یغشی «۲» علیّ بن الحسین علیهما السلام و کان یکنّی أبا مرّهٔ، فکان إذا استأذن علیه یقول: أبو مرّهٔ بالباب، فقال له علیّ بن الحسین علیهما السلام: «باللّه إذا جئت إلی بابنا فلا تقولنّ: أبو مرّهٔ» «۳».

و ورد عن طریق أهل السنّهٔ أیضاً أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله قال: «تسمّوا باسمی و لا تکنّوا بکنیتی» «۴»

---

(۱) الکافی ۶: ۲۱ ح ۱۵.

(۲) یغشی أی یأتی. و أبو مرّهٔ کنیهٔ إبلیس اللعین. الوافی ۲۳: ۱۳۲۶.

(۳) الکافی ۶: ۲۱ ح ۱۷.

(۴) صحیح مسلم ۴: ۱۳۴۰، کتاب الأدب ۲۱۳۱- ۲۱۳۴.

المبحث الخامس: استحباب حلق رأس المولود و التصدّق بوزنه

اشارة

و من سنن الولادة حلق رأس المولود قبل العقيقة، و التصدّق بوزن شعره فضةً أو ذهباً «۱».

و النصوص الدالّة عليه:

منها: موثّقة عمار، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: و سألته عن العقيقة عن المولود كيف هى؟ قال: «إذا أتى للمولود سبعة أيّام سمّى بالاسم الذى سمّاهُ اللّه عزّ و جلّ، ثمّ يحلق رأسه، و يتصدّق بوزن شعره ذهباً أو فضةً، و يذبح عنه كبش» «۲» الحديث.

و فى رواية إسحاق بن عمّار، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت: بأىّ ذلك نبدأ؟

فقال: «تحلق رأسه، و تعقّ عنه و تصدّق بوزن شعره فضّةً، و يكون ذلك فى مكان واحد «۳». إلى غير ذلك من الروايات «۴».

و إطلاق النصّ و الفتوى بل ظاهر بعض الأخبار و كلمات الفقهاء «۵» يدلّ على عدم الفرق فى ذلك بين الذكر و الانثى، و يؤيّده أيضاً عموم ما رواه فى العلل عن الصادق عليه السلام قال: سئل ما العلّة فى حلق شعر رأس المولود؟ قال: «تطهيره من شعر الرّحم» «۶»

---

(۱) المقنع للصدوق: ۳۳۵؛ النهاية: ۵۰۱؛ السرائر ۲: ۶۴۶ و ۶۴۷؛ الكافى فى الفقه: ۳۱۴؛ شرائع الإسلام: ۲: ۳۴۴؛ كشف الرموز ۲: ۱۹۷؛ مسالك الأفهام ۸: ۴۰۱؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۲۹.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۵۰ باب ۴۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۴.

(۳) الكافى ۶: ۲۷ ح ۲؛ التهذيب ۷: ۴۴۲ ح ۱۷۶۷.

(۴) وسائل الشيعة ج ۱۵ باب ۴۴ من أبواب أحكام الأولاد.

(۵) كشف اللثام: ۷: ۵۲۷، جواهر الكلام: ۳۱: ۲۵۸، رياض المسائل: ۷: ۲۳۱.

(۶) علل الشرائع: ۵۰۵ باب ۲۷۳؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۵۳ باب ۴۴ ح ۲۱.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۱۹۴

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۹۴

و رواية علىّ بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال: سألته عن العقيقة عن الغلام و الجارية ما هى؟ قال: «سواء كبش كبش، و يحلق رأسه فى السابع، و يتصدّق بوزنه ذهباً أو فضةً» «۱».

نظر أهل السنّة فى المسألة

ذهب جمهور فقهائهم إلى أنّه يستحبّ و يسنّ أن يحلق رأس المولود فى اليوم السابع من ولادته، و أن يكون الحلق بعد ذبح العقيقة، و يسنّ أيضاً بعد الحلق أن يتصدّق بوزن شعره فضةً «۲»، و المستند عندهم ما رواه أبو رافع عن النبىّ صلى الله عليه و آله أنّه قال لفاطمة عليها السلام لمّا ولدت الحسن عليه السلام: «احلقى شعر رأسه فتصدّقى بوزنه من الورق، ثمّ وُلد حسين عليه السلام فصنعت مثل ذلك» «۳».

و ما رواه أبو داود فى المراسيل عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهم السلام قال: «وزنت فاطمة ابنة رسول اللّه صلى الله عليه و آله شعر الحسن و الحسين و زينب و امّ كلثوم، و تصدّقت بوزن ذلك فضّة» «۴».

ثمّ اختلفوا فى حلق شعر المولود الانثى، فذهب المالكية و الشافعيّة إلى أنّه لا فرق فى ذلك بين الذكر و الأُنثى، و أمّا الحنابلة فيرون عدم استحباب حلق شعر المولود الانثى، و أمّا الحنفيّة فذهبوا إلى أنّ حلق شعر المولود فى سابع الولادة مباح لا سنّة و لا واجب «۵»

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۴۲ باب ۳۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱۶.

(۲) المهذب: ۱: ۲۴۱، المغنى: ۱۱: ۱۲۲، الشرح الكبير: ۳: ۵۸۷، إبانة الاحكام: ۴: ۲۳۵، بداية المجتهد: ۱: ۴۸۵- ۴۸۶.

(۳) مسند أحمد بن حنبل ۱۰: ۳۴۳ ح ۲۷۲۶۶؛ نيل الأوطار ۵: ۱۳۶.

(۴) مراسيل أبى داود: ۱۷۲ ح ۳۴۳.

(۵) الموسوعة الفقهيّة- الكويت ۱۸: ۹۶- ۹۷؛ المفصل فى أحكام المرأة ۹: ۲۷۴- ۲۷۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۹۵

الفصل الثامن فى العقيقة

المبحث الأوّل: حكم العقيقة

اشارة

أصل العقّ الشقّ، يقال: عقّ ثوبه كما يقال شقّهُ بمعناه، «۱» و يقال للشعر الذى يخرج على رأس المولود فى بطن أمّه و يولد به الطفل: عقيقة؛ لأنّه يشقّ الجلد «۲»، ثمّ أسمت العرب الذبيحة عند حلق شعر المولود عقيقة على عادتهم فى تسمية الشىء باسم سببه أو ما يجاوره، ثمّ اشتهر ذلك حتّى صار من الأسماء العرفيّة «۳».

هذا فى اللغة، و أمّا فى الاصطلاح فهى عبارة عن ذبح شاة عند الولادة للإطعام «۴». و فى كونها واجبة أو سنّة أو أنّها ليست فرضاً و لا سنّة، أقوال:

القول الأول: إنّها سنّة مؤكّدة، و عليه المشهور من الفقهاء، كالشيخ «۵»

---

(۱) المصباح المنير: ۴۲۲.

(۲) لسان العرب ۹: ۳۲۳.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۲۶۴؛ المهذب فى فقه الإمام الشافعى ۱: ۲۴۱؛ الشرح الكبير ۳: ۵۸۵؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۳- ۶۳۶؛ المغنى ۱۱: ۱۱۹.

(۴) الوسيلة: ۳۱۶.

(۵) النهاية: ۵۰۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۱۹۶

و ابن إدريس «۱» و المحقّق «۲» و الفاضل الآبى «۳» و الفاضل الهندى «۴» و صاحبى الحدائق «۵» و الجواهر «۶» و غيرهم «۷»، و قال به جمهور الفقهاء من أهل السنّة غير الحنفية «۸».

القول الثانی: الوجوب، و علیه الإسكافی «۹» و المرتضى «۱۰» و بعض متأخّری المتأخِّرین، كالمحدّث الكاشانی حیث قال: «باب العقیقة و وجوبها» ثمّ أورد جملة من الأخبار الظاهرة فی ذلک «۱۱». و طائفة عن أهل السنّة، كالظاهریة و الحسن البصری «۱۲».

القول الثالث: الاباحة، و هی قول الحنفیّة، حیث قالوا: «تباح العقیقة و لا تستحبّ؛ لأنّ تشریع الأضحیة نسخ كلّ دم كان قبلها، من العقیقة و الرجبیّة و العتیرة «۱۳»، فمن شاء فعل، و من شاء لم یفعل، و النسخ ثبت بقول عائشة: نسخ

---

(۱) السرائر ۲: ۶۴۶.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۴.

(۳) كشف الرموز ۲: ۱۹۸.

(۴) كشف اللثام ۷: ۵۲۸.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۹.

(۶) جواهر الكلام ۳۱: ۲۶۴.

(۷) تفصیل الشریعة «كتاب النكاح»: ۵۳۶.

(۸) بدایة المجتهد ۱: ۴۸۴؛ المهذب فی فقه الإمام الشافعی ۱: ۲۴۱؛ نهایة المحتاج إلى شرح المنهاج ۱۴۵۸؛ الفقه الإسلامی و أدلّته ۳: ۶۳۶- ۶۳۷؛ المغنی ۱۱: ۱۲۰.

(۹) مختلف الشیعة ۷: ۳۰۳ مسألة ۲۱۵.

(۱۰) الانتصار: ۴۰۶.

(۱۱) الوافی ۲۳ : ۱۳۳۰، و لكن قال قدس سره فی مفاتیح الشرائع ۲ : ۳۶۷: «یستحبّ العقیقة عنه استحباباً مؤكّداً؛ للنصوص المستفیضة».

(۱۲) بدایة المجتهد ۱: ۴۸۴، الشرح الكبیر ۳: ۵۸۶، إبانة الاحكام ۴: ۲۳۳، الحاوی الكبیر ۱۹: ۱۵۰.

(۱۳) الرجبیّة: شاة كان العرب فی الجاهلیة یذبحونها فی رجب، فیأكل منها أهل البیت و یطبخون و یطعمون، و العتیرة: أوّل ولد للناقة أو الشاة یذبح و یأكل صاحبه و یطعم منه، و قیل: إنّها الشاة التی تذبح فی رجب وفاءً للنذر. الفقه الاسلامی و أدلّته ۳: ۶۳۶.

الأضاحی كلّ ذبح كان قبلها» «۱».

و استدلّ لهذا القول أیضاً بروایة عمرو بن شعیب، عن أبیه، عن جدّه قال:

سئل رسول اللّه صلى الله علیه و آله عن العقیقة؟ فقال: «لا یحبّ اللّه العقوق» «۲».

و الحقّ هو القول الأوّل، و یدلّ علیه روایات:

منها: عن عمر بن یزید، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سمعته یقول: «كلّ امرئ مرتهن یوم القیامة بعقیقته، و العقیقة أوجب من الأضحیة «۳»» فإنّ الأضحیة «۴» مندوبة إجماعاً على ما قیل، فكذلک العقیقة.

و منها: ما عن أبی خدیجة، عن الصادق علیه السلام قال: «كلّ مولودٍ مرتهن بالعقیقة «۵».

و من طریق أهل السنّة، قال رسول اللّه صلى الله علیه و آله «كلّ غلام رهینة بعقیقته» «۶»، و غیر ذلک من الروایات.

و الوجوب و الارتهان فی النصوص یراد بهما تأكّد الندب، و الدلیل على ذلک الأمر بها فی جملة من السنن المعلوم ندبها «۷»، بل یمكن إقامة قرائن كثیرة على ذلک تصل إلى حدّ القطع، خصوصاً ما دلّ على إجزاء الأضحیة «۸» عنها، و انتقاله من

---

(۱) المصنّف لعبد الرزاق ۷: ۵۰۶ ذ ح ۱۴۰۴۶؛ سنن الدارقطنى ۴: ۱۸۶ ح ۴۷۰۱- ۴۷۰۳؛ سنن البيهقى ۱۴: ۱۷۲ ح ۱۹۵۴۹- ۱۹۵۵۱.

(۲) سنن البيهقى ۱۴: ۲۵۵ ح ۱۹۸۱۴؛ الحاوى الكبير ۱۹: ۱۵۰.

(۳) الفقيه ۳: ۳۱۳ ح ۱۵۱۳؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۴۳ الباب ۳۸ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۴) «الأضحيّة جمع ضحايا كعطايا، و المراد بها ما يذبح أو ينحر من النعم يوم عيد الأضحى و ما بعده إلى ثلاثة أيّام أحدها يوم العيد ...و لعل وجه تسميتها لذبحها فى الضحى غالباً». جواهر الكلام ۱۲- ۲۱۹.

(۵) الفقيه ۳: ۳۱۲ ح ۱۵۱۴؛ وسائل الشيعة ۱۵- ۱۴۳ الباب ۳۸ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۶) سنن الترمذى ۴: ۱۰۱ ح ۱۵۲۲؛ و سنن أبى داود ۳: ۱۷۶ ح ۲۸۳۸؛ و السنن الكبرى للبيهقى ۱۴: ۲۵۲ ح ۱۹۸۰۴.

(۷) تهذيب الأحكام ۷: ۴۴۲ ح ۱۷۶۸.

(۸) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۳ باب ۶۵ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱- ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۹۸

الولىّ إلى الولـد إذا بلغ إن لم يعقّ الوالد عن ولده، و الأمر بها بعد موت الولد «۱» و ظاهر «۲» قول رسول اللّه صلى الله عليه و آله عن طريق أهل السنّة: «لا يحبّ اللّه العقوق، و قال:

«من ولد له ولد فأحبَّ أن ينسك عنه فلينسك» «۳». فإنّ كلمة أحبّ تقتضى الندب، إلى غير ذلك من القرائن،

أدلّة القول الثانى و الجواب عنها

احتجّ السيّد المرتضى و غيره للقول الثانى- على ما فى المختلف «۴» و المسالك «۵» بعد الإجماع أيضاً- بروايات:

منها: ما رواه على بن أبى حمزة، عن العبد الصالح عليه السلام قال: «العقيقة واجبة إذا ولد للرجل ولد» «۶». و مثله رواية أبى بصير «۷».

و فى رواية أخرى عن أبى بصير، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا ولد لك غلام أو جارية فعقّ عنه يوم السابع» «۸».

و من طرق أهـل السنّة عن النبىّ صـلى الله عليه و آله قال: «مع الغلام عقيقـة فأهريقوا عنه دماً» «۹». إلى غير ذلـك من الروايات، فإنّها أوامر، و ظاهر الأمر فى الشريعة

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۰ باب ۶۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۲) ظاهر قول الرسول لا يدلّ على الرجحان و الاستحباب كما أنّ المراد من حكمة «أحبّ» ليس هو الندب، فإنّ الفاعل فيها هو كلمة «من» فى قوله: «من ولد له ولد » ... و التعبير بأنّه «فلينسك» إنّما يدلّ على الإباحة.

(۳) سنن أبى داود ۳: ۱۷۷ ح ۲۸۴۲؛ نيل الأوطار ۵: ۱۳۴.

(۴) مختلف الشيعة ۷: ۳۰۳.

(۵) مسالك الأفهام ۸: ۴۰۸.

(۶) الكافى ۶: ۲۴ ح ۱؛ الفقيه ۳: ۳۱۲ ح ۱۵۱۶.

(۷) الكافى ۶: ۲۵ ح ۵؛ التهذيب ۷: ۴۴۰ ح ۱۷۶۰.

(۸) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۵۱ باب ۴۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۷.

(۹) نيل الأوطار ۵: ۱۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۱۹۹

يقتضى الوجوب «۱».

و الجواب:

أوّلًا: أمّا الإجماع فلعدم تحقّقه، و على فرض التحقّق فهو موهون؛ لاحتمال كونه إجماعاً مدركياً. و أمّا الروايات المتضمّنة للأمر بها، فمع قطع النظر عن سندها محمولة على تأكّد الاستحباب «۲»؛ لأنّ الوجوب إنّما هو بمعنى الثبوت أو تأكّد الاستحباب، اللذين هما أحد معانى هذا اللفظ «۳».

و ثانياً: إنّما يتمّ الاستدلال بها إذا ثبت كون الوجوب حقيقة شرعيّة أو عرفية فى اصطلاحهم، فى المعنى الذى كان إلى الآن متعارفاً عند الفقهاء و هو غير معلوم «۴».

و ثالثاً: لو كانت العقيقة واجبة كغيرها من الواجبات لا يعقل إجزاء الأضحية المستحبة اتّفاقاً عنها، كما فى موثّقة سماعة قال: «إذا ضحّى عنه أو ضحّى الولد عن نفسه فقد أجزأت عنه عقيقته» «۵» إذ مقتضى الوجوب تعلّق الخطاب بالعقيقة حتّى يأتى بها، و قيام غيرها مقامها ليس متعلّقاً للخطاب و به يحتاج إلى الدليل «۶».

و رابعاً: إنّ الأمر بالعقيقة فى جملة من السنن المعلوم ندبها أوضح قرينة على كونه فيها أيضاً كذلك، كما ورد فى صحيحة أبى بصير «۷» و غيرها.

---

(۱) الانتصار: ۴۰۶.

(۲) مختلف الشيعة ۷: ۳۰۴؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۶۷.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۹.

(۴) نهاية المرام ۱: ۴۵۵.

(۵) الكافى ۶: ۳۹ ح ۳.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۹- ۶۰.

(۷) تهذيب الأحكام ۷: ۴۴۲ ح ۱۷۶۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۰۰

وقت العقيقة

يستحبّ أن تكون العقيقة فى اليوم السابع من الولادة، و به قالت الشيعة «۱» و أهل السنّة «۲». و الأخبار الواردة به مستفيضة:

منها: ما عن الكاهلى، عن الصادق عليه السلام، قال: «العقيقة يوم السابع» «۳».

و من طرق العامة روى سمرة بن جندب قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله «الغلام مرتهن بعقيقته، يذبح عنه يوم السابع» «۴». إلى غير ذلك من الروايات.

و الأولى على تقدير التأخير عن اليوم السابع الإتيان بها برجاء المطلوبيّة.

عقاق البالغ عن نفسه

إن لم يعقّ الوالد عن ولده يوم السابع و ما بعده استحبّ للولد أن يعقّ عن نفسه إذا بلغ و إن كان شيخاً، قال به علماؤنا «۵».

و الأدلّة على ذلك:

منها: رواية عمر بن يزيد قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: إنّى و اللّه ما أدرى كان أبى عقّ عنّى أم لا؟ قال: فأمرنى أبو عبد اللّه عليه السلام فعققت عن نفسى و أنا شيخ

(١) النهاية: ۵٠١؛ شرائع الإسلام ٢: ٣۴۴؛ الحدائق الناضرة ٢۵: ۵٩؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۴٠.

(٢) المهذّب فى فقه الإمام الشافعى ١: ٢۴١؛ المغنى ١١: ١٢١؛ الشرح الكبير ٣: ۵٨٧؛ الحاوى الكبير ١۵٣١٩.

(٣) وسائل الشيعة ١۵: ١۵٠ باب ۴۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵.

(۴) سنن الترمذى ۴: ١٠١ ح ١۵٢۶؛ سنن أبى داود ٣: ١٧۶ ح ٢٨٣٨؛ السنن الكبرى للبيهقى ١۴: ٢۵٢ ح ١٩٨٠۴.

(۵) النهاية: ۵٠١؛ الوسيلة: ٣١۶؛ الجامع للشرائع: ۴۵٨؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ۴٩١؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵٣٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج١، ص: ٢٠١

كبير» الحديث «١».

و منها: موثّقة سماعة قال: سألته عن رجل لم يعقّ عنه والده حتّى كبر، فكان غلاماً شاباً أو رجلًا قد بلغ، فقال: «إذا ضحّى عنه أو ضحّى الولد عن نفسه فقد أجزأت عنه عقيقته، و قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: المولود مرتهن بعقيقته، فكّه أبواه أو تركاه» «٢».

و منها: ما روى أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله عقّ عن نفسه بعد ما جاءته النبوّة «٣».

و أمّا ما رواه فى الكافى عن ذريح المحاربى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى العقيقة، قال:

«إذا جاوزت سبعة أيّام فلا عقيقة له» «۴» ممّا يدلّ على سقوطها بعد السبعة، فهو إنّما أراد نفى الفضل و الكمال، الذى كان يحصل له لو عقّ فى يوم السابع، كما قال به الشيخ «۵» و غيره «۶». فهو من قبيل «من لم يصلّ فى جماعة فلا صلاة له» «٧».

و قال جمهور الفقهاء من أهل السنّة: يعقّ عن الذكر و الانثى الصغيرين فقط.

و دليلهم قوله صلى الله عليه و آله فى حديث سمرة بن جندب، الذى مضى آنفاً، و لأجل أنّها مشروعة فى حقّ الوالد فلا يفعلها غيره، و قال بعضهم: إذا بلغ الغلام و لم يعقّ عنه فليعقّ عن نفسه؛ لأنّه مشروعة عنه و لأنّه مرتهن بها، فينبغى أن شرع له فكاك نفسه، و أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله عقّ عن نفسه بعد ما بعث بالنبوّة «٨»

(١) الكافى ۶: ٢۵ ح ٣؛ التهذيب ٧: ۴٣١ ح ١٧۶٣؛ وسائل الشيعة ١۵: ١۴۵ باب ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٢) الكافى ۶: ٣٩ ح ٣؛ وسائل الشيعة ١۵: ١٧٣ باب ۶۵ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ١۵: ١۴۵ باب ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.

(۴) الكافى ۶: ٣٨ ح ٢.

(۵) تهذيب الأحكام ٧: ۴۴۶ ذيل الحديث ١٧٨٧.

(۶) الحدائق الناضرة ٢۵: ۶٠؛ جواهر الكلام ٣١: ٢۶٧.

(٧) وسائل الشيعة: ۵: ٣٧٧ باب ٢ من أبواب صلاة الجماعة ح ٨.

(٨) بداية المجتهد ١: ۴٨۴؛ الشرح الكبير للمقدسى ٣: ۵٨٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج١، ص: ٢٠٢

المبحث الثانی: شروط العقیقة

یشترط أن تکون العقیقة من أحد الأنعام الثلاثة: الغنم ضأناً کان أو معزاً، و البقر، و الابل، کما روی محمد بن مارد، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن العقیقة؟ فقال: «شاة أو بقرة أو بدنة» «۱».

و لا یعتبر أن یجتمع فیها شروط الاضحیة من کونها سلیمة من العیوب سمینة، و لا یکون سنّها أقلّ من خمس سنین، کاملة فی الإبل و أقل من سنتین فی البقر و أقل من سنة کاملةٍ فی المعز و أقل من سبعة شهور فی الضأن «۲».

و الظاهر من کلام الکلینی- أیضاً- ذلک، حیث عنون الباب، فقال: «إنّ العقیقة لیست بمنزلة الأضحیة و إنّها تجزی ما کانت» «۳».

و یدلّ علی ذلک قول الصادق علیه السلام فی الصحیح: «إنّما هی شاة لحم لیست بمنزلة الأضحیة یجزی منها کلّ شیء» «۴».

و فی روایة أخری عنه علیه السلام قال: «العقیقة لیست بمنزلة الهدی، خیرها أسمنها» «۵».

و لکن یستحبّ أن یجتمع فیها شروط الأضحیة «۶». کما فی موثقة عمار

---

(۱) الفقیه ۳: ۳۵۸ ح ۱۵۱۸؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۴۶ باب ۴۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۵: ۶۳؛ تحریر الوسیلة ۲: ۲۷۸.

(۳) الکافی ۶: ۲۹.

(۴) الکافی ۶: ۲۹ ح ۱؛ التهذیب ۷: ۴۴۳ ح ۱۷۷۳؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۵۴ باب ۴۵ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۵) الکافی ۶: ۳۰ ح ۲؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۵۴ باب ۴۵ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۶) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۴؛ جواهر الکلام ۳۱: ۲۶۸؛ کشف الرموز ۲: ۱۹۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۰۳

الساباطی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: و قال فی العقیقة: «یذبح عنه کبش، فإن لم یوجد کبش أجزأه ما یجزی فی الأضحیة» «۱».

و مقتضی الجمع بین النصوص أفضلیة شروط الأضحیة فی العقیقة، و مع عدمها یجزی فاقد الشروط و الصفات.

و أمّا أهل السنّة فقالوا: العقیقة مثل الاضحیة فسنّها وصفتها سنّ الضحایا وصفتها، و ما یجزی منها و ما لا یجزی، و إنّه یتّقی فیها من العیوب ما یتّقی فی الضحایا، و یستحبّ فیها من الصفة ما یستحبّ فیها لشبهها بها فی ندبها «۲». و زاد بعضهم فقال: و لا أعلم فی هذا خلافاً فی المذهب و لا خارجاً منه «۳»

---

(۱) الفقیه ۳: ۳۵۷ ح ۱۵۱۷.

(۲) المغنی لابن قدامة ۱۱: ۱۲۳؛ الشرح الکبیر ۳: ۵۸۹؛ نهایة المحتاج إلی شرح المنهاج: ۸: ۱۴۶؛ الحاوی الکبیر ۱۹: ۱۵۳؛ الفقه الإسلامی و أدلّته ۳: ۶۳۷.

(۳) بدایة المجتهد ۱: ۴۸۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۰۴

المبحث الثالث: عدد العقیقة

اشارة

لا إشكال فى كفاية عقيقة واحدة عن كلّ واحد من الذكر و الأُنثى، سواء يعقّ عن الذكر ذكراً و عن الانثى انثى أو العكس؛ لورود أكثر النصوص فى ذلك كصحيحة ابن مسكان و عليّ بن جعفر و غيرهما «١».

نعم، يستفاد من كلمات جملة من الأصحاب استحباب مساواة العقيقة للمولود، كما عن النهاية و الخلاف و الشرائع و الإرشاد و التبصرة و الجواهر و كتاب النكاح للشيخ الأنصارى «٢» و غيرهم،

و من الروايات «٣» الدالّة على ذلك رواية محمد بن مارد، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، فى حديث قال: «إن كان ذكراً عقّ عنه ذكراً و إن كان انثى عقّ عنه انثى» «۴».

إنّما الكلام فى استحباب تعدّد العقيقة عن المولود الواحد بالخصوص عن الذكر، و يستفاد ذلك من بعض الروايات و كلمات بعض الفقهاء «۵»، فقد نسب الصدوق ذلك إلى رواية و قال: «و قد روى أن يعقّ عن الذكر باثنين و عن الانثى بواحدة» «۶».

و لكن الشيخ الحرّ العاملى فى الوسائل عقد لذلك باباً، و ذكر فيه أربع روايات:

---

(١) الكافى ۶: ٢٩ ح ١- ۴؛ وسائل الشيعة ١۵: ١۴٧- ١۴٨ باب ۴٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١- ۶.

(٢) النهاية: ۵٠١؛ الخلاف ۶: ۶٨ مسألة ٣٠؛ شرائع الإسلام ٢: ٢٨٨؛ إرشاد الأذهان ٢: ۴٠؛ تبصرة المتعلّمين: ١۴٣؛ جواهر الكلام ٣١: ٢۶۵؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ۴٩١.

(٣) الكافى ۶: ٢٧ ح ۴؛ مستدرك الوسائل ١۵: ١۴٢ باب ٣١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢ و ٣.

(۴) الفقيه ٣: ٣۵٨ ح ١۵١٨؛ وسائل الشيعة ١۵: ١۴٨ باب ۴٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧.

(۵) جواهر الكلام ٣١: ٢۶٨؛ البحار ۵١: ۵ ح ٩.

(۶) الفقيه ٣: ٣۵٨ ح ١۵٢٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج١، ص: ٢٠۵

منها: عن إبراهيم بن إدريس قال: وجّه إليّ مولاى أبو محمد عليه السلام بكبش و قال:

«عقه عن ابنى فلان و كل و أطعم أهلك، ثمّ وجّه إليّ بكبشين و قال: عقّ هذين الكبشين عن مولاك و كل هنّأك اللّه و أطعم إخوانك» «١».

على أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله عقّ عن الحسن و الحسين عليهما السلام، و فاطمة عليها السلام أيضاً عقّت عنهما «٢»، و أنّ أبا محمد عليه السلام عقّ عن صاحب الأمر عجّل اللّه تعالى فرجه الشريف بكذا و كذا شاة «٣».

و بالجملة فلا بأس بالعمل بذلك بمقتضى التسامح فى أدلّة السنن، خصوصاً فى مثل الدماء التى يحبّ اللّه إراقتها.

و أمّا أهل السنة، فقد اختلفوا فيه على ثلاثة مذاهب:

فعند مالك يعقّ عن كلّ واحد من الغلام و الجارية شاة، و فى حديث ابن عباس أنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله عقّ عن الحسن و الحسين كبشاً كبشاً «۴».

و عن الشافعية و الحنابلة و أبى داود و أبى ثور بالفرق بين الذكر و الأنثى و أن يُعقّ عن الغلام شاتان و عن الجارية شاة لخبر عائشة قالت: قال رسول اللّه صلوات اللّه عليه: «عن الغلام شاتان مكافأتان و عن الجارية شاة» «۵». و حملوا حديث ابن عباس على الجواز.

و قال آخرون: يعقّ عن الغلام، و لا يعقّ عن الجارية؛ لأنّ العقيقة ذبيحة للسرور، و السرور يختصّ بالغلام دون الجارية «۶»

---

(١) وسائل الشيعة ١۵: ١٧٢ باب ۶۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۴.

(۲) نفس المصدر ۱۵: ۱۵۸ باب ۵۰ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱– ۴.

(۳) بحار الانوار ۵۱: ۵ ح ۹.

(۴) سنن النسائی ۷: ۱۶۶؛ سنن أبی داود ۳: ۱۷۷ ح ۲۸۴۱؛ نیل الأوطار ۵: ۱۳۵.

(۵) سنن الترمذی ۴: ۹۶ ح ۱۵۱۷؛ نیل الأوطار ۵: ۱۳۲.

(۶) بدایهٔ المجتهد ۱: ۴۸۵؛ المغنی ۱۱: ۱۲۱؛ الحاوی الکبیر ۱۹: ۱۵۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۰۶

فرع

إذا عجز عن العقیقهٔ، هل تقوم الصدقهٔ مقامها أم لا؟ قال علماؤنا «۱»: لا یقوم ثمن العقیقهٔ مقامها لخروجها عن مسمّاها. و لو عجز عنها أخّرها حتّی یتمکّن، و إذا لم یتمکّن من العقیقـهٔ فلیس علیه شـیء، خلافاً لأهل السـنّهٔ حیث قالوا: تقوم الصدقـهٔ مقامها، و إن کان ذبح العقیقهٔ أفضل من التصدّق بقیمتها «۲».

و یدلّ علی قولنا ما رواه الکلینی فی الصحیح عن محمد بن مسلم قال: ولد لأبی جعفر علیه السلام غلامان جمیعاً، فأمر زید بن علیّ أن یشتری له جزورین للعقیقهٔ، و کان زمن غلاء، فاشتری له واحدهٔ و عسرت علیه الأخری، فقال لأبی جعفر علیه السـلام: قد عسرت علیّ الأخری، فأتصدّق بثمنها؟ قال: «لا، اطلبها حتّی تقدر علیها، فإنّ اللّه عزّ و جلّ یحبّ إهراق الدماء و إطعام الطعام» «۳».

و فی موثّقـهٔ ابن بکیر قال: کنت عند أبی عبد اللّه علیه السلام فجاءه رسول عمّه عبد اللّه ابن علیّ، فقال له: یقول لک عمّک: إنّا طلبنا العقیقهٔ فلم نجدها، فما تری نتصدّق بثمنها؟ قال: «لا، إنّ اللّه یحبّ إطعام الطعام و إراقهٔ الدماء» «۴»

---

(۱) النهایهٔ: ۵۰۱؛ الوسیلهٔ: ۳۱۶؛ الجامع للشـرائع: ۴۵۸؛ شـرائع الإسلام ۲: ۳۴۴؛ کشـف الرموز ۲: ۱۹۸؛ کشف اللثـام ۷: ۵۳۰؛ کتاب النکاح (تراث الشیخ الأعظم) ۲۰: ۴۹۱.

(۲) نهایهٔ المحتاج فی شرح المنهاج ۸: ۱۴۵؛ المغنی ۱۱: ۱۲۰؛ الشرح الکبیر ۳: ۵۸۶.

(۳) الکافی ۶: ۲۵ ح ۸ و ۶؛ وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۴۶ باب ۴۰ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۴) الکافی ۶: ۲۵ ح ۶؛ وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۴۵ باب ۴۰ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۰۷

المبحث الرابع: الدعاء عند العقیقهٔ

اشارهٔ

و یستحبّ الدعاء عند ذبحها بالمأثور، و الروایات فی ذلک کثیرهٔ «۱»:

منها: عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: عقّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله عن الحسن بیده، و قال:

«بسم اللّه عقیقهٔ عن الحسن، اللهمّ عظمها بعظمه، و لحمها بلحمه، و دمها بدمه، و شعرها بشعره، اللهمّ اجعلها وقاءً لمحمد و آله» «۲».

و منهـا: عن عمار الساباطی، عن أبی عبـد اللّه علیه السـلام قال: «إذا أردت أن تذبـح العقیقـهٔ قلت: یا قوم إنّی بریء ممّا تشـرکون إنّی

وجّهت وجهی للذی فطر السموات و الأرض حنیفاً مسلماً و ما أنا من المشرکین، إنّ صلاتی و نسکی و محیای و مماتی للّه ربّ العالمین، لا شریک له و بذلک امرت و أنا من المسلمین، اللهمّ منک و لک بسم اللّه و اللّه أکبر، اللهمّ صلّ علی محمّد و آل محمد و تقبّل من فلان بن فلان، و تسمّی المولود باسمه ثمّ تذبح» «۳». و غیر ذلک من الروایات «۴».

و قال بعض أهل السنّة: «و یقول عند ذبحها: بسم اللّه و اللّه أکبر، اللهمّ منک و إلیک، اللهمّ إنّ هذه عقیقة فلان» «۵»

---

(۱) جواهر الکلام ۳۱: ۲۷۱.

(۲) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۵۸ باب ۵۰ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۳) الکافی ۶: ۳۱ ح ۴؛ الفقیه ۳: ۳۵۹ ح ۱۵۲۶.

(۴) الکافی ۶: ۳۰- ۳۱ ح ۱- ۳، ۵، ۶؛ الفقیه ۳: ۳۵۹ ح ۱۵۲۷؛ التهذیب ۷: ۴۴۳ ح ۱۷۷۴؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۵۵ باب ۴۶ من أبواب أحکام الأولاد؛ مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۴۶ باب ۳۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱ و ۲.

(۵) نهایة المحتاج إلی شرح المنهاج ۸: ۱۴۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۰۸

فرع

یستحبّ للإنسان إذا ذبح العقیقة أن یعطی القابلة جزءا من العقیقة إذا لم تکن من العیال، و إن لم تکن قابلة أعطی الأمّ و هی تتصدّق بحصّتها لمن شاءت.

بقی الکلام فی تعیین ما یعطی، و الروایات فی ذلک لا تخلو من اختلاف:

منها: ما هو مطلق، کروایة أبی بصیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «إذا ولد لک غلام أو جاریة فعقّ عنه یوم السابع- إلی أن قال: - و أعط القابلة طائفة من ذلک» «۱».

و منها: ما هو مقیّد بربع العقیقة، کموثّقة عمّار، عن الصادق علیه السلام- فی حدیث- قال: «و تعطی القابلة ربعها» «۲».

و منها: ما بیّن أنّ لها ثلثها، کروایة أبی خدیجة، عن أبی عبد اللّه علیه السلام- فی حدیث- قال: «و للقابلة الثلث من العقیقة» «۳».

و منها: مقیّد برجل الشاة، کما فی حدیث عقیقة الرسول صلی الله علیه و آله عن الحسن و الحسین «۴».

و منها: مقیّد بالرِّجل و الورک، و هو أکثر روایة «۵» و فتوی «۶» کما فی صحیحة أبی بصیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث، قال: و یبعث إلی القابلة بالرجل مع

---

(۱) الکافی ۶: ۲۸ ح ۷.

(۲) نفس المصدر ح ۹.

(۳) الکافی ۶: ۳۲ ح ۲؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۵۶ باب ۴۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۴) الکافی ۶: ۳۳ ح ۵.

(۵) الکافی ۶: ۲۹ ح ۱۰- ۱۲ و ص ۲۸ ح ۵- ۶.

(۶) کما فی الفقیه ۳: ۳۵۸ ذیل الحدیث ۱۵۲۰؛ الکافی فی الفقه: ۳۱۴؛ الوسیلة: ۳۱۶؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۴۴؛ المسالک ۸: ۴۰۹؛ کتاب النکاح (تراث الشیخ الأعظم) ۲۰: ۴۹۱؛ کشف اللثام ۷: ۵۳۱؛ تحریر الوسیلة ۲: ۲۷۸ مسألة ۹؛ تفصیل الشریعة «کتاب النکاح»:

.۵۴۳

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۰۹

الورک «۱». و هذا هو الأقوى.

و یمکن الجمع بین النصوص، بتفاوت مراتب الفضل کما فی الریاض «۲». و یومئ إلیه أیضاً ما فی کلام الشیخ المرجع الفاضل اللنکرانی دام ظلّه حیث قال: «ثمّ إنّه ذکر فی المتن أنّه لو أعطی القابلة الربع الذی فیه الرجل و الورک من دون أن تکون الرجل و الورک زائداً علی الربع یکون عاملًا بالاستحبابین».

و الأفضل الجمع بین الربع و الرجل و الورک، بأن تعطی الربع الذی هما فیه.

و أمّا أهل السنّة، فأکثرهم سکتوا عن ذلک، فقال بعضهم «۳»: و یستحبّ إعطاء القابلة رجلها؛ لما فی مراسیل أبی داود عن جعفر، عن أبیه علیهما السلام: «أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله قال فی العقیقة التی عقّتها فاطمة علیها السلام عن الحسن و الحسین علیهما السلام: أن یبعثوا إلی القابلة منها برجل» «۴». «۵»

---

(۱) الکافی ۶: ۲۹ ح ۱۰.

(۲) ریاض المسائل ۷: ۲۳۷.

(۳) نهایة المحتاج إلی شرح المنهاج ۸: ۱۴۷؛ الفقه الإسلامی و أدلّته ۳: ۶۳۹- ۶۴۰.

(۴) مراسیل أبی داود: ۱۷۲ ح ۳۴۲.

(۵) و الظاهر أنّ وجود الخلاف فی أمثال هذه الموارد یکشف عن عدم وجود تعبّد خاصّ بالنسبة إلی مقدار خاصّ، بل السنّة أن تعطی إلیه طائفة، و هذا یصدق علی الأقل من الثلث و الربع أیضاً کما یصدق علی أکثر منهما. م ج ف

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۱۰

المبحث الخامس: استحباب طبخ لحمها

اشارة

یستحبّ أن یطبخ لحم العقیقة بالماء، و لا تشوی علی النار، و یدعی علیه جماعة من المؤمنین أقلّهم عشرة أنفس، و کلّما کثر عددهم کان أفضل.

فإن لم یطبخ و قسّم لحمها علی الفقراء المؤمنین و أهل الولایة لم یکن به بأس «۱».

ففی روایة حفص الکناسی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «و یدعی نفر من المسلمین فیأکلون و یدعون للغلام» «۲».

و فی موثقة عمّار، عن الصادق علیه السلام قال: «و تطعم منه عشرة من المسلمین، فإن زادوا فهو أفضل» «۳».

و فی روایة أبی خدیجة عن أبی عبد اللّه علیه السلام- فی حدیث- قال: «و تجعل أعضاء ثمّ یطبخها و یقسّمها، و لا یعطیها إلّا لأهل الولایة» «۴».

و أمّا أهل السنّة فقالوا: «حکم العقیقة فی الأکل و الهدیة و الصدقة حکم الأضحیّة». و قالوا فی حکم الأضحیّة: «یستحبّ أن یأکل ثلثها و یهدی ثلثها و یتصدّق بثلثها، و یسنّ طبخها و یأکل منها أهل البیت و إرسالها للفقراء»، «و کره عند المالکیّة عملها ولیمة یدعو الناس إلیها» «۵».

(۱) الفقيه ۳: ۳۵۸ ذيل ح ۱۵۲۰؛ المقنعة: ۵۲۲؛ النهاية: ۵۰۲؛ الكافى فى الفقه: ۳۱۴؛ السرائر ۲: ۶۴۷؛ مسالك الأفهام ۸: ۴۱۱؛ الحدائق الناضرة ۲۵: ۶۷؛ كشف اللثام ۷: ۵۳۲؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۴۴.

(۲) الكافى ۶: ۲۸ ح ۵؛ التهذيب ۷: ۴۴۲ ح ۱۷۷۰؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۵۲ باب ۴۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱۲.

(۳) التهذيب ۷: ۴۴۳ ح ۱۷۷۱.

(۴) الكافى ۶: ۳۲ ح ۲.

(۵) بداية المجتهد ۱: ۴۸۵؛ المغنى ۱۱: ۱۲۴؛ الشرح الكبير ۳: ۵۸۹؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۱۴۱۸ و ۱۴۷؛ الفقه الإسلامى ۳: ۶۳۹؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۴۵.

و هنا فرعان:

الفرع الأوّل: كراهة كسر عظامها

يكره أن يكسر شيء من عظامها، بل تفصل أعضاء «۱»؛ لقول الصادق عليه السلام فى معتبرة الكاهلى: «و لا يكسر العظم» «۲».

و فى رواية أخرى: «و تجعل أعضاءً ثمّ تطبخها و تقسّمها» «۳».

و النهى فى الحديث يحمل على الكراهة بقرينة خبر عمّار الساباطى، عن الصادق عليه السلام أنّه سئل عن العقيقة إذا ذبحت يكسر عظمها؟ قال: «نعم، يكسر عظمها» «۴».

و أمّا أهل السنّة فقد اختلفوا فى ذلك على ثلاثة أقوال:

الأوّل: يستحبّ أن تفصل أعضاؤها و لا تكسر عظامها تفؤّلًا بسلامة أعضاء المولود.

الثانى: لا يكسر عظمها فإن فعله لم يكره.

الثالث: استحب كسر عظامها؛ لما كانوا فى الجاهلية يقطعونها من المفاصل «۵».

الفرع الثانى: كراهة أكل الوالدين من العقيقة

هل يجوز للوالدين أن يأكلا من العقيقة أم لا؟ فيه أقوال ثلاثة:

(۱) النهاية: ۵۰۲؛ الوسيلة: ۳۱۶؛ مسالك الأفهام ۸: ۴۱۱؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم): ۲۰: ۴۹۱؛ كشف اللثام: ۷: ۵۳۲؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۴۵.

(۲) الكافى ۶: ۲۹ ح ۱۱.

(۳) التهذيب ۷: ۴۴۴ ح ۱۷۷۵.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۵۲ باب ۴۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱۷.

(۵) بداية المجتهد ۱: ۴۸۵؛ المهذّب ۱: ۲۴۱؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۸: ۱۴۷؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۳۹.

الأوّل: عدم جواز الأكل منها، و به قال الشيخ «۱». و يدلّ عليه ما رواه أبو خديجة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «و لا يأكل هو و لا أحد من عياله من العقيقة» «۲».

و عن الكاهلى قال: «لا تطعم الأمّ منها شيئاً» «۳».

و فى فقه الرضا: «و لا يأكل منه الأبوان فإن أكلت منه الأمّ فلا ترضعه» «۴».

هذا نهى صريح، و النهى ظاهر فى التحريم.

الثانى: كراهية أكل الوالدين و من فى عيالهما منها، و به قال المشهور من فقهائنا، كالصدوق و ابن ادريس و يحيى بن سعيد الحلّى، و المحقّق، و العلّامة و المحقّق الآبى، و الفاضل الهندى و صاحب الجواهر و الشيخ الأنصارى «۵» و غيرهم، و هو الأقوى، جمعاً بين الأخبار المتقدّمة و خبر أبى بصير، عن الصادق عليه السلام قال: «و كل منها و أطعم» «۶» و غيره ۷. و تحمل رواية أبى خديجة و الكاهلى على الكراهة.

الثالث: جواز أكلها و عدم الكراهية للوالدين و الأقرباء، و هذا يستفاد من كلمات أهل السنّة؛ لما روى عن عائشة أنّها قالت ...: يطبخ جدولًا، لا يكسر عظم و يأكل و يطعم و يتصدّق «۸»

---

(۱) النهاية: ۵۰۲.

(۲) الكافى ۶: ۳۲ ح ۲.

(۳) نفس المصدر ح ۳.

(۴) مستدرك الوسائل ۵: ۱۴۷ باب ۳۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۵) الفقيه: ۳: ۳۵۸ ذ ح ۱۵۲۰؛ السرائر ۲: ۶۴۶؛ الجامع للشرائع: ۴۵۸؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۴۵؛ كشف الرموز ۲: ۲۰۰؛ إرشاد الأذهان ۲: ۴۰، كشف اللثام ۷: ۵۳۲؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۷۰؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۴۹۱.

(۶) (۶، ۲) الكافى ۶: ۲۸ ح ۷ و ص ۳۳ ح ۵.

(۸) المهذّب ۱: ۲۴۱؛ المغنى ۱۱: ۱۲۳- ۱۲۴؛ الشرح الكبير ۳: ۵۸۹؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۱۴۱۸؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۳۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۱۳

الفصل التاسع فى الختان و ثقب الاذن و الوليمة

المبحث الأوّل: استحباب الختان فى اليوم السابع

اشارة

يستحبّ أن يختن الصبىّ فى اليوم السابع و يجوز التأخير عنه «۱»، و الروايات الدالّة على ذلك مستفيضة:

منها: ما رواه السكونى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: طهّروا أولادكم يوم السابع، فإنّه أطيب و أطهر و أسرع لنبات اللحم، و إنّ الأرض تنجس من بول الأغلف أربعين صباحاً» «۲».

و منها: قول الصادق عليه السلام فى خبر مسعدة بن صدقة: «اختنوا أولادكم لسبعة أيّام، فإنّه أطهر و أسرع لنبات اللحم، و إنّ الأرض لتكره بول الأغلف» «۳».

و فی خبر آخر عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «ثقب أذن الغلام من السنّة، و ختان

(۱) المقنعة: ۵۲۱؛ النهایة: ۵۰۲؛ السرائر ۲: ۶۴۷؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۴۴؛ مسالک الأفهام ۸: ۴۰۲؛ کشف اللثام ۷: ۵۲۸؛ الحدائق الناضرة ۲۵: ۴۸- ۵۰؛ جواهر الکلام ۳۱: ۲۶۰؛ تفصیل الشریعة «کتاب النکاح»: ۵۳۲.

(۲) الکافی ۶: ۳۵ ح ۲.

(۳) الکافی ۶: ۳۴ ح ۱.

الغلام من السنّة» «۱».

و یدلّ علی جواز تأخیر الختان من یوم السابع صحیحة علیّ بن یقطین قال:

سألت أبا الحسن علیه السلام عن ختان الصبیّ لسبعة أیّام من السنّة هو أو یؤخّر، و أیّهما أفضل؟ قال: لسبعة أیّام من السنّة و إن أخّر فلا بأس» «۲».

جواز تأخیر الختان إلی البلوغ

هل یجوز للولیّ تأخیر ختان ولده إلی البلوغ، بحیث إن لم یفعل إلی أن بلغ الصبیّ لم یأثم و یتعلّق الوجوب حینئذٍ بالولد، أو لا یجوز التأخیر و إن أخّر أثم؟

فیه قولان:

القول الأوّل: و هو أشهر القولین و أظهرهما؛ جواز التأخیر، وفاقاً لابن إدریس «۳» و الفاضل الهندی «۴» و المحدّث البحرانی «۵» و غیرهم «۶»؛ للأصل، لأنّ الأصل براءة ذمّة الولی من فعله، و إطلاق قوله علیه السلام فی صحیحة ابن یقطین:

«و إن أخّر فلا بأس» و إن احتمل أن یقال من أنّ الظاهر من الصحیحة عدم البأس فی التأخیر عن یوم السابع، و لکن التمسّک بالأصل أقوی حتّی یقوم دلیل علی خلافه.

القول الثانی: عدم جواز التأخیر، و بهذا القول صرّح العلّامة فی التحریر «۷»

(۱) الکافی ۶: ۳۶ ح ۵.

(۲) الکافی ۶: ۳۶ ح ۷؛ التهذیب ۷: ۴۴۵ ح ۱۷۸۰؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۶۵ باب ۵۴ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۳) السرائر ۲: ۶۴۷.

(۴) کشف اللثام ۷: ۵۲۹.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۱.

(۶) تفصیل الشریعة «کتاب النکاح»: ۵۳۲.

(۷) تحریر الأحکام ۲: ۴۳.

و وجه هذا القول شمول إطلاق الأمر فی الروایات المتقدّمة و غیرها للولیّ «۱».

و فیه: أنّ الأمر فی الروایات المتقدّمة قبل بلوغ الولد محمول علی الاستحباب سیّما بالنظر إلی التعلیلات التی اشتملت علیها تلک

الأخبار؛ و لأنّ فى بعض الأخبار أنّه من السنّة «۲». و إن كانت السنّة فى نصّها أعمّ من الواجب إلّا أنّه مقرون بثقب الأذن، المتعيّن حمله على الاستحباب «۳».

وجوب الختان بعد البلوغ

إذا بلغ الصبىّ و لم يختن وجب أن يختن نفسه و لا يجوز تركه على حالٍ، و من ذلك متى أسلم كافر غير مختتن وجب أن يختن و لو كان مُسنّاً «۴».

و يدلّ على ذلك الإجماع بقسميه، و بالضرورة من المذهب و الدين «۵» و كذا النصوص:

منها: خبر السكونى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: إذا أسلم الرجل اختتن و لو بلغ ثمانين سنة» «۶».

و منها: عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليهما السلام قال: «قال على عليه السلام: و لا بأس بأن لا تختتن المرأة، فأمّا الرجل فلا بدّ منه» «۷»

---

(۱) الكافى ۶: ۳۵ ح ۳؛ وسائل الشيعة: ۱۵: ۱۶۰ باب ۵۲ من أبواب أحكام الأولاد.

(۲) الكافى ۶: ۳۴ ح ۱.

(۳) مسالك الأفهام ۸: ۴۰۳؛ الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۱؛ مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۶۳.

(۴) النهاية: ۵۰۲؛ السرائر ۲: ۶۴۷؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۴۴؛ المهذّب البارع ۳: ۴۲۴؛ جواهر الكلام ۲۶۳۳۱؛ مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۶۳؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۳۲.

(۵) كشف اللثام ۷: ۵۲۹؛ الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۵؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۶۰- ۲۶۱؛ مهذب الأحكام ۲۵: ۲۶۳.

(۶) الكافى ۶: ۳۷ ح ۱۰، التهذيب ۷: ۴۴۵ ح ۱۷۸۱.

(۷) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۶۳ باب ۵۲ من أبواب أحكام الأولاد ح ۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۱۶

إلى غير ذلك من الروايات، و قدر الواجب فى الرجل أن يقطع الجلدة التى تستر الحشفة حتّى تنكشف الحشفة فلا يبقى منها ما كان مستوراً «۱».

الدعاء عند الختان

و يستحبّ الدعاء وقت ختن الصبى بما رواه فى الفقيه، عن مرازم بن حكيم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى الصبىّ إذا ختن، قال: يقول: «اللهمّ هذه سنّتك و سنّة نبيّك صلواتك عليه و آله و اتّباع منّا لك و لنبيّك بمشيئتك و بإرادتك و قضائك لأمرٍ أردته و قضاءٍ حتمته و أمر أنفذته، فأذقته حرّ الحديد فى ختانه و حجامته لأمرٍ أنت أعرف به منّى، اللهمّ فطهِّره من الذنوب، و زد فى عمره، و ادفع الآفات عن بدنه، و الأوجاع عن جسمه، و زده من الغنى و ادفع عنه الفقر فإنّك تعلم و لا نعلم قال:

و قال أبو عبد اللّه عليه السلام: أىّ رجل لم يقلها عند ختان ولده فليقلها عليه من قبل أن يحتلم، فإن قالها كفى حرّ الحديد من قتل أو غيره» «۲».

الختان عند أهل السنّة

و اختلفت الفقهاء من أهل السنّة في وجوب الختان و استحبابه و وقته على أقوال:

القول الأوّل: الختان سنّة مؤكّدة عند المالكية و الحنفية للذكور، و إن بلغ الشخص قبل الختان لا يجوز للبالغ أن يكشف عورته لغيره لأجل الختان، بل إن لم يمكنه الفعل بنفسه سقطت السنة «۳»

---

(۱) المبسوط ۸: ۶۷.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۵- ۵۶؛ الفقيه ۳: ۳۶۰ ح ۱۵۳۰؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۶۹ باب ۵۹ ح ۱.

(۳) بلغة السالك لأقرب المسالك ۲: ۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۱۷

القول الثاني: قال الشافعية: الختان فرض على الذكور و الإناث «۱».

القول الثالث: قال أحمد: الختان واجب على الرجال «۲».

و ذهب الشافعية و الحنابلة إلى أنّ الوقت الذى يصير فيه الختان واجباً هو ما بعد البلوغ؛ لأنّ الختان من أجل الطهارة، و هى لا تجب عليه قبله، و يستحبّ ختانه فى الصغر إلى سنّ التمييز؛ لأنّه أرفق به، و لأنّه أسرع برءا «۳».

و استدلّوا على وجوب الختان بقوله تعالى: (ثُمَّ أَوْحَيْنا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْراهِيمَ حَنِيفاً) «۴» و منها الختان، و قد اختتن و هو ابن ثمانين سنة «۵».

و الجواب على هذا: أنّ الآية صريحة فى اتّباعه فيما فعله إلّا ما قام الدليل على أنّه سنّة فى حقّنا و هى المضمضة و الاستنشاق و قصّ الشارب و فرق الرأس و قلم الأظفار و نتف الإبط و حلق العانة و الاستنجاء و الختان.

و قال الذين اعتقدوا أنّ الختان سنّة: لا دلالة فى الآية على وجوب الختان؛ لأنّا أمرنا بالتديّن بدينه، فما فعله معتقداً وجوبه فعلناه معتقدين وجوبه، و ما فعله معتقداً ندبه فعلناه معتقدين ندبه، و لم يعلم أنّه كان يعتقده واجباً «۶».

و هكذا اختلفوا فى وقته؛ فالحنابلة و المالكية و الحنفية قالوا: يكره الختان يوم السابع؛ لأنّه من فعل اليهود، و يستحبّ أن يؤخّر الختان حتّى يؤمر الصبيّ بالصلاة و ذلك من السبع إلى العشر؛ و لذا قال الأجهورى:

---

(۱) المجموع ۱: ۳۶۶؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۴۲.

(۲) المغنى ۱: ۷۰؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۴۲.

(۳) الموسوعة الفقهية ۱۹: ۲۸- ۲۹.

(۴) سورة النحل: ۱۲۳.

(۵) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۸: ۳۵.

(۶) حاشية الجمل على شرح المنهج ۵: ۱۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۱۸

فى سابع المولود ندباً يفعل عقيقة و حلق رأس أوّل

و وزنه نقداً تصدّقن به و سمّه و إن يمت من قبله

إن عنه قد عقّ و إلّا سمّى فى أىّ يوم شاءه المسمّى

كلّ ذا فى سابع و الختن فى زمان الأمر بالصلاة فاعرف «۱»

و قال الشافعية: و يسنّ أن يختن فى اليوم السابع؛ لأنّه صلى الله عليه و آله ختن الحسن و الحسين يوم سابعهما و يكره قبل السابع، فإن أخّر عنه ففى الأربعين و إلّا ففى السنة السابعة؛ لأنّها وقت أمره بالصلاة، فإن ضعف بدنه عن الختانة فى السابع أخّر حتّى يقوى عليها «۲»

---

(۱) بلغة السالک ۲: ۹۶، الإنصاف: ۱: ۱۲۵.

(۲) الحاوى الكبير ۱۹: ۱۵۵- ۱۵۶؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۸: ۳۶- ۳۷؛ حاشية الجمل على شرح المنهج ۵: ۱۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۱۹

المبحث الثانى: استحباب الخفض «۱» و الختان فى النساء

اشارة

لا خلاف بين الأصحاب فى استحباب خفض الجوارى و الختان فى النساء فإن فعل كان فيه فضل كبير، فهو مكرمة و موجبة لحسنها و كرامتها عند زواجها.

و ليس بواجب عندنا إجماعاً لا على الولىّ قبل البلوغ و لا عليهنّ بعده «۲».

و يستحبّ للمرأة أن تخفض نفسها إذا بلغت أو أسلمت غير مخفوضة؛ لما روى محمد بن مسلم فى الصحيح، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: لمّا هاجرن النساء إلى رسول اللّه صلى الله عليه و آله هاجرت فيهنّ امرأة يقال لها: أمّ حبيب و كانت خافضة تخفض الجوارى، فلمّا رآها رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال لها: «يا أُمّ حبيب العمل الذى كان فى يدك هو فى يدك اليوم؟ قالت: نعم يا رسول اللّه إلّا أن يكون حراماً فتنهانى عنه، قال:

لا، بل حلال فادنى منّى حتّى أعلّمك، قالت: فدنوت منه فقال: يا أمّ حبيب إذا أنت فعلت فلا تنهكى- أى لا تستأصلى- و أشمّى فإنّه أشرق للوجه و أحظى عند الزوج» «۳».

و عن مسعدة بن صدقة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «خفض الجارية مكرمة، و ليست من السنّة و لا شيئاً واجباً، و أىّ شىء أفضل من المكرمة؟» «۴». أى موجبة

---

(۱) الخفض للنساء كالختان للرجال، و يقال للخاتن: خافض. ابن الأثير ۲: ۵۴. و قال الشيخ: «و عذرة المرأة البكارة و الجلدة التى تقطع فى الختان، و هى تلك الجلدة التى كعرف الديك بين الشفرين فى أعلى الفرج فوق مدخل الذكر و فوق مخرج البول أيضاً». المبسوط ۸: ۶۷.

(۲) النهاية: ۵۰۲؛ الخلاف ۵: ۴۹۴؛ السرائر ۲: ۶۴۷؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۴۴؛ المهذّب البارع ۳: ۴۲۴؛ مسالک الافهام ۸: ۴۰۵؛ كشف اللثام ۷: ۵۲۹؛ الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۲؛ رياض المسائل ۷: ۲۳۴؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۶۲.

(۳) الكافى ۶: ۳۸ ح ۶؛ وسائل الشيعة ۱۲: ۹۲ باب ۱۸ من أبواب ما يكتسب به ح ۱.

(۴) الكافى ۶: ۳۷ ح ۳؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۶۷ باب ۵۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۲۰

لحسنها، و ليست من السنن، أى لا يجب عليهنّ، و ليس سنّة مؤكدة فيهنّ فلا ينافى استحبابه «۱». و قوله عليه السلام: «و أىّ شىء أفضل من المكرمة» مشعر بالاستحباب فى الجملة «۲». و غير ذلك من الروايات، حتّى ادّعى بعض الفقهاء استفاضتها أو تواترها «۳». و الظاهر أنّ وقت الخفض فى النساء بلوغ سبع سنين كما قال به بعض الفقهاء ۴. بل فى خبر وهب، عن جعفر، عن أبيه، عن على عليهم السلام قال: «لا تخفض الجارية حتّى تبلغ سبع سنين» «۵».

الخفض عند أهل السنّة

و أمّا أهل السنّة: اختلفوا فى وجوب الخفض و ندبه: فعند المالكية و الحنفية و الحنابلة أنّ الخفض فى النساء مندوب و مكرمة؛ لقوله صلى الله عليه و آله لمن تخفض الإناث:

«اخفضى و لا تنهكى» أى لا تجورى فى قطع اللحمة الناتئة بين الشفرين فوق الفرج، فإنّه يضعّف بريق الوجه و لذّة الجماع «۶»، و أمّا الشافعية فقد قالوا: بوجوب الخفض؛ لقوله تعالى: (ثُمَّ أَوْحَيْنا إِلَيْکَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْراهِيمَ حَنِيفاً) «۷» و منها الختان «۸»

---

(۱) مرآة العقول ۲۱: ۶۶.

(۲) رياض المسائل ۷: ۲۳۴.

(۳) (۳، ۶) جواهر الكلام ۳۱: ۲۶۲؛ الحدائق الناضرة ۲۵: ۵۲.

(۵) التهذيب ۶: ۳۶۰ ح ۱۰۳۳؛ وسائل الشيعة ۱۲: ۹۳ باب ۱۸ من أبواب ما يكتسب به ح ۳.

(۶) بلغة السالك ۲: ۹۷؛ المغنى ۱: ۷۰- ۷۱؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۳: ۶۴۲.

(۷) سورة النحل: ۱۲۳.

(۸) المجموع: ۱: ۳۶۶؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۸: ۳۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۲۱

المبحث الثالث: استحباب ثقب أذن المولود

اشارة

و يستحبّ ثقب أذن المولود فى يوم السابع «۱»، و ادّعى بعض الفقهاء إجماع أصحابنا و استفاضة الأخبار فيه «۲» و التى:

منها: ما رواه عبد اللّه بن سنان فى الصحيح، عن الصادق عليه السلام قال: «ثقب أذن الغلام من السنّة» «۳». و نحوه غيره «۴».

و منها: ما رواه الصدوق، عن السكونى قال: قال النبىّ صلى الله عليه و آله: «يا فاطمة اثقبى أذنى الحسن و الحسين عليهما السلام خلافاً لليهود» «۵».

و يستحبّ أن تثقب أذنه، فاليمنى فى شحمتها و اليسرى فى أعلاها «۶» كما فى خبر حسين بن خالد قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن التهنئة بالولد متى؟

فقال: إنّه قال: «لمّا ولد الحسن بن علىّ عليهما السلام هبط جبرئيل بالتهنئة على النبىّ صلى الله عليه و آله فى اليوم السابع، و أمره أن يسمّيه و يكنّيه و يحلق رأسه و يعقّ عنه و يثقب أذنه، و كذلك [كان] حين ولد الحسين عليه السلام أتاه فى اليوم السابع فأمره بمثل

ذلک، قال: و کان لهما ذؤابتان فی القرن الأیسر، و کان الثقب فی الأذن الیمنی فی شحمة الأذن، و فی الیسری

(۱) المقنع: ۳۳۵؛ المقنعة: ۵۲۱؛ الجامع للشرائع: ۴۵۸؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۴۴؛ قواعد الأحکام ۲: ۴۹ الطبعة الحجریة؛ مسالک الأفهام ۸: ۴۰۰؛ نهایة المرام ۱: ۴۵۲.

(۲) نهایة المرام ۱: ۴۵۲؛ ریاض المسائل ۷: ۲۳۲.

(۳) الکافی ۶: ۳۶ ح ۵؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۶۰ باب ۵۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۳.

(۴) الکافی ۶: ۳۴ ح ۱؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۵۹ باب ۵۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۵) الفقیه ۳: ۳۶۰ ح ۱۵۳۴؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۶۰ باب ۵۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۴.

(۶) کشف اللثام ۲: ۱۰۲؛ ریاض المسائل ۷: ۲۳۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۲۲

فی أعلی الأذن، فالقِرْط فی الیمنی و الشنف «۱» فی الیسری» «۲».

ثقب الاذن عند فقهاء أهل السنّة

قال بعضهم: یجوز ثقب أذن المولود إذا کان أنثی، نصّ علیه الإمام أحمد، کما ذکر ذلک ابن القیّم، و قال: و نصّ- أی الإمام أحمد- علی کراهته فی حقّ الصبیّ.

و وجه الفرق بین الانثی و الذکر حیث یجوز ثقب أذن الأنثی و یکره فی حقّ الذکر، أنّ الانثی یباح فی حقّها التزیّن، و تحتاج إلیه و ترغب فیه بطبیعتها، و قد أذن لها الشرع بذلک، و من مواضع الزینة و التزیّن الأذن، حیث یعلّق بها القرط و الحُلی المناسبة لها، فکان الثقب فی الأذن وسیلة لوضع الحلیة فیها بتعلیقها بها، و الصبیّ لا یحتاج إلی ذلک، فلا حاجة لثقب أذنه «۳»

(۱) القرط: ما علق فی شحمة الأذن من درة و نحوها، و الشنف: ما علق فی أعلاها.

(۲) الکافی ۶: ۳۳ ح ۶؛ التهذیب ۷: ۴۴۴ ح ۱۷۷۶؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۵۹ باب ۵۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۳) انظر فی هذا کلّه المفصّل فی أحکام المرأة ۹: ۲۷۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۲۳

المبحث الرابع: استحباب الولیمة عند الولادة

اشارة

تستحبّ الولیمة عند الولادة، و هی إحدی الخمس التی سنّ فیها الولیمة، کما أنّ إحداها الختان، و لا یعتبر فی السنة الاولی إیقاعها فی یوم الولادة، فلا بأس بتأخیرها عنه بأیّام قلائل، و الظاهر أنّه إن ختن فی الیوم السابع أو قبله فأولم فی یوم الختان بقصدهما تتأدّی السنّتان «۱».

و یدلّ علی استحباب الولیمة روایات:

منها: ما عن نبيّنا الأعظم صلى اللّه عليه و آله فى وصيته لعلىّ عليه السلام: «يا علىّ، لا وليمة إلّا فى خمس: فى عرس، أو خرس، أو عذار، أو وكار، أو ركاز». فالعرس: التزويج، و الخرس: النفاس بالولد، و العذار: الختان، و الوكار: فى شراء الدار، و الركاز: الرجل يقدم من مكّة «۲».

و فى المرسل لعلىّ بن الحكم قال: أولم أبو الحسن موسى عليه السلام وليمة على بعض ولده، فأطعم أهل المدينة ثلاثة أيّام الفالوذجات فى الجفان فى المساجد و الأزقّة، فعابه بذلك بعض أهل المدينة، فبلغه عليه السلام ذلك، فقال: «ما آتى اللّه عزّ و جلّ نبيّاً من أنبيائه شيئاً إلّا و قد آتى محمداً صلى اللّه عليه و آله مثله و زاده ما لم يؤتهم، قال لسليمان عليه السلام: (هٰذا عَطاؤُنا فَامْنُنْ أَوْ أَمْسِكْ بِغَيْرِ حِسابٍ) «۳» و قال لمحمد صلى اللّه عليه و آله: (وَ ما آتاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَ ما نَهاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا) «۴»» «۵»

---

(۱) وسيلة النجاة: ۲۷۲؛ مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۶۰؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۲۹.

(۲) الفقيه ۴: ۳۱۲- ۳۱۳ ح ۸۲۱؛ وسائل الشيعة ۱۶: ۴۵۴ باب ۳۳ من أبواب آداب المائدة ح ۵.

(۳) سورة ص ۳۸: ۳۹.

(۴) سورة الحشر (۵۹): ۷.

(۵) الكافى ۶: ۲۸۱ ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۲۴

و هكذا ما رواه هشام بن سالم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «لا تجب الدعوة إلّا فى أربع: العرس و الخرس و الإياب و الأعذار» «۱». و فى رواية أخرى «أو توكير و هو بناء الدار [أ] و غيره» «۲». و غير ذلك من الروايات «۳».

الوليمة عند أهل السنّة

قال ابن قدامة: «الوليمة اسم للطعام فى العرس خاصة لا يقع هذا الاسم على غيره. كذلك حكاه ابن عبد البرّ عن ثعلب و غيره من أهل اللغة.

و قال بعض الفقهاء من أصحابنا و غيرهم: إنّ الوليمة تقع على كلّ طعام لسرور حادث، إلّا أنّ استعمالها فى طعام العرس أكثر.

و قول أهل اللغة أقوى؛ لأنّهم أهل اللسان و هم أعرف بموضوعات اللغة و أعلم بلسان العرب» «۴».

ثمّ قال: «لا خلاف بين أهل العلم فى أنّ الوليمة سنّة فى العرس مشروعة لما روى أنّ النبىّ صلى اللّه عليه و آله أمر به و فعلها» «۵».

و قال فى موضع آخر: «فحكم الدعوة للختان و سائر الدعوات غير الوليمة أنّها مستحبّة؛ لما فيها من إطعام الطعام، و الإجابة إليها مستحبّة غير واجبة، و هذا قول مالك و الشافعى و أبى حنيفة و أصحابه» «۶»

---

(۱) نفس المصدر ح ۲؛ قال الفيض: الصواب أن يجعل قوله عليه السلام: «لا تجب الدعوة» من الوجوب لا من الإجابة يعنى لم يثبت فى السنة دعاء الناس إلى طعام و جمع جمّ غفير لذلك إلّا فى هذه الأربع أو الخمس أو لم يتأكد استحباب ذلك إلّا فيها ... الوافى ۲۰: ۵۲۸- ۵۲۹.

(۲) الكافى ۶: ۲۸۲ ح ۳.

(۳) الكافى ۶: ۲۸۱؛ وسائل الشيعة ۱۶: ۴۵۳ باب ۳۳ من أبواب آداب المائدة.

(۴) المغنى ۸: ۱۰۴.

(۵) المغنى ۸: ۱۰۵ و ۱۱۷.

(۶) المغنى ۸: ۱۰۵ و ۱۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۲۵

فرع فی استحباب التهنئة

التهنئة خلاف التعزیة «۱»، و فی الاصطلاح فهی دعاء للوالد بالخیر و المولود بعد أن یُعلم بولادته، أو دعاء لوالدته بذلک، کأن یقول له: بارک اللّه لک بما رزقک اللّه من ولدٍ و جعله صالحاً، أو یقول ذلک لوالدته «۲».
و تستحبّ التهنئة فی الیوم السابع بالوالد إذا رزقه اللّه ولداً، کما فی حسنة حسین بن خالد قال: سألت أبا الحسن الرضا علیه السلام عن التهنئة بالولد متی؟ فقال: إنّه قال: «لمّا ولد الحسن بن علیّ علیه السلام هبط جبرئیل علیه السلام بالتهنئة علی النبیّ صلی الله علیه و آله فی الیوم السابع، و أمره أن یسمّیه- إلی أن قال: - و کذلک حین ولد الحسین علیه السلام أتاه فی الیوم السابع فأمره بمثل ذلک» «۳».
و عن الصادق علیه السلام- فی حدیث- عن أمّ أیمن أنّها قالت: فلمّا ولدت فاطمة الحسین علیهما السلام فکان یوم السابع، أمر رسول اللّه صلی الله علیه و آله فحلق رأسه و تصدّق بوزن شعره فضّة و عقّ عنه، ثمّ هیّأته أمّ أیمن و لفّته فی برد رسول اللّه صلی الله علیه و آله «۴».
و فی کیفیة التهنئة جاء فی نهج البلاغة أنّه هنّأ بحضرة أمیر المؤمنین علیه السلام رجل رجلًا بغلام ولد له، فقال: لیهنئک الفارس، فقال: «لا تقل ذلک، و لکن قل: شکرت الواهب، و بورک لک فی الموهوب، و بلغ أشدّه، و رزقت برّه» «۵».
و کذا ذکر الحسن بن علیّ بن شعبة فی تحف العقول: عن الحسن بن علی علیهما السلام، أنّه رزق غلاماً فأتته قریش تهنّئه فقالوا: یهنّئک الفارس، فقال: «أیّ شیء هذا من

---

(۱) النهایة لابن الأثیر ۵: ۲۷۷.

(۲) المفصّل فی أحکام المرأة ۹: ۲۶۱- ۲۶۲.

(۳) الکافی ۶: ۳۳ ح ۶؛ التهذیب ۷: ۴۴۴ ح ۱۷۷۶؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۵۹ باب ۵۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۴) مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۴۳ باب ۳۲ من أبواب أحکام الأولاد ح ۶.

(۵) نهج البلاغة: ۷۲۸، حکمة ۳۵۴؛ مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۲۶ باب ۱۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۲۶

القول؟ و لعلّه یکون راجلًا فقال له جابر: کیف نقول یا بن رسول اللّه؟ فقال: «إذا ولد لأحدکم غلام فأتیتموه، فقولوا له: شکرت الواهب، و بورک لک فی الموهوب، و بلغ اللّه به أشدّه، و رزقک برّه» «۱»

---

(۱) تحف العقول: ۲۳۵؛ مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۲۶ باب ۱۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۲۷

الفصل العاشر فی الرضاع

تمهید

إنّ الأمر الإلهى بإرضاع الأمّهات أولادهنّ يكون على مقتضى الفطرة؛ لأنّ أفضل اللبن للولد لبن أمّه؛ لأنّه قد تكوّن من دمها فى أحشائها، فلمّا برز إلى الوجود تحوّل اللبن الذى كان يتغذّى منه فى الرحم إلى لبن يتغذّى منه فى خارجه، فهو اللبن الذى يلائمه و يناسبه، و قد قضت الحكمة بأن تكون حالة لبن الأمّ فى التغذية ملائمة لحال الطفل بحسب درجات سنّه «۱».

و قد اتّفقت كلمة العلماء المختصّين و الأطبّاء على أنّ لبن الأمّ يعدّ أفضل غذاء للطفل، و هذا الذى اكتشفه العلم أخيراً قال به الأئمّة المعصومون عليهم السلام منذ أربعة عشر قرناً، فقد روى أبو عبد اللّه عليه السلام، عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: «ما من لبن رضع به الصّبى أعظم بركة عليه من لبن امّه» «۲»

---

(۱) اقتباس من تفسير المنار لمحمد رشيد رضا ۲: ۴۱۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۵ الباب ۶۸ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۲۸

و هو- أيضاً- ما قال به فقهاؤنا فى القرون السابقة، و لا ريب و لا خلاف فى أنّ أفضل ما يرضع به الولد لبن أمّه؛ لأوفقيته بمزاجه و أنسبيته بطبيعته؛ لتغذيته منه فى بطن أمّه «۱». هذا من جهة أفضليّة لبن الأمّ للولد لطبيعة الولد، و الشواهد و الدلائل فى هذا المعنى لها مجال واسع، و لكنّا لسنا بصدد ذلك؛ لأنّ بحثنا هذا منصبّ على مسائل الرضاع فقهياً، هل أنّه واجب على الأمّ مطلقاً أو مشروط بشرائط؟ و فى أىّ مدّةٍ يجب أو يستحبّ إرضاع الولد؟ و هل الأمّ تقدم فى الإرضاع إذا تطوّعت لإرضاعه و هل يجوز لها أن تطلب الأجرة لإرضاع ولدها أم ليس لها ذلك؟ و هكذا الآثار المترتّبة على الرضاع من نشر الحرمة، و أنّه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، و الشرائط التى تجعل الرضاع موجباً لنشر الحرمة و غير ذلك.

و هذا الفصل وضعناه للتحقيق فى المباحث التالية:

المبحث الأوّل: حكم الإرضاع.

المبحث الثانى: تقدّم الأمّ فى الإرضاع.

المبحث الثالث: استحقاق الأمّ أجرة الرضاع.

المبحث الرابع: الرضاع و نشر الحرمة.

المبحث الخامس: فى شروط نشر الحرمة.

---

(۱) النهاية: ۵۰۳، رياض المسائل ۷: ۲۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۲۹

المبحث الأوّل: حكم الإرضاع

اشارة

يستفاد من كلمات فقهائنا بل ادّعى الإجماع عليه «۱» لا يجب على الامّ أن ترضع ولدها إلّا اللباء، فإنّه يجب على قول بعض، بل يجب على الأب بمعنى وجوب نفقتها عليه، و يجوز للولى أن يجبر أمتَه على رضاع ولدها أو ولد غيرها.

قال الشيخ فى النهاية: «و أفضل الألبان التى يُرضع بها الصبى لبان الأمّ، فإن كانت أمّه حرّة و اختارت رضاعه كان ذلك لها و إن لم

تختر فلا تجبر على رضاع ولدها، و إن كانت أمة جاز أن تجبر على رضاع ولدها» «۲».

و به قال العلّامة فی القواعد «۳» و ابن إدریس فی السرائر «۴»، و الشهید فی الروضة «۵». و غیرهم «۶». و الوجوه الدالّة على ذلک هی:

الأوّل: أن الإرضاع من نفقة الولد، و سنذکر فی البحث عن النفقة أنّ الکتاب و السنّة یدلّان على وجوب نفقة الولد على الوالد.

الثانی: أنّ إجبار الأمّ على الرضاع لا یخلو: إمّا أن یکون لحقّ الولد أو لحقّ الزوج أو لهما.

لا یجوز أن یکون لحقّ الزوج؛ فإنّه لا یملک إجبارها على رضاع ولده من غیرها، و لا على خدمته فیما یختصّ به.

---

(۱) ریاض المسائل ۷: ۲۴۱.

(۲) النهایة: ۵۰۳.

(۳) قواعد الاحکام ۲: ۵۱.

(۴) السرائر ۲: ۶۴۸.

(۵) الروضة البهیّة ۵: ۴۵۸.

(۶) سلسلة الینابیع الفقهیة ۱۸: ۲۰۴؛ ریاض المسائل ۷: ۲۴۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۳۰

و لا یجوز أن یکون لحقّ الولد؛ فإنّ ذلک لو کان له للزمها بعد الفرقة، و لأنّه ممّا یلزم الوالد لولده، فلزم الأب على الخصوص کالنفقة، أو کما بعد الفرقة.

و لا یجوز أن یکون لهما؛ لأنّ ما لا مناسبة فیه لا یثبت الحکم بانضمام بعضه إلى بعض، و لأنّه لو کان لهما لثبت الحکم به بعد الفرقة «۱».

الثالث: للأمّ المطالبة بأجرة رضاعه، فإن لم یکن للولد مال وجب على الأب بذل الأجر «۲».

و عقد الشیخ الحرّ العاملی فی الوسائل باباً لذلک و قال: «باب أنّه لا یجب على الحرّة إرضاع ولدها بغیر أجرة، بل لها أخذ الأجرة... » «۳» و ذکر فیه روایات:

منها: ما رواه عبد اللّه بن سنان فی الصحیح، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی رجل مات و ترک امرأة و معها منه ولد، فألقته على خادم لها فأرضعته، ثمّ جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصی، فقال: «لها أجر مثلها» «۴».

فهذه الروایة دلّت بالالتزام على أنّ الرضاع لا یجب على الأمّ و إلّا لم یحکم علیه السلام بأجرة المثل لها.

الرابع: یدلّ علیه أیضاً خبر سلیمان بن داود المنقری قال: سُئل أبو عبد اللّه علیه السلام عن الرضاع؟ فقال: «لا تجبر الحرّة على رضاع الولد، و تجبر أمّ الولد «۵». و یؤیّده أیضاً عموم قوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا) «۶» الشامل لمثل الإضرار بها فیه بإجبارها على إرضاعه.

---

(۱) المغنی لابن قدامة ۹: ۳۱۲.

(۲) قواعد الأحکام ۲: ۵۱.

(۳) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۷۸ باب ۷۱ من أبواب أحکام الأولاد.

(۴) نفس المصدر ۱۵: ۱۷۸ باب ۷۱ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۱.

(۵) نفس المصدر ۱۷۵ باب ۶۸ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۱.

(۶) سورة البقرة: ۲: ۲۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۳۱

الخامس: الأصل، بمعنى أنّه- مع غضّ النظر عن النصوص و غيرها- إن شككنا أنّ الرضاع واجب على الأمّ أم لا، فالأصل عدم وجوبه عليها «۱».

إن قلت: يستفاد من ظاهر الطلب فی قوله تعالی: (وَ الْوالِداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كامِلَيْنِ): أنّ الرضاع واجب على الأمّ.

قلنا: و بما مرّ من الأدلّة يصرف ظاهر الطلب المستفاد من الآية على الاستحباب؛ جمعاً بين الأدلّة كما في الرياض «۲» و الجواهر «۳»، فنحكم أنّه يستحبّ للأُمّ أن ترضع ولدها طول المدّة المعتبرة في الرضاع، كما صرّح به بعض الفقهاء، قال الشهيد في اللمعة: «و يستحبّ للُامّ أن ترضعه طول المدّة المعتبرة في الرضاع» «۴» و كذا في الروضة ۵ و المهذّب «۶».

و يمكن أن نستفيد حكم الاستحباب عن ظاهر بعض النصوص أيضاً، مثل ما رواه في الكافي عن طلحة بن زيد، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام:

ما من لبنٍ رضع به الصبيّ أعظم بركةً عليه من لبن أُمّه» «۷» و غيره (۸).

و بالجملة لا إشكال في أصل الحكم و عدم وجوب الرضاع على الأُمّ، و يستثنى من ذلك الحكم صور، و يمكن أن تخصّص بها:

أحدها: إذا لم يكن للولد مرضعة أخرى سواها «۹».

ثانيها: كانت له مرضعة أخرى و لكن لم يمكن؛ لعدم وجود الأب أو إعساره

---

(۱) رياض المسائل ۷: ۲۴۱.

(۲) رياض المسائل ۷: ۲۴۱.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۲۷۳.

(۴) اللمعة الدمشقيّة ۵: ۴۵۵- ۴۵۶.

(۶) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۷۴.

(۷) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۵ باب ۶۸ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۲.

(۹) رياض المسائل ۷: ۲۴۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۳۲

و عدم تمكّنه منه، مع عدم مال للولد يمكن به إرضاعه من غيرها، فيجب عليها بلا خلاف كوجوب إنفاقها عليه في هاتين الصورتين «۱».

ثالثها: ألّا يقبل الطفل إلّا ثدى أمّه، فيجب عندئذ إرضاعه إنقاذاً له من الهلاك؛ لتعين الأمّ «۲»، كما تجبر المرضعة على استدامة الإجارة بعد مضی مدّتها إذا لم يقبل ثدی غيرها ۳.

إنّما الإشكال في استثناء صورة ثالثة، و هي وجوب إرضاعها اللباء، و هو أوّل اللبن، فقيل: نعم، كما في القواعد «۴» و اللمعة «۵»؛ لأنّ الولد لا يعيش بدونه، خلافاً للأكثر الذين قالوا بالعدم، لمخالفة التعليل الوجدان، و هو أظهر، إلّا مع ثبوت الضرر فيجب بلا إشكال و لا نظر «۶».

حكم الإرضاع عند أهل السنّة

اختلفت الفقهاء من أهل السنّة في وجوب الرضاع على الأمّ، و ذلك أنّ قوماً أوجبوا عليها الرضاع على الإطلاق، و قوم لم يوجبوا

ذلك عليها مطلقاً، و قوم أوجبوا ذلك على الدنيئة و لم يوجبوا ذلك على الشريفة، إلّا أن يكون الطفل لا يقبل إلّا ثديها «۷».

و ادّعى بعضهم: اتّفاق فقهاء الإسلام على أنّ الرضاع واجب على الأمّ

---

(۱) رياض المسائل ۷: ۲۴۱.

(۲) (۲، ۲) كنز العرفان ۲: ۲۳۱؛ زبدة البيان: ۷۰۲؛ رياض المسائل ۷: ۲۴۱ مع تصرّف يسير. تفصيل الشريعة، كتاب النكاح ص ۵۴۶ و ما بعده مع اختلاف يسير.

(۴) قواعد الأحكام ۲: ۵۱.

(۵) اللمعة الدمشقية: ۱۲۰.

(۶) رياض المسائل ۷: ۲۴۲.

(۷) بداية المجتهد ۲: ۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۳۳

ديانةً ... و اختلفوا في وجوبه عليها قضاءً، أ يَستطيع القاضي إجبارها عليه أم لا؟

فقال المالكية بالوجوب قضاء، فتجبر عليه. و قال الجمهور بأنّه مندوب لا تجبر عليه، و لها أن تمتنع إلّا عند الضرورة، و رضاع الولد على الأب وحده، و ليس له إجبار أمّه على رضاعه، دنيئة كانت أو شريفة، و سواء أ كانت في حال الزوجيّة أم مطلّقة- إلى أن قال: -

و ذهب الجمهور إلى أنّ الأمر الوارد في الآية:

(وَ الْوالِداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كامِلَيْنِ) «۱» ندب و إرشاد من اللّه تعالى للوالدات أن يرضعن أولادهنّ، إلّا إذا لم يقبل الولد ثدي غير الامّ، بدليل قوله تعالى: (وَ إِنْ تَعاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرى) «۲».

و إنّما ندب للأمّ إرضاع ولدها؛ لأنّ لبن الامّ أصلح للطفل، و شفقة الأمّ عليه أكثر، و لأنّ الرضاع حقّ للُامّ كما هو حقّ للولد، و لا يجبر أحد على استيفاء حقّه إلّا مع توفّر دواعي الإجبار.

ذهب المالكية إلى أنّه يجب على الأمّ إذا كانت زوجة أو معتدّة من طلاق رجعي إرضاع ولدها، فلو امتنعت من إرضاعه بدون عذر أجبرها القاضي، إلّا المرأة الشريفة لثراء أو حسب، فلا يجب عليهما الإرضاع إن قبل الولد الرضاع من غيرها، فهم فهموا من الآية أنّها أمر لكلّ والدة زوجة أو غيرها بالرضاع، و هو حقّ عليها، و استثنوا الشريفة بالعرف القائم على المصلحة، و لا يجب الإرضاع أيضاً على المطلّقة طلاقاً بائناً؛ لقوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) فإنّ هذه الآية واردة في المطلّقات طلاقاً بائناً.

و لأنّ النفقة واجبة للمطلّقة الرجعية لأجل بقاء النكاح في العدّة،

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۲) سورة الطلاق (۶۵): ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۳۴

و لا تستوجب الأمّ زيادة على النفقة لأجل رضاعه «۱».

و الظاهر أنّ عدم وجوب الرضاع على الأمّ إجماعي «۲». و على هذا يمكن الجواب عمّا قال المالكية بأنّ الآية: (وَ الْوالِداتُ يُرْضِعْنَ) فإن قبلنا أنّها ظاهرة في الوجوب، و لكن يحتمل أن يكون المعنى أنّ الإرضاع في هذه المدّة للأمّ، بمعنى أنّه حقّها يجب على الأب تمكينها منه، و لا يجوز له الأخذ منها و إرضاع غيرها، فيكون حينئذ إخباراً عن حقّ الأمّ الواجب على الأب، فلا يحتاج إلى ارتكاب الخروج عن الظاهر «۳». أو نقول بلزوم تخصيصها و حمل وجوب الرضاع على الأمّ في الجملة، مثل أن لا يعيش إلّا بلبن أمّه، بأن لا

يشرب إلّا لبنها أو لا يوجد غيرها، أو الوالد يكون عاجزاً عن تحصيل غيرها؛ لعدم قدرته على الأجرة ۴.

و يدلّ على هذا التخصيص الجملة التى فى ذيل الآية، أى قوله تعالى: (وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) «۵» و أنّ الرضاع من النفقة، و نفقة الولد على الوالد إن لم يكن للولد مال، و الآية الشريفة: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) ظاهرها العموم، سواء كان بعد انقطاع عقدة النكاح بالطلاق أو قبله.

فعلى هذا يحمل الأمر المستفاد من الجملة الخبرية فى الآية أى: (وَ الْوٰالِدٰاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاٰدَهُنَّ) «۶».

لمطلق الرجحان، الشامل للوجوب و الندب، فقد يكون واجباً كما إذا لم يرتضع الصبى إلّا من أمّه، أو لم يوجد ظئر، أو عجز الوالد عن الاستئجار، و قد

(۱) انظر فى هذا كلّه الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۶۹۸- ۶۹۹.

(۲) فقه القرآن ۲: ۱۱۹.

(۳) (۳) و (۴) زبدة البيان: ۷۰۲.

(۵) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۶) و اعلم أنّ المشهور بين الفقهاء و الأصوليين أنّ الجملة الخبريّة كما فى المقام تدلّ على الوجوب، فيكون معنى الآية: ليرضعن أولادهنّ. إلّا أنّ المحقّق النراقى لا يقول به.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۳۵

يكون مندوباً كما إذا لم يحصل أحد الأسباب الموجبة فإنّه أفضل ما يرضع لبن أمّه، و يستحبّ لها أن تفعل ذلك «۱».

و أمّا استثناء المرأة الشريفة و تخصيص الآية بنظر العرف، فإنّه اجتهاد فى مقابل النصّ، و العرف إذا خالف الشرع لا يجوز اتباع نظره.

و أمّا قولهم بأنّ النفقة واجبة للمطلّقة الرجعية ... الخ.

ففيه: أنّ وجوب النفقة للمطلّقة الرجعيّة لا يدلّ على عدم استحقاق الزوجة أجرة لأجل الرضاع، إذ هو حينئذٍ كبذل الزاد للمضطرّ؛ لأنّ الزوج لا يملك منافعها كالأجير الخاصّ، و لا يلزم من استحقاقه لمنفعة البضع ملكه لجميع منافعها.

(۱) كنز العرفان: ۲: ۲۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۳۶

المبحث الثانى: تقدّم الأمّ فى الإرضاع

اشارة

اتّفق الفقهاء «۱» على أنّ الأمّ تقدّم فى الإرضاع إذا أرضعت ولدها بدون أجر، أو لم تطلب زيادة على ما تأخذه الأجنبية و لو دون أجر المثل.

و يدلّ على ذلك- مضافاً إلى أنّ الامّ تراعى مصلحة الصغير لكونها أكثر حناناً و شفقة عليه من غيرها- الآيات و الروايات:

أمّا الآيات، فإنّ فى منع الامّ من إرضاع ولدها إضراراً بها، و هو لا يجوز؛ لقوله تعالى: (لاٰ تُضَارَّ وٰالِدَةٌ بِوَلَدِهٰا) «۲» و لمخالفته لقوله تعالى: (وَ الْوٰالِدٰاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كٰامِلَيْنِ) ۳ حيث دلّت على أنّ الإرضاع حقّ لهنّ «۴»، فلا يجوز منعهنّ، و يجب على الأب

تمكينها منه و لا يجوز له الأخذ منها و إرضاع غيرها «۵».

و أمّا الروايات فهى فى حدّ الاستفاضة إن لم نقل بالتواتر:

منها: صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، قال: «الحبلى المطلّقة ينفق عليها حتّى تضع حملها، و هى أحقّ بولدها حتّى ترضعه بما تقبله امرأة أخرى، إنّ اللّه تعالى يقول: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۶» الحديث.

و منها: ما رواه أبان، عن فضل أبى العباس قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: الرجل

---

(۱) النهاية و نكتها: ۵۰۳؛ قواعد الاحكام ۲: ۵۱؛ الروضة البهيّة ۵: ۴۵۷؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۰۲– ۷۰۳؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۴۸.

(۲) (۲، ۳) البقرة (۲): ۲۲۳.

(۴) و الظاهر أنّ الآيـة الشـريفة فى مقام بيان مـدّة الرضاع و كمالها، و ليست بصدد إثبات وجوب الرضاع أو كونه حقّاً للوالدات. م ج ف

(۵) زبدة البيان: ۷۰۲؛ أحكام القرآن للجصاص ۲: ۱۰۴.

(۶) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۲ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۳۷

أحقّ بولده أم المرأة؟ قال: «لا، بل الرجل، فإن قالت المرأة لزوجها الذى طلّقها:

أنا أرضع ابنى بمثل ما تجد من يرضعه فهى أحقّ به» «۱» و غيرها «۲». و الدلالة ظاهرة.

نعم، إذا وجدت متبرّعة بالإرضاع و طلبت الأمّ الأجر أو وجدت مرضـعة بأجر أقلّ ممّا تأخذه الامّ كان للأب نزعه و تسليمه إلى غيرها، سواء كان ما تطلبه الأمّ أجرة المثل أو أقلّ أو أزيـد، كما قال به العلّامة «۳» و الشهيد الثانى «۴» و السيد الطباطبائى «۵» و غيرهم «۶». و به قال أيضاً الحنفية و الشافعية «۷».

و يـدلّ عليه قوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۸» أى بإلزامه لها أكثر من أجرة الأجنبيّة، و لإطلاق قوله سبحانه: (وَ إِنْ تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرىٰ) «۹».

و هكذا قوله تعالى: (وَ إِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ) «۱۰».

و أمّا النصوص الواردة عن الأئمّة المعصومين عليهم السلام:

منها: ما عن أبى الصـباح الكنانى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا طلّق الرجل المرأة و هى حبلى أنفق عليها حتّى تضع حملها، و إذا وضعته أعطاها أجرها

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۰ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۵۱.

(۴) الروضة البهيّة ۵: ۴۵۷.

(۵) رياض المسائل ۷: ۲۴۶.

(۶) تحرير الوسيلة ۲: ۲۷۸، القول فى أحكام الولادة، مسألة ۱۲؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۵۱.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۲۳۷

(۷) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۷۰۲- ۷۰۳.

(۸) سورة البقرة: ۲: ۲۳۳.

(۹) سورة الطلاق (۶۵): ۶.

(۱۰) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۳۸

و لا یضارّها إلّا أن یجد من هو أرخص أجراً منها، فإن هی رضیت بذلک الأجر فهی أحقّ بابنها حتّی تفطمه» «۱». و کذا غیرها «۲».

و قیل: بل هی أحقّ مطلقاً إذا لم تطلب أکثر من أجرة المثل «۳»، کما علیه المالکیة و الحنابلة «۴». و استدلّوا بإطلاق قوله تعالی: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا) و (وَ الْوَالِدَاتُ یُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ).

و فیه: أوّلًا: أنّ إلزام الأب بأجرة أکثر من أجرة الأجنبیّة فیه ضرر علیه، و أنّه تعالی نفی الضرر عن الأب کما ینفیه عن الأمّ فی قوله: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) فإنّه یکون نهیاً عن أن یلحق بها الضرر من قبل الزوج، و أن یلحق به الضرر من جهة الزوجة بسبب الولد «۵».

و ثانیاً: أنّه مخالف لإطلاق قوله سبحانه: (وَ إِنْ تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَی). و المعنی: فإن اختلفتم فی الرضاع و فی الأجر فسترضع له امرأة أخری أجنبیة، أی فلیسترضع الوالد غیر والدة الصبیّ «۶». و مخالف لإطلاق قوله: (وَ إِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَکُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَیْکُمْ).

و ثالثاً: أنّه مخالف للروایات المذکورة آنفاً و غیرها نحو ما عن أبی بصیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سمعته یقول: «المطلّقة الحبلی ینفق علیها حتّی تضع حملها، و هی أحقّ بولدها أن ترضعه بما تقبله امرأة أخری، یقول اللّه عزّ و جلّ: (لَا تُضَارَّ

(۱) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۲) نفس المصدر.

(۳) ریاض المسائل ۷: ۲۴۷.

(۴) الفقه الإسلامی و أدلّته ج ۷: ۷۰۳؛ أحکام القرآن للجصاص ۲: ۱۰۶.

(۵) زبدة البیان: ۷۰۵.

(۶) مجمع البیان ۱۰: ۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۳۹

وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا) «... ۱».

فإنّ قوله: «بما تقبله امرأة أخری» مطلق، سواء کان ما تطلبه الأُخری أجرة المثل أو أقلّ أو أزید. مضافاً إلی أصالة عدم الأحقیّة إلّا ما ساعدت بإخراجه الأدلّة «۲».

استحباب الرضاع فی حولین کاملین

یستحبّ أن یرضع الولد سنتین کاملتین لا أقلّ منهما و لا أکثر، کما قال اللّه عزّ و جلّ: (وَ الْوَالِدَاتُ یُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَیْنِ کَامِلَیْنِ

لِمَنْ أرادَ أنْ يُتِمَّ الرَّضٰاعَةَ) «۳».

فإنّ هذه الجملة فى معنى الأمر، و تقديره: ليرضعن أولادهنّ، و دلّت على أنّ الحولين حقّ لكلّ ولد، سواء ولد لستّة أشهر أو أكثر إن أراد الولىّ إتمام الرضاعة، كما قال به بعض «۴» فإن نقصت عن السنتين مدّة ثلاثة أشهر لم يكن به بأس، كما يستفاد من قوله تعالى: (وَ حَمْلُهُ وَ فِصٰالُهُ ثَلاٰثُونَ شَهْراً) «۵» إذ مدّة الحمل غالباً تسعة أشهر، فإذا نقصت التسعة من الثلاثين يبقى واحد و عشرون شهراً.

فإن نقص من إحدى و عشرين شهراً لم يجز، و كان ظلماً و جوراً على الصبى، كما عليه المفيد و الشيخ و الشهيد الثانى و الفاضل المقداد «۶» و غيرهم، و يدلّ «۷» على

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۸ باب ۷۰ من أبواب أحكام الأولاد ح ۷.

(۲) رياض المسائل ۷: ۲۴۷.

(۳) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۴) زبدة البيان: ۷۰۳.

(۵) سورة الاحقاف: ۱۵.

(۶) المقنعة: ۵۳۱؛ النهاية: ۵۰۳؛ الروضة البهيّة ۵: ۴۵۶؛ كنز العرفان ۲: ۲۳۲.

(۷) و لا يخفى ما فى الاستدلال بهذه الرواية، من جهة أنّ كلمة الجور ليست ظاهرة فى الحرمة التكليفيّة، بل يمكن أن تكون إرشاداً إلى عدم كمال الرضاع فيما نقص عن واحد و عشرون، و يؤيّد ذلك أنّه إذا كان جوراً على الصبى فتراضى الأبوين لا دخل له فى ذلك أبداً. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۴۰

ذلك رواية سماعة بن مهران، عن الصادق عليه السلام قال: «الرضاع واحد و عشرون شهراً، فما نقص فهو جور على الصبىّ» «۱».

و هكذا رواية عبد الوهّاب بن الصباح، عن الصادق عليه السلام قال: «الفرض فى الرضاع أحد و عشرون شهراً، فما نقص عن أحد و عشرين شهراً فقد نقص المرضع، و إن أراد أن يتمّ الرضاعة فحولين كاملين» «۲».

نعم، يجوز إذا اقتضت «۳» مصلحة الولد ذلك و تراضى عليه الأبوان كما قال اللّه عزّ و جلّ: (فَإِنْ أرادا فِصٰالاً عَنْ تَرٰاضٍ مِنْهُمٰا وَ تَشٰاوُرٍ فَلاٰ جُنٰاحَ عَلَيْهِمٰا) «۴» أى فإن أراد الأب و الامّ فصالًا قبل الحولين و تراضيا به، و يكون الفصال مصلحة للولد فلا جناح و لا حرج عليهما، فإن تنازعا رجعا إلى الحولين «۵».

حكم إرضاع الولد أكثر من حولين

اشارة

اختلف الفقهاء فى أنّه هل يجوز إرضاع الولد أكثر من حولين كاملين إلى قولين:

---

(۱) الكافى ۶: ۴۰ ح ۳؛ تهذيب الأحكام ۸: ۱۰۶ ح ۳۵۷؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۷ باب ۷۰ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵.

(۲) تهذيب الأحكام ۸: ۱۰۶ ح ۳۵۸؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۷ باب ۷۰ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۳) و لا يخفى أنّ الآية إنّما دلّت على جواز الفصال و الفطام فى صورة التراضى و التشاور و لا تدلّ على كون الفصال لا بدّ و أن يكون بمصلحة الولد مثلًا إذا لم يكن الفصال مصلحة للولد و لكن من جهة أخرى تراضى الأبوان على الفطام، فلا بأس به. هذا كلّه

مضافاً إلى أنّه إذا كان الملاک لزوم رعایة مصلحة الولد فلا دخل للتراضى أصلًا. م ج ف

(۴) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۵) مجمع البیان ۲: ۱۱۶؛ أحکام القرآن للجصاص ۲: ۱۱۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۴۱

القول الأوّل: جواز الزیادة مطلقاً

قال فى المقنعة: «و لیس على الأب بعد بلوغ الصبىّ سنتین أجر رضاع، فإن اختارت أُمّه بعد رضاعه بعد ذلک لم یکن له منعها منه» «۱».

و قال الشهید فى المسالک: «و أمّا الزیادة على الحولین فمقتضى الآیة أنّه لیس من الرضاعة لتمامها بالحولین، لکن لیس فیها دلالة على المنع من الزائد» «۲».

و به قال فى الریاض «۳» و نهایة المرام «۴»، و هکذا صرّح فى الحدائق بجواز الزیادة على الحولین مطلقاً، و أضاف بأنّ الأمر بالحولین فى الآیة و الأخبار لا یقتضى المنع عمّا زاد» «۵». و به قال فى منهاج الصالحین و مبانیها «۶».

و یمکن الاستدلال على الجواز بأصالة البراءة عن الحرمة کما فى الریاض «۷» و الجواهر «۸».

مضافاً إلى أنّه قد دلّت علیه بعض النصوص، کصحیحة سعد بن سعد الأشعرى عن أبى الحسن الرضا علیه السلام قال: سألته عن الصبىّ هل یرضع أکثر من سنتین؟ فقال: «عامین» فقلت: فإن زاد على سنتین هل على أبویه من ذلک شیء؟ قال: «لا» «۹».

و مثلها ما رواه فى التهذیب عن الحلبى فى الصحیح، قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام:

---

(۱) المقنعة: ۵۳۱.

(۲) مسالک الأفهام ۸: ۴۱۷.

(۳) ریاض المسائل ۷: ۲۴۵.

(۴) نهایة المرام ۱: ۴۶۴.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۵: ۸۱.

(۶) مبانى منهاج الصالحین ۱۰: ۲۷۴.

(۷) ریاض المسائل ۷: ۲۴۵.

(۸) جواهر الکلام ۳۱: ۲۷۸.

(۹) (۹) و (۱۰) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۷۷ باب ۷۷ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۲ و ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۴۲

«لیس للمرأة أن تأخذ فى رضاع ولدها أکثر من حولین کاملین» «۱».

و کذا ما رواه فى الفقیه عن أبى بصیر، عن أبى عبد اللّه علیه السلام قال: سمعته یقول: «المطلّقة الحبلى ینفق علیها حتّى تضع حملها، و هى أحقّ بولدها أن ترضعه بما تقبله امرأة اخرى- إلى أن قال- و لیس لها أن تأخذ فى رضاعه فوق حولین کاملین» «۲».

فالمستفاد من هذه النصوص- و لا سیما الصحیحة الأولى- أنّه لا یجوز أخذ الاجرة بعد الحولین، فیفهم أنّ الإرضاع بعد الحولین بلا أجرة لا بأس به، و أمّا الأدلّة التى تدلّ على أنّ الإرضاع یلزم أن یقع فى الحولین کقوله تعالى: (وَ الْوالِداتُ یُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَیْنِ کامِلَیْنِ) «۳» و کذا النصوص المتقدّمة «۴» فإنّها تدلّ على أنّ ما زاد من الحولین لم یکن من الرضاعة، و لکن لیس فیها دلالة على

المنع من الزائد كما أشار إلى ذلک فی المسالک «۵» و الحدائق «۶».

القول الثانی فی المسألة، و هو قول المشهور من الفقهاء: أنّه لا يجوز الزيادة على الحولين و يستثنی شهراً أو شهرين.

قال الشيخ فی النهاية: «و لا بأس أن يزاد على السنتين فی الرضاع إلّا أنّه لا يكون أكثر من شهرين» «۷».

و فی الشرائع: «و يجوز الزيادة على الحولين شهراً و شهرين» «۸». و به قال فی

---

(۱) (۹) و (۱۰) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۷ باب ۷۷ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۲ و ۴.

(۲) نفس المصدر، ح ۷.

(۳) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۴) نفس المصدر، ح ۲ و ۵.

(۵) مسالک الافهام ۸: ۴۱۷.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۵: ۸۱.

(۷) النهاية للطوسی: ۵۰۳.

(۸) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۴۳

الوسيلة «۱» و الجامع للشرائع «۲» و السرائر «۳» و المهذّب «۴» و القواعد «۵» و تفصيل الشريعة «۶» و غيرها «۷».

و الذی يمكن أن يستدلّ به لإثبات قول المشهور أمور:

الأوّل: ما يقال من أنّ به رواية مرسلة منجبرة بالشهرة الدالّة على عدم الجواز «۸».

و فيه أنّ المرسل لا اعتبار به سيّما مع الجهل بمضمونه، قال فی الجواهر: «و فی الاعتماد على مثلها فی تقييدها بما مرّ من الأدلّة مناقشة» «۹».

و فی الحدائق: «أمّا بعد الفحص و التتبع لم نقف عليها فی شیء فی كتب الأخبار» «۱۰».

الثانی: أنّ اللبن بعد الحولين من فضلات ما لا يؤكل لحمه الممنوع أكلها، بل الظاهر أنّ ذلک لكونه من الخبائث كالبصاق و باقی رطوباتها، و كلّما حرم على المكلّف لخبثه يحرم إطعامه لغير المكلّف كالدم و نحوه، كما فی الجواهر أيضاً «۱۱».

و فيه: أنّ كون اللبن بعد الحولين من الخبائث فهو أوّل الكلام، و على فرض

---

(۱) الوسيلة: ۳۱۶.

(۲) الجامع للشرائع: ۴۵۹.

(۳) السرائر ۲: ۶۴۸.

(۴) المهذّب ۲: ۲۶۱.

(۵) قواعد الأحكام ۳: ۱۰۱.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۰۵.

(۷) اللمعة الدمشقية ۵: ۴۵۶؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۷۸؛ مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۷۵.

(۸) السرائر ۲: ۶۴۸.

(۹) جواهر الكلام ۳۱: ۲۷۸.

(۱۰) الحدائق الناضرة ۲۵: ۸۱.

(۱۱) جواهر الكلام ۳۱: ۲۷۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۴۴

التسليم لا دليل على حرمة إطعام كلّ محرّم لخبثه لغير المكلّف؛ و لذا قال المستدلّ فى موضع آخر من كلامه: «لا يتحصّل لنا اليوم من الخبائث معنى منضبطاً يرجع إليه، فيجب الاقتصار فيها على ما علم صدقها عليه كفضلة الإنسان، و الرجوع فى البواقى إلى الأصل الأوّل» «۱».

مضافاً إلى أنّ الكلام فى جواز إرضاع الصبى بعد الحولين و لو من لبن امرأة ولدت لأقلّ من تلك المدّة و بين المقامين بون بعيد» «۲».

الثالث: السيرة كما ادّعاها فى المهذّب «۳» إلّا أنّ إطلاق النصوص المتقدِّمة على خلافها.

الرابع: قال فى جامع المدارك بعد استظهار جواز الزيادة على الحولين مطلقاً، من الصحيحة المتقدِّمة: «و يمكن أن يقال: لعلّ التعبير بالزيادة لا يشمل كلّ زيادة بلغت ما بلغت».

نقول: و الظاهر أنّه كذلك إلّا أنّه لا دليل لإثباته إلّا حكم العقل.

الخامس: قال فى تفصيل الشريعة: «إنّ الدليل على جواز الزيادة شهراً أو شهرين إنّما هو عدم التحفّظ نوعاً على الحولين و صعوبة فطام الطفل دفعة واحدة على وجه يخشى عليه التلف لشدّة تعلّقه به» «۴». و كذا فى الجواهر «۵».

هذا و إن كان وجيهاً إلّا أنّه لا دليل لإثباته أيضاً إلّا العقل.

و الحاصل: أنّه لا دليل فقهيّاً لقول المشهور بحيث يطمئنّ به القلب فى الحكم به؛

---

(۱) جواهر الكلام ۳۶: ۲۳۹.

(۲) مبانى منهاج الصالحين ۱۰: ۲۷۵.

(۳) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۷۵.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۵۵.

(۵) جواهر الكلام ۳۱: ۲۷۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۴۵

و لذا قال فى الرياض: «و مستنده- أى المشهور- غير واضح» «۱».

و لكن مخالفته أيضاً مشكل، فالقول الأوّل و إن كان أوفق بالقواعد إلّا أنّه يجب مراعاة الاحتياط، و اللّه تعالى هو العالم بحكمه.

فرع

ظهر ممّا تقدّم أنّه لا يجب على الوالد و غيره ممّن وجب عليه إرضاع الولد دفع أُجرة ما زاد على الحولين؛ لأنّهما منتهى الرضاعة الواجبة عليه، و يدلّ عليه النصوص المتقدِّمة كما صرّح به كثير من الفقهاء.

قال فى المقنع: «و ليس لها أن تأخذ فى رضاعة فوق حولين كاملين» «۲».

و كذا فى المقنعة «۳» و النهاية «۴» و الشرائع «۵» و اللمعة «۶» و غيرها «۷».

و لقد أجاد فى المسالك حيث قال: «و لا يخلو على إطلاقه من إشكال، و إنّما يتمّ على تقدير عدم حاجة الولد إليه، أمّا لو احتاج إليه لمرض و نحوه بحيث لم يكن غذاؤه بغير اللبن كان اللبن حينئذٍ بمنزلة النفقة الضرورية، فعدم استحقاق الأُمّ عليه اجرة مطلقاً لا يخلو

من نظر» «۸».

و فى كشف اللثام: «الأصول تقتضى أن يجب عليه الأجر إن اضطرّ الطفل إليه

---

(۱) رياض الأحكام ۷: ۲۴۵.

(۲) المقنع: ۳۵۹.

(۳) المقنعة: ۵۳۱.

(۴) النهاية: ۵۰۳.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۵.

(۶) اللمعة الدمشقية ۵: ۴۵۶.

(۷) جواهر الكلام ۳۱: ۲۷۹.

(۸) مسالک الأفهام ۷: ۴۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۴۶

و كان معسراً لوجوب نفقته عليه مع انحصارها حينئذٍ فى الرضاع» «۱».

و شبه هذا فى نهاية المرام «۲» و الرياض «۳» و جامع المدارک «۴».

إرضاع الولد أكثر من حولين عند فقهاء أهل السنّة

يستفاد من كلماتهم فى البحث عن شرائط نشر الحرمة بالرضاع أنّهم قائلون بجواز إرضاع الولد أكثر من حولين، و قيّده بعضهم بأن يكون مدّة الرضاع بعد الحولين قليلة، كشهر أو شهرين أو ثلاثة شهور أو نصف الحول الثالث، و اختلفوا فى أنّه هل تحصل به الحرمة أم لا؟ فإليك نصّ بعض كلماتهم:

قال فى البيان- فى ذيل قوله تعالى: «وَ الْوالِداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ » «... ۵»: - إنّ تمام الرضاع فى الحولين، فعلم أنّه لم يرد أنّه لا يجوز أكثر منه؛ لأنّ ذلک يجوز، و إنّما أراد أنّ تمام الرضاع الشرعى فى الحولين، و أنّه لا حكم لما زاد» «۶».

و فى أحكام القرآن: «فإن أرادا فصالًا عن تراضٍ منهما و تشاور فلا حرج إن أرادا أن يفطما قبل الحولين أو بعدهما» «۷».

و صرّح القرطبى: «بأنّ الزيادة على الحولين أو النقصان إنّما يكون عند عدم الإضرار بالمولود و عند رضا الأبوين» «۸»

---

(۱) كشف اللثام ۷: ۵۴۹.

(۲) نهاية المرام ۱: ۴۶۴.

(۳) رياض المسائل ۷: ۲۴۵.

(۴) جامع المدارک ۴: ۴۷۱.

(۵) سورة البقرة ۲: ۲۳۳.

(۶) البيان فى مذهب الإمام الشافعى ۱۱: ۱۴۳.

(۷) أحكام القرآن للجصّاص ۱: ۵۶۴.

(۸) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۳: ۱۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۴۷

فيستفاد منه أنّ الإرضاع زيادة على الحولين إن لم يضرّ بالمولود و رضى به الأبوان جاز.

و قال فى عقد الجواهر الثمينة: «فإن كان بمدّة قريبة و الطفل مستمرّ الرضاع و فى تحديد المدّة القريبة خلاف، قال فى المختصر: إلّا أن يكون بعد الحولين بأيّام يسيرة ... و استحسن مالك أن يحرم ما بعدهما إلى الشهر، و قال فى الكتاب: إنّما ينظر إلى الحولين و الشهر و الشهرين بعد الحولين » «... ۱».

و فى الفقه الإسلامى و أدلّته: «إن استمرّ الرضاع بعد الحولين لضعف الطفل فلا مانع منه للحاجة، و لكن لا يترتّب عليه أحكامه من التحريم و أخذ الامّ المطلّقة أجراً عليه» «۲».

و فى المحلّى بالآثار: «فإن أرادت الامّ أو الأب التمادى على إرضاع الرضيع بعد الحولين فلهما ذلك؛ لأنّه لم يأت نصّ بالمنع من ذلك» «۳».

و قريب منها فى غيرها «۴».

و لا يخفى أنّ الآية إنّما دلّت على جواز الفصال و الفطام فى صورة التراضى و التشاور و لا تدلّ على كون الفصال لا بدّ و أن يكون بمصلحة الولد مثلًا إذا لم يكن الفصال مصلحة للولد و لكن من جهة أخرى تراضى الأبوان على الفطام، فلا بأس به. هذا كلّه مضافاً إلى أنّه إذا كان الملاك لزوم رعاية مصلحة الولد فلا دخل للتراضى أصلًا.

---

(۱) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۲۸۶.

(۲) الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۱۰.

(۳) المحلّى بالآثار ۱۰: ۱۷۴.

(۴) حلية العلماء ۷: ۳۷۰؛ الإنصاف ۹: ۳۴۸؛ منتهى الإرادات ۴: ۴۲۸؛ تبيين المسالك ۳: ۲۲۲؛ مواهب الجليل ۵: ۵۳۷؛ تحفة الورود: ۱۸۷؛ المفصّل فى أحكام المرأة ۹: ۴۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۴۸

المبحث الثالث: فى استحقاق الأمّ أجرة الرضاع

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء، من الخاصّية و العامّة فى أنّ الأمّ تستحقّ أجرة الرضاع بعد انتهاء الزوجية و العدّة أو فى عدّة الوفاة؛ لقوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «۱» و لصحيح عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى رجل مات و ترك امرأة و معها منه ولد، فألقته علىّ خادم لها فأرضعته ثمّ جاءت تطلب رضاع الغلام من الصبىّ، فقال: «لها أجر مثلها، و ليس للوصىّ أن يخرجه من حجرها حتى يدرك و يدفع إليه ماله» «۲».

و اختلفوا فى استحقاق الأجرة فى حال الزوجيّة أو فى أثناء العدّة من الطلاق الرجعى على أقوال، حتّى كان للفقيه الواحد رأيان، فقد قال الشيخ قدس سره فى النهاية:

«و إن طلبت الحرّة أجر الرضاع كان لها ذلك على أب الولد» «۳».

و قال فى المبسوط: «و إن تعاقدا عقد الإجارة على رضاع الولد لم تصح» «۴».

و يمكن جمع آراءهم فى هذه المسألة فى ثلاثة أقوال:

الأوّل: تستحقّ الأمّ أجرة الرضاع.

الثانى: لا تستحقّ.

الثالث: لا تستحق إذا كان الرضاع واجباً، أمّا إن لم يكن واجباً على الأمّ فتستحقّ.

المشهور بين الفقهاء- و هو الحقّ- أنّ الأمّ تستحقّ الأجرة، كما قال به

---

(۱) سورة الطلاق: ۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۷۸ باب ۷۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۳) النهاية: ۵۰۳.

(۴) المبسوط ۳: ۲۳۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۴۹

المرتضى «۱» و ابن إدريس ۲ و المحقّق «۳» و العلّامة «۴» و الشهيدان «۵» و السيد الطباطبائى «۶» و غيرهم «۷».

و يمكن أن يستدلّ بأنّ الأصل يقتضى ذلك، أى الأصل جواز أخذ الأجرة ما لم يقم دليل على المنع، و سنذكر توضيحاً فى مورد هذا الأصل فى البحث عن الحضانة.

و يدلّ عليه أيضاً قوله تعالى: (وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ) «۸» فإنّه عامّ تشمل المورد، و العوض المأخوذ ليس فى مقابل التمكين بل فى مقابل الإرضاع، و سواء فى ذلك منع الزوج من حقوقه أو لا؛ لأنّه رضى بذلك.

و قوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «۹» فإنّه مطلق فيشمل ما كانت الزوجة فى حباله أو لا.

و يدلّ عليه أيضاً ما رواه داود بن الحصين، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال فى حديث:

«و إن وجد الأب من يرضعه بأربعة دراهم، و قالت الأمّ: لا أرضعه إلّا بخمسة دراهم، فإنّ له أن ينزعه منها إلّا أنّ ذلك خير له و أرفق به أن يترك مع أمّه» «۱۰».

فيستفاد من مفهومه أنّ الامّ تستحقّ الأجرة على الرضاع بقدر ما يأخذه غيرها.

---

(۱) (۱ و ۲) السرائر ۲: ۴۷۲، و فيه حكاية قول السيد المرتضى رحمه الله أيضاً و لم نجده فى كتبه.

(۳) النهاية: ۵۰۳.

(۴) قواعد الأحكام ۲: ۵۱.

(۵) الروضة البهية ۵: ۴۵۲- ۴۵۳.

(۶) الرياض ۷/ مسألة ۲۴۲.

(۷) تحرير الوسيلة ۲: ۲۷۸ القول فى أحكام الولادة، مسألة ۱۲؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۴۷.

(۸) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۹) سورة الطلاق: ۶.

(۱۰) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۰ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۵۰

و استدلّ للقول الثانى و هو اختيار الشيخ فى المبسوط «۱» و جمهور أهل السنّة من الحنفية و الشافعية و الحنابلة، بأنّ الزوج مكلّف

بالإنفاق عليها، فلا تستحقّ نفقة أخرى مقابل الرضاع حتّى لا يجتمع عليه واجبان: النفقة و الأجرة فى آنٍ واحدٍ و هو غير جائز؛ لكفاية النفقة الواجبة على الزوج «۲».

و فيه: أنّ وجوب النفقة على الزوج لا- يدلّ على عدم استحقاق الزوجة أجرة الرضاع؛ لأنّ الزوج لا يملك منافعها، و تملّك وجوه الاستمتاع لا يقتضى تملّك الاسترضاع «۳».

و أمّا القول الثالث و هو التفصيل، فهى خيرة المالكية، حيث قالوا: إذا كان الرضاع واجباً على الأمّ- و هو الحالة الغالبة- لا تستحقّ الأجرة، أمّا إن كان الرضاع غير واجب على الامّ كالشريفة القدر، فإنّها تستحقّ الأجرة على الرضاع «۴».

و فيه: لا نسلّم أنّ الرضاع واجب عليها كما أوضحناه فى المبحث الثانى، و مع فرض الوجوب لا منافاة بين الوجوب و أخذ الأجرة على رضاعها،

استحباب اختيار العاقلة و ... للرضاع

إذا لم تختر الأمّ إرضاع ولدها، أو تطلب زيادة على ما تأخذه الأجنبية كان للأب نزعه و استرضاع غيرها، و يستحبّ أن يختار للرضاع المرأة العاقلة، المسلمة العفيفة، الوضيئة؛ لأنّ الرضاع يؤثّر فى الطباع و الصورة «... ۵»

---

(۱) المبسوط ۳: ۲۳۹.

(۲) أحكام القرآن للجصاص ۲: ۱۰۵، الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۰۰- ۷۰۱.

(۳) مختلف الشيعة ۶: ۱۲۳ و ۷: ۳۰۵.

(۴) أحكام القرآن للجصاص ۲: ۱۰۵؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۰۱.

(۵) النهاية: ۵۰۴؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۵۱

و يدلّ على ذلك جملة من الأخبار:

منها: ما رواه فى الكافى عن محمد بن مروان قال: قال لى أبو جعفر عليه السلام:

«استرضع لولدك بلبن الحسان، و إيّاك و القباح فإنّ اللبن قد يعدى» «۱».

و عن غياث بن إبراهيم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام:

انظروا من يرضع أولادكم، فإنّ الولد يشبّ عليه» «۲».

و عن محمد بن قيس، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله:

لا تسترضعوا الحمقاء، فإنّ اللبن يعدى، و إنّ الغلام ينزع إلى اللبن- يعنى إلى الظئر- فى الرعونة و الحمق» «۳».

و ما رواه فى كتاب قرب الإسناد، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «أنّ علياً عليه السلام كان يقول: تخيّروا للرضاع كما تخيّرون للنكاح، فإنّ الرضاع يغيّر الطباع» «۴».

و يكره أن تسترضع الكافرة إلّا مع الضرورة، فإن اضطرّ إليها فليسترضع يهوديّة أو نصرانية، و تتأكّد الكراهة فى المجوسية و مَن كانت ولادتها عن الزنا، و ليمنعها من شرب الخمر و أكل لحم الخنزير «۵».

و يدلّ على ذلك- مضافاً إلى التعليلين الموجودين فى روايتى محمد بن مروان و غياث بن إبراهيم المذكورتين- روايات:

منها: ما رواه فى الكافى و التهذيب عن عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام هل يصلح للرجل أن ترضع له

الیهودیة و النصرانیة و المشرکة؟ قال:

(۱) الکافی ۶: ۴۴ ح ۲؛ التهذیب ۸: ۱۱۰ ح ۳۷۶؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۸۹ باب ۷۹ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۲) الکافی ۶: ۴۴ ح ۱۰؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۸۸ باب ۷۸ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۳) الکافی ۶: ۴۳ ح ۸؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۱۸۸ باب ۷۸ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۴) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۸۸ باب ۷۸ من أبواب أحکام الأولاد ح ۶.

(۵) النهایة: ۵۰۴؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۷۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۵۲

«لا بأس، و قال: امنعوهنّ من شرب الخمر» «۱».

و عن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر علیه السلام قال: «لبن الیهودیة و النصرانیة و المجوسیة أحبّ إلیّ من لبن ولد الزنا» «۲» و موثّق الحلبی «۳».

و المستفاد من هذه الأخبار و غیرها «۴» - بعد ضمّ بعضها إلی بعض- کراهة استرضاع الذمّیة، و شدّة کراهة استرضاع المجوسیة، و أشدّیة کراهة استرضاع الزانیة.

إیضاح

و اعلم أنّ فی زماننا هذا لا یستفاد غالباً من المرأة المرضعة فی الرضاع، بل یستفاد من الحلیب المجفّف الذی یُصنع من ألبان البقر و الغنم و غیرهما، فعلی هذا لا موضوع للبحث عن المرضعة و أوصافها؛ و لذا اکتفینا بذکر قلیل من الروایات، مع أنّه ذکر فی المطوّلات روایات کثیرة، و یدخل الرضاع بهذا المعنی فی التغذیة و النفقة للولد، و سیأتی التحقیق عنها فی الباب الخامس إن شاء اللّه تعالی.

(۱) الکافی ۶: ۴۳ ح ۴.

(۲) الکافی ۶: ۴۸ ح ۵؛ تهذیب الأحکام ۸: ۱۰۹ ح ۳۷۱.

(۳) التهذیب ۸: ۱۱۶ ح ۴۰۱.

(۴) الکافی ۶: ۴۴ ح ۱۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۵۳

المبحث الرابع: الرضاع و نشر الحرمة

اشارة

اتّفقت کلمة الفقهاء من الشیعة و السنّة کافّة علی سببیة الرضاع لنشر الحرمة فی الجملة «۱».

و یدلّ علی ذلک الکتاب و السنّة المستفیضة بل المتواترة:

فمن الکتاب قوله تعالی ...: (وَ أُمَّهاتُکُمُ اللّاتِی أَرْضَعْنَکُمْ وَ أَخَواتُکُمْ مِنَ الرَّضاعَةِ) «۲» فیستفاد منها أنّ أحد ملاکات الحرمة فی

التزويج هو الرضاع، و بما أنّه لا خصوصية للمورد ينتج أنّ الرضاع مثل النسب في المنع عن التزويج.

و من السنّة عدّة من الروايات:

منها: ما رواه في الكافي و التهذيب أبي جعفر عليه السلام في حديث، عن النبيّ صلى الله عليه و آله قال:

«يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» «۳».

و منها: ما في الصحيح عن أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد اللّه عليه السلام، أنّه سئل عن الرضاع فقال: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» «۴».

و منها: ما رواه في الكافي- في الصحيح- عن عبد اللّه بن سنان، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: سمعته يقول: «يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة» «۵».

و منها: ما رواه في الكافي و الفقيه- في الصحيح- عن أبي عبيدة قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: «لا تنكح المرأة على عمّتها و لا على خالتها و لا على أختها من

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۱۷؛ جواهر الكلام ۲۹: ۳۰۹؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۲۸۵؛ بلغة الفقيه ۳: ۱۲۱؛ بداية المجتهد و نهاية المقتصد ۲: ۳۵؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۵۰.

(۲) سورة النساء (۴): ۲۳.

(۳) الكافي ۵: ۴۴۲ ح ۹؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۲۶ باب ۷ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۱ باب ۱۰ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۳.

(۵) الكافي ۵: ۴۳۷ ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۵۴

الرضاعة، و قال: إنّ عليّاً عليه السلام ذكر لرسول اللّه صلى الله عليه و آله ابنة حمزة، فقال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: أما علمت أنّها ابنة أخي من الرضاعة. و كان رسول اللّه صلى الله عليه و آله و عمّه حمزة عليه السلام قد رضعا من امرأة» «۱».

و منها: عن عبد اللّه بن سنان- في صحيح- عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «لا يصلح للمرأة أن ينكحها عمّها و لا خالها من الرضاعة» «۲».

إلى غير ذلك من الأخبار التي جمعها في الوسائل «۳».

و من طرق أهل السنّة عن عائشة قالت: قال لي رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة» «۴».

و أيضاً عن عروة، عن عائشة أنّها أخبرته أنّ عمّها من الرضاعة يسمّى أفلح، استأذن عليها فحجبته فأخبرت رسول اللّه صلى الله عليه و آله، فقال لها: «لا تحتجبي منه، فإنّه يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب» «۵».

و عن عليّ عليه السلام قال: «قلت: يا رسول اللّه صلى الله عليه و آله ما لك تَنوق في قريش و تَدَعُنا؟ فقال: و عندكم شيء؟ قلت: نعم، بنت حمزة، فقال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: إنّها لا تحلّ لي، إنّها ابنة أخي من الرضاعة» «۶».

و أيضاً عنه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «إنّ اللّه حرّم من الرضاع ما حرّم من النسب» «۷»

---

(۱) الكافي ۵: ۴۴۵ ح ۱۱؛ الفقيه ۳: ۲۹۷ ح ۲۱؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۰۰ باب ۸ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۶.

(۲) الكافي ۵: ۴۴۵ ح ۱۰.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۴: ۲۸۰- ۲۸۲ باب ۱ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(۴) صحيح مسلم: ۲: ۸۶۵، سنن الترمذى ۳: ۴۵۳، ح ۱۱۴۹.

(۵) صحيح مسلم ۲: ۸۶۷ كتاب الرضاع ح ۱۴۴۵؛ سنن ابن ماجة ۳: ۳۶۹ باب ۳۴ من كتاب النكاح ح ۱۹۳۷ و ۱۹۳۸؛ سنن الترمذى ۳: ۴۵۳ ح ۱۱۴۹.

(۶) صحيح مسلم ۲: ۸۶۸ كتاب الرضاع ح ۱۴۴۶.

(۷) سنن الترمذى ۳: ۴۵۲، ح ۱۱۴۸ كتاب الرضاع.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۵۵

معنى الحديث النبوىّ صلى الله عليه و آله

قبل بيان أحكام نشر الحرمة بالرضاع يلزم أن نبيّن معنى هذه العبارة: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» التى تضمنتها أخبار الفريقين و استفاض نقلها بينهم.

يقول السيّد بحر العلوم: «ما يحرم من النسب من العناوين السبعة النسبية-

من الأمّ، و البنت، و الأخت، و العمّة، و الخالة، و بنات الأخ، و بنات الأخت، المذكورة فى الآية الشريفة- إذا وجد نظيره فى الرضاع أوجب الحرمة بإرادة العنوان من الموصول و إلّا فنفس من يحرم من النسب لا معنى لكونه يحرم من الرضاع، كما هو ظاهر العبارة، فلا بدّ من انتزاع عنوان يكون وجوده مناطاً فى الحكم، و إنّما وقع التعبير بذلك لبيان اعتبار اتّحاد العنوان الحاصل منهما، فيكون حاصل المعنى: أنّ الرضاع يوجب ربطاً على حدّ ربط النسب، و علاقة نحو علاقته، كما يعرب عنه تشبيه لحمته بلحمته- و على ما قيل: «إنّ لحمة الرضاع كلحمة النسب» - فالعلائق السبعة الرضاعيّة تحرم كما تحرم العلائق السبعة النسبيّة، و بعبارة أخرى: أنّ الرضاع يحدث ما يحدثه النسب من العناوين السبعة، و يفعل فعله فى تحقّقها بعد تنزيل الرضاع منزلة الولادة فى ذلك، فيجرى مجراه فى التحريم، سواء كان الحكم به بسبب النسب أو بسبب المصاهرة كأمّ الزوجة الرضاعية، فإنها محرّمة على زوج بنتها من الرضاع، و لكنّها بالمصاهرة لا بالرضاع» «۱».

الأحكام المترتّبة على الرضاع

تترتّب على الرضاع مع شرائطه أحكام نذكرها اختصاراً:

الأوّل: إذا حصل الرضاع المحرّم، انتشرت الحرمة بين المرضعة و فحلها إلى

---

(۱) بلغة الفقيه للسيد محمّد آل بحر العلوم ۳: ۱۳۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۵۶

المرتضع و منه إليهما، فصارت المرضعة له أمّاً و الفحل أباً و آباؤهما أجداداً و أمّهاتهما جدّات و أولادهما أخوة، و أخواتهما أخوالًا و أعماماً «۱».

يقول صاحب الجواهر: «بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك، بل الظاهر اتّفاق أهل الإسلام جميعاً عليه إلّا مَن لا يعتدّ به من العامة، الذين قصروا الحرمة على الأمّهات و الأخوات خاصّة؛ جموداً على ما فى الآية: (وَ أُمَّهاتُكُمُ اللّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَ أَخَواتُكُمْ مِنَ الرَّضاعَةِ) «۲» و هو معلوم البطلان، خصوصاً بعد تواتر قوله صلى الله عليه و آله:

«يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب». المراد منه على الظاهر أنّ كلّما يحرم من النسب يحرم نظيره فى الرضاع، فيشمل حينئذٍ المحرّم من جهة النسب، و المحرّم من جهة المصاهرة بعد وجود سببها نحوها فى النسب، فالبنات و الأمّهات و الأخوات و العمّات و الخالات و بنات الأخ و بنات الأخت منه نحوها من النسب فى الحرمة.

و كذا حليلة الابن الرضاعى و منكوحة الأب الرضاعى و أمّ الزوجة الرضاعية، و الجمع بين الأختين الرضاعيتين و نحو ذلك، كلّها يستفاد تحريمها منه مضافاً إلى النسبيات» «۳».

الثانى: كلّ من ينسب إلى الفحل من الأولاد ولادةً و رضاعاً يحرمون على هذا المرتضع. و كذا كلّ من ينتسب إلى المرضعة بالبنوّة ولادةً و إن نزلوا، و لا يحرم عليه مَن ينتسب إليها بالبنوّة رضاعاً.

الثالث: لا ينكح أبو المرتضع فى أولاد صاحب اللبن ولادةً و لا رضاعاً، و لا فى أولاد زوجته المرضعة ولادةً؛ لأنّهم صاروا فى حكم ولده «۴»؛ وفاقاً للشيخ

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۸۴.

(۲) سورة النساء: ۲۳.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۳۰۹.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۵۷

فى غير المبسوط «۱» و ابن حمزة «۲» و إدريس «۳»، بل نسبه بعضهم إلى الشهرة، بل ربما ادّعى الإجماع عليه «۴».

و يدلّ على ذلك عدّة روايات:

منها: صحيحة علىّ بن مهزيار قال: سأل عيسى بن جعفر بن عيسى أبا جعفر الثانى عليه السلام: أنّ امرأة أرضعت لى صبيّاً، فهل يحلّ لى أن أتزوّج ابنة زوجها؟ فقال لى:

«ما أجود ما سألت! من هاهنا يؤتى أن يقول الناس: حرمت عليه امرأته من قبل لبن الفحل، هذا هو لبن الفحل لا غيره، فقلت له: [إنّ] الجارية ليست ابنة المرأة التى أرضعت لى، هى ابنة غيرها، فقال: لو كنّ عشراً متفرّقات ما حلّ لك منهنّ شىء، و كنّ فى موضع بناتك» «۵».

و منها: عن عبد اللّه بن جعفر قال: كتبت إلى أبى محمد الحسن بن علىّ العسكرى عليه السلام: امرأة أرضعت ولد الرجل، هل يحلّ لذلك الرجل أن يتزوّج ابنة هذه المرضعة أم لا؟ فوقع عليه السلام: «لا، لا تحلّ له» «۶». و نحوها صحيحة أيّوب بن نوح «۷».

الرابع: الرضاع المحرّم يمنع من النكاح سابقاً و يبطله لاحقاً.

فلو تزوّج رضيعة، فأرضعتها من يفسد نكاح الصغيرة برضاعها، كأمّه و جدّته و أخته و زوجة الأب و الأخ، إذا كان لبن المرضعة منهما؛ فسد النكاح «۸».

فكما أنّ أمّه لو أرضعت بنتاً بالشروط المتقدّمة صارت أخته و حرمت عليه،

---

(۱) النهاية: ۴۶۲؛ الخلاف ۴: ۳۰۲ مسألة ۷۳.

(۲) الوسيلة: ۳۰۱.

(۳) السرائر ۲: ۵۵۳- ۵۵۴.

(۴) جواهر الكلام ۲۹: ۳۱۴- ۳۱۵.

(۵) الکافی ۵: ۴۴۱ باب، ح ۸.

(۶) الکافی ۵: ۴۴۷ باب ۹۱، ح ۱۸؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۰۷ باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع، ح ۲.

(۷) الفقیه ۳: ۳۵۰، ح ۱۴۷۰؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۰۶ باب ۱۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع، ح ۱.

(۸) شرائع الإسلام ۲: ۲۸۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۵۸

فکذا لو تزوّج رضیعهٔ ثمّ إنّ أمّه أرضعتها الرضاع المحرم فإنّها تصیر أخته، و ینفسخ نکاحها و تحرم علیه مؤبّداً.

و کذا لو أرضعت جدّته من أبیه صبیهٔ، فإنّها تکون عمّته، و لو أرضعتها جدّته من أمّه صارت خالته، فلا یجوز له نکاحها فی الحالین، کذلک لو تزوّج صبیهٔ ثمّ حصل الرضاع الموجب لذلک بعد ذلک، فإنّه ینفسخ النکاح و یبطل؛ لکونها عمّته أو خالته فتحرم علیه مؤبّداً.

و هکذا لو أرضعت زوجهٔ أخیه بلبنه صبیّهٔ، فإنّها تکون بنت أخیه و یصیر هو عمّها، فلا یجوز له نکاحها، فکذا لو تزوّجها أوّلًا ثمّ حصل الرضاع الموجب لذلک بعده، فإنّه ینفسخ النکاح للعلهٔ المذکورهٔ «۱».

فإنّ هذه الأحکام- مع کونها مطابقهٔ للعمومات- تدلّ علیها روایات:

منها: عن محمد بن مسلم- فی الصحیح- عن أبی جعفر علیه السلام قال: «لو أنّ رجلًا تزوّج جاریهٔ رضیعهٔ فأرضعتها امرأته فسد النکاح» «۲».

و منها: عن عثمان بن عیسی، عن أبی الحسن علیه السلام: قال: قلت له: إنّ أخی تزوّج امرأهٔ فأولدها، فانطلقت امرأهٔ أخی فأرضعت جاریهٔ من عرض الناس، فیحلّ لی أن أتزوج تلک الجاریهٔ التی أرضعتها امرأهٔ أخی؟ فقال: «لا، إنّه یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب» «۳».

الخامس: یقول صاحب الحدائق: «لا خلاف و لا إشکال فی أنّه إذا أوقب غلاماً حرمت علیه أمّ الغلام و بنته و أخته مؤبّداً إذا کنّ من النسب؛ للنصوص الواردهٔ بذلک عن أهل العصمهٔ صلوات اللّه علیهم:

---

(۱) الحدائق الناضرهٔ ۲۳: ۴۱۲- ۴۱۳.

(۲) الفقیه ۳: ۳۵۰ ح ۱۴۷۲؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۰۲ باب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح ۱.

(۳) التهذیب ۷: ۳۲۳ ح ۱۳۳۲؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۰۰ باب ۸ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح ۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۵۹

منها: عن حمّاد بن عثمان قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: رجل أتی غلاماً أ تحلّ له أخته؟ قال: فقال: إن کان ثقب فلا «۱».

و منها: عن إبراهیم بن عمر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی رجل لعب بغلام هل یحلّ له أمّه؟ قال: إن کان ثقب فلا ۲.

و الظاهر أنهنّ لو کنّ من الرضاع فکذلک؛ لعموم قوله صلی الله علیه و آله: یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب «۳». و صدق الأمّ علیها فی قوله عزّ و جلّ: (وَ أُمَّهاتُکُمُ اللّاتِی أَرْضَعْنَکُمْ وَ أَخَواتُکُمْ مِنَ الرَّضاعَهِٔ). و کذا الأخت فی قوله: (وَ أَخَواتُکُمْ) «۴».

و یؤیّد ذلک صحیحهٔ محمد بن مسلم، عن أبی جعفر علیه السلام فی رجل فجر بامرأهٔ أ یتزوّج أمّها من الرضاعهٔ أو ابنتها؟ قال: لا «۵».

و التقریب فیه: أنّه حیث حلّت الأمّ من الرضاعهٔ و البنت هنا محلّ نظیریهما من النسب فحرمتا علیه، فکذلک فیما نحن فیه، الاندراج تحت عموم الخبر النبویّ المذکور. و ربما قیل بالعدم؛ لأنّ الأمّ حقیقهٔ فی النسبیهٔ التی ولدته، لقوله تعالی:

(إِنْ أُمَّهاتُهُمْ إِلَّا اللّائِی وَلَدْنَهُمْ) «۶» فلا تتناول النصوص الواردهٔ بالتحریم لها.

و فیه: أنّ الحصر المذکور فی الآیهٔ إنّما هو إضافی بالنسبهٔ إلی المصاهرهٔ و تسمیهٔ المظاهر لزوجته أمّاً، و إلّا فقد عرفت فی الآیهٔ إطلاق

الأمّ على المرضعة، و الأصل فى الاستعمال الحقيقة» «۷»

(۱) (۱- ۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۴۰- ۳۴۱ باب ۱۵ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ۴ و ۷.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۲۶ باب ۷ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ۳.

(۴) سورة النساء (۴): ۲۳.

(۵) الكافى ۵: ۴۱۶ ح ۸؛ التهذيب: ۷: ۳۳۱ ح ۱۳۶۰؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۳۲۵ باب ۷ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ۲.

(۶) سورة المجادلة (۵۸): ۲.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۳: ۴۴۲- ۴۴۳.

المبحث الخامس: شروط نشر الحرمة

اشارة

نشر الحرمة بالرضاع يتحقّق بعد توفّر الشرائط التى يرجع اعتبار بعضها فى المرضعة، و بعضها فى الرضيع، و بعضها فى الرضاع، و البحث موزّع على ثلاث مطالب:

المطلب الأوّل: فى شروط المرضعة

الأوّل: أن تكون حيّة

«۱». يقول صاحب الحدائق: «لا خلاف بين الأصحاب- رضوان اللّه عليهم- فى أنّه يشترط فى الرضاع المحرّم أن تكون المرضعة حيّة فلو ارتضع من ميّتة العدد أو تمامه لم ينشر حرمة، و يدلّ عليه ظاهر الآية، و هى قوله تعالى: (وَ أُمَّهاتُكُمُ اللّاتِى أَرْضَعْنَكُمْ) حيث نسب إليها المباشرة و الإرادة للارتضاع، و الميّتة ليست كذلك» «۲».

و لأنّ المتبادر من إطلاق الرضاع فى الأدلّة ما إذا حصل بالارتضاع من الحىّ، فيبقى غيره داخلًا فى عموم أدلّة الإباحة.

و الأخبار و إن كان أكثرها مطلقاً، إلّا أنّ جملة منها دلّت على ما دلّت عليه الآية، من إسناد الإرضاع إلى المرأة الموجب لكونها حيّة قاصدة مريدة لذلك.

كصحيحة عبد اللّه بن سنان قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن لبن الفحل، قال: «هو ما

(۱) المبسوط ۵: ۲۹۶؛ السرائر ۲: ۵۲۱؛ شرائع الإسلام ۲: ۲۸۳؛ قواعد الأحكام ۲: ۹ ط حجرى؛ جامع المقاصد ۱۲: ۲۰۲؛ بلغة الفقيه ۳: ۱۴۱.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۶۲.

أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك، ولد امرأة أخرى فهو حرام» «۱».

ثمّ قال صاحب الحدائق: «و يؤيّده أنّ الأصل الإباحة حتّى يقوم دليل التحريم، و ليس في النصوص ما يدلّ على ذلك، و الأخبار و إن كان أكثرها مطلقاً إلّا أنّ جملةً منها دلّت على ما دلّت عليه الآية من إسناد الإرضاع إلى المرأة الموجب لكونها حيّة، قاصدة مريدة لذلك، و إذا ضمّت الأخبار بعضها إلى بعض بحمل مطلقها على مقيّدها، تمّ الاستدلال بها.

و يؤيّده أيضاً أنّ من القواعد المقرّرة في كلامهم: أنّ الإطلاق في الأخبار إنّما يحمل على الأفراد المتكرّرة المتكاثرة، دون الفروض النادرة خصوصاً في هذا الموضع، فإنّ ذلك إنّما هو أمر فرضي لم يقع و لا يكاد يقع» «۲».

و به قالت الشافعية، و أما الجمهور من أهل السنّة الحنفية و المالكية و الحنبلية قالوا: لا يشترط في المرضعة أن تكون حيّة، فلو ماتت امرأة و بجانبها طفل فالتقم ثديها و رضع منه فإنّه يتعلّق بالتحريم «۳».

قال ابن قدامة: «و يحرم لبن الميتة كما يحرم لبن الحيّة؛ لأنّ اللبن لا يموت» «۴».

الثاني: أن يكون لبن المرضعة عن وطء صحيح

اشارة

من غير فرق بين كونه بعقد دائم أو منقطع أو ملك يمين و ما في معناه، فلو درّ اللبن من امرأة عن غير وطء و نكاح لم يعتدّ به فضلًا عن غيرها من الذكر و البهيمة «۵». و الظاهر أنّه لا خلاف

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۴ باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۴.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۶۲؛ بلغة الفقيه ۳: ۱۴۱- ۱۴۲.

(۳) الفقه على المذاهب الأربعة ۴: ۲۵۴- ۲۵۵؛ الفقه الإسلامي و أدلّته ۷: ۷۰۵- ۷۰۶.

(۴) المغني ۹: ۱۹۸.

(۵) السرائر ۲: ۵۲۰؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۶۴؛ بلغة الفقيه ۳: ۱۴۱؛ تحرير الوسيلة ۲: ۲۳۷؛ المبسوط ۵: ۳۰۷؛ جامع المقاصد ۱۲: ۲۰۴؛ رياض المسائل ۶: ۴۲۷؛ قواعد الاحكام ۲: ۹ ط حجرى؛ ايضاح الفوائد ۳: ۴۵؛ منهاج الصالحين ۲: ۲۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۶۲

بينهم في هذا أيضاً، بل أجمعوا عليه «۱».

قال الشهيد في المسالك: «أجمع علماؤنا على أنّه يشترط في اللبن المحرّم في الرضاع أن يكون من امرأة عن نكاح، و المراد به هنا الوطء الصحيح، فيندرج فيه الوطء بالعقد دائماً و متعةً، و ملك يمين و ما في معناه- إلى أن قال: - و لا خلاف في أنّ اللبن الحادث من الزنا لا ينشر؛ لأنّ الزنا لا حرمة له و لا يلحق به النسب...

فاللبن الحاصل عنه في حكم الصادر عن غير نكاح» «۲».

و لا حكم للبن البهيمة و لا للبن الرجل، و لا للبن الخنثى المشكل أمره لتحريم نكاحه، و كلّ ذلك عندنا موضع وفاق، و إنّما خالف فيه بعض أهل السنّة، فحكم بنشر الحرمة بجميع ذلك على اختلاف بينهم فيه.

و يدلّ على ذلك الإجماع بقسميه و هو الحجّة «۳». و ما في صحيحة عبد اللّه بن سنان المتقدّمة، قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك ولد امرأة أخرى فهو حرام» فقد خصّ الصادق عليه السلام لبن الفحل بما يحصل من امرأته، فلا يكون ذلك إلّا مع النكاح الصحيح؛ و لأنّ اللبن لو درّ عن غير نكاح لم يعتدّ به، و نكاح الزنا ساقط الاعتبار شرعاً.

و ما في الدعائم عن جعفر بن محمّد عليهما السلام قال: «لبن الحرام لا يحرّم الحلال. و مثل ذلك امرأة أرضعت بلبن زوجها ثمّ أرضعت بلبن فجور، قال:

و من أرضع من فجور بلبن صبيّة لم يحرم من نكاحها؛ لأنّ اللبن الحرام لا يحرّم الحلال» «۴»

(۱) الجواهر ۲۹: ۲۶۴.

(۲) مسالك الافهام ۷: ۲۰۷- ۲۰۸.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۲۶۶.

(۴) دعائم الإسلام ۲: ۲۴۳ ح ۹۱۶؛ مستدرك الوسائل ۱۴: ۳۷۳ باب ۱۱ من أبواب ما يحرم من الرضاع ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۶۳

نظر أهل السنّة فى الشرط الثانى

الجمهور من أهل السنّة الحنفية و المالكية و الشافعية قالوا: لا يشترط أن تكون المرضعة ثيّباً موطوءة، بل إذا نزل اللبن البكر التى لم تتزوّج فأرضعت صبياً صارت أمّاً له، و تثبت جميع أحكام الرضاع، و مثل ذلك ما إذا كانت عجوزاً يئست من الحيض و الولادة.

و الحنابلة قالوا: يشترط فى المرضع أن تكون ممّن تحمل، و اللبن ناشئاً عن الحمل بالفعل، فإذا أرضع من امرأة لا تحمل فإنّ رضاعه لا يعتبر «۱».

قال ابن قدامة: «و إن ثاب لامرأة لبن من غير وطء، فأرضعت به طفلًا نشر الحرمة فى أظهر الروايتين، و هو قول ابن حامد و مذهب مالك و الثوري و الشافعى و أبى ثور و أصحاب الرأى، و كلّ من يحفظ عنه ابن المنذر؛ لقول اللّه تعالى:

(وَ أُمَّهاتُكُمُ اللّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ) و لأنّه لبن امرأة فتعلّق به التحريم، كما لو ثاب بوطء، و لأنّ ألبان النساء خلقت لغذاء الأطفال، فإن كان هذا نادراً فجنسه معتاد، و الرواية الثانية لا تنشر الحرمة؛ لأنّه نادر لم تجر العادة به لتغذية الأطفال فأشبه لبن الرجال، و الأوّل أصحّ» «۲».

و فى خصوص أن يكون اللبن من الآدمى لا من غيره قال ابن قدامة:

«و لا تنتشر الحرمة بغير لبن الآدمية بحال، فلو ارتضع اثنان من لبن بهيمة لم يصيرا أخوين فى قول عامّة أهل العلم، منهم: الشافعى، و ابن القاسم، و أبو ثور، و أصحاب الرأى، و لو ارتضعا من رجل لم يصيرا أخوين، و لم تنتشر الحرمة بينه و بينهما فى قول عامّتهم.

(۱) الأمّ: ۵: ۳۲؛ الفقه على المذاهب الأربعة ۴: ۲۵۳- ۲۶۱؛ بدائع الصنائع ۳: ۳۹۹؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۰۵.

(۲) المغنى لابن قدامة ۹: ۲۰۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۶۴

و قال الكرابيسى: «يتعلّق به التحريم؛ لأنّه لبن آدمى أشبه لبن الآدمية، و حكى عن بعض السلف أنّهما إذا ارتضعا من لبن بهيمة صارا أخوين، و ليس بصحيح؛ لأنّ هذا لا يتعلّق به تحريم الامومة، فلا يثبت به تحريم الأخوّة؛ لأنّ الأخوة فرع على الأمومة، و كذلك لا يتعلّق به تحريم الأبوّة لذلك» «۱».

الثالث: أن يكون اللبن من النكاح الذى حصل منه الولد

، فلا يكفى مجرّد الوطء الصحيح فى اعتبار اللبن لو فرض درّه من غير ولد «۲».

قال الشيخ: «إذا درّ لبن امرأة من غير ولادة، فأرضعت صبيّاً صغيراً لم ينشر الحرمة. و خالف جميع الفقهاء فى ذلك، دليلنا: إجماع الفرقة و أخبارهم» «۳».

و يدلّ عليه صحيحة عبد اللّه بن سنان المتقدّمة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك

ولد امرأة أخرى فهو حرام».

و موثّقة يونس بن يعقوب، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن امرأة درّ لبنها من غير ولادة، فأرضعت جارية و غلاماً من ذلك اللبن، هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع؟ قال: «لا» «۴». و كذا رواية يعقوب بن شعيب «۵».

الرابع: أن يكون الإرضاع بعد انفصال الولد

هل يعتبر فى نشر الحرمة انفصال الولد أو يكفى الحمل؟

وجهان، بل قولان، اختلفت كلمات الفقهاء فى ذلك حتّى من الفقيه الواحد

---

(۱) المغنى ۹: ۲۰۵- ۲۰۶.

(۲) مسالك الأفهام ۷: ۲۰۸؛ السرائر ۲: ۵۲۰، تفصيل الشريعة- كتاب النكاح: ۱۴۷.

(۳) الخلاف ۵: ۱۰۸ مسألة ۲۲.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۰۲ باب ۹ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱.

(۵) وسائل الشيعة ۴: ۳۰۲ باب ۹ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۶۵

كالعلّامة، ففى القواعد «۱» اكتفى بالحمل و قطع بعدم اشتراط الولادة، و فى التحرير «۲» اعتبر الولادة، و لقد أجاد فى تفصيل الشريعة حيث قال: «و يعتبر كون اللبن بعد الولادة، فلو درّ من غير ولادة و لو مع الحمل لم تنشر به الحرمة ... لأنّ إضافة اللبن إلى الفحل هى باعتبار الولادة منه» «۳»، و قال بعض الفقهاء: «و ما فى القواعد أظهر؛ للإطلاقات من الكتاب و السنة، و قول الباقر عليه السلام فى صحيحة بريد العجلى: كلّ امرأة أرضعت من لبن فحلها ولد امرأة أخرى من جارية أو غلام» «۴» فذلك الذى قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله.

إلى غير ذلك ممّا دلّ من الصحاح و غيرها على إناطة التحريم بكون اللبن من الفحل، كصحيحة الحلبى «۵» و موثّقة جميل بن درّاج بأحمد بن فضّال «۶» و رواية أبى بصير «۷» و لا ينافيها قوله فى صحيحة ابن سنان و حسنته المتقدّمتين «من لبن ولدك» إذ يصدق على ذلك اللبن أيضاً أنّه لبن الولد، كما يشهد به العرف «۸».

و فيه:

أوّلًا: عدم صدق لبن الولد على الحمل.

و ثانياً: منع عموم صحيحة الحلبى و غيرها؛ لانصرافها بحكم الغلبة إلى الإرضاع بعد الوضع.

---

(۱) قواعد الأحكام ۲: ۹؛ جامع المقاصد ۱۲: ۲۰۱؛ إيضاح الفوائد ۳: ۴۵.

(۲) تحرير الأحكام ۲: ۹ و ۱۲.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۴۷.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۳ باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱.

(۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۴ باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۳.

(۶) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۰۶ باب ۱۵ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۳.

(۷) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۳ و ۲۹۴ باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۵.

(۸) کتاب النکاح (تراث الشیخ الأعظم) ۲۰: ۲۹۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۶۶

و ثالثاً: ظاهر صحیحة ابن سنان اشتراط الولادة، حیث قال: «ما أرضعت امرأتک من لبنک و لبن ولدک».

و رابعاً: ما فی روایتی یونس بن یعقوب و یعقوب بن شعیب المتقدّمتین «إن درّ اللبن من غیر ولادة لا یوجب النشر» نفی الحرمة إن درّ اللبن من غیر ولادة.

عدم اشتراط بقاء المرأة فی حبال الرجل

لاـ یعتبر فی النشر بقاء المرأة فی حبال الرجل قطعاً، و لو بانت عنه بطلاق و نحوه ینشر الحرمة، إذ لا خلاف بین الأصحاب فی أنّه لا یشترط إذن الزوج فی تحریم الرضاع؛ لأنّه لا یملک الزوجة و لا لبنها و إن کان منسوباً إلیه، و غایة ما هناک أنّه یلزم من الرضاع الإثم إذا استلزم تعطیل بعض حقوقه الواجبة، و هذا لا یوجب نفی تعلّق التحریم بالرضاع، و بالجملة فإنّ المعتمد هو إطلاق النصوص الدالّة علی التحریم فإنّه یتناول هذا الإرضاع المذکور «۱».

فلو طلّق الزوج و هی حامل منه ثمّ وضعت بعد ذلک، أو طلّقها و هی مرضع، أو مات عنها کذلک فأرضعت ولداً نشر هذا الرضاع الحرمة، کما لو کانت فی حباله، بلا خلاف أجده فیه، بل الإجماع بقسمیه علیه. و کذا لو تزوّجت و دخل بها الزوج الثانی و لم تحمل منه، بل و إن حملت منه مع کون اللبن بحاله لم ینقطع و لم تحدث فیه زیادة، فإنّه للأوّل أیضاً «۲».

قال الکاسانی الحنفی: «و لو طلّق الرجل امرأته و لها لبن من ولد کانت ولدته منه، فانقضت عدّتها و تزوّجت بزوج آخر و هی کذلک، فأرضعت صبیّاً عند الثانی، ینظر إن أرضعت قبل أن تحمل من الثانی فالرضاع من الأوّل بالإجماع؛

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۴۴۴.

(۲) جواهر الکلام ۲۹: ۲۶۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۶۷

لأنّ اللبن نزل من الأول، فلا یرتفع حکمه بارتفاع النکاح، کما لا یرتفع بالموت» «۱».

المطلب الثانی: فی شروط المرتضع

اشارة

یشترط فی المرتضع أن یکون سنّه دون الحولین، و یکفی فیه تمامیة رضاعه بتمامهما، قال الشیخ فی النهایة: «و ینبغی أن یکون الرضاع فی مدّة الحولین، فإن حصل الرضاع بعد الحولین، سواء کان قبل الفطام أو بعده قلیلًا کان أو کثیراً، فإنّه لا یحرّم» «۲».

و بهذا المضمون قال فی المبسوط «۳» و قال فی الخلاف: «مثاله: أن من راعی عشر رضعات من أصحابنا، أو خمس عشرة رضعة علی ما اعتبرناه، فإن وقع خمس رضعات فی مدّة الحولین و باقیها بعد تمام الحولین فإنّه لا یحرّم» «۴».

و قال المفید: «و لیس یحرّم النکاح من الرضاع إلّا ما کان فی الحولین قبل الکمال، فأمّا ما حصل بعد الحولین فإنّه لیس برضاع یحرم به النکاح» «۵».

و یدلّ علی ذلک- بعد الإجماع بقسمیه و منقوله فوق الاستفاضة «۶» - قوله تعالی: (وَ الْوالِداتُ یُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَیْنِ کامِلَیْنِ لِمَنْ أَرادَ أَنْ یُتِمَّ الرَّضاعَةَ) «۷» لأنّ المراد إثبات الرضاع الشرعی الذی تتعلّق به الحرمة، لا الرضاع

(۱) بدائع الصنائع ۳: ۴۰۹.

(۲) النهاية: ۴۶۱.

(۳) المبسوط ۵: ۲۹۳.

(۴) الخلاف ۵: ۹۹- ۱۰۰.

(۵) المقنعة: ۵۰۳.

(۶) بلغة الفقيه ۳: ۱۴۸.

(۷) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۶۸

بالمعنى اللغوى؛ لأنّه يطلق على ما يحصل بعد الحولين و قبل تمامها، و لا يريد نفى جوازه دونهما أو بعدهما؛ لأنّ ذلك جائز بلا خلاف، و لا نفى الكفاية بدونهما أو بعدهما؛ لأنّ الكفاية قبل تمامهما قد تحصل بلا شبهة، فلم يبق إلّا ما قلناه «۱». أى الرضاع الشرعى الذى يحصل منه التحريم و يشترط فيه أن يكون سنّ الولد دون الحولين.

قال الطبرسى: «و الرضاع بعد الحولين لا حكم له فى التحريم عندنا، و به قال ابن عباس و ابن مسعود، و أكثر العلماء قالوا: المراد بالآية بيان التحريم الواقع، ففى الحولين يحرّم و ما بعده لا يحرّم» «۲».

و الأخبار:

منها: قول رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «لا رضاع بعد فطام» «۳». بمعنى انتفاء أحكام الرضاع بعد فطام المرتضع.

ثمّ إنّ المراد بالفطام فى الأخبار المطلقة هو زمان الفطام- أعنى الحولين- كما دلّت عليه روايتا الفضل و حمّاد «۴»، فلا عبرة بنفس الفطام، حتّى أنّه لو لم يفطم الرضيع إلى أن تجاوز الحولين ثمّ ارتضع بعدها قبل الفطام لم يثبت التحريم، كما أنّه لو فطم قبل الحولين ثمّ ارتضع قبلهما ثبت التحريم «۵».

قال فى الجواهر: «و معناه كما فى الفقيه أنّه إذا رضع الصبى حولين كاملين ثمّ شرب بعد ذلك من لبن امرأة أخرى ما شرب، لم يحرم ذلك الرضاع؛ لأنّه رضاع بعد فطام، أى بعد بلوغ سنّ الفطام- إلى أن قال- إلّا أنّه مع ذلك فالإنصاف عدم

(۱) السرائر ۲: ۵۱۹- ۵۲۰؛ الغنية: ۳۳۶.

(۲) مجمع البيان ۲: ۱۱۴.

(۳) الكافى ۵: ۴۴۳، ح ۵، الفقيه ۳: ۲۵۸ ح ۱۰۷۰.

(۴) الكافى ۵: ۴۴۳ ح ۲ و ۳.

(۵) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۲۹۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۶۹

خلوّ اعتبار ذلك عن قوّة إن لم يقم إجماع؛ ضرورة كونه هو مقتضى قواعد الجمع بين الإطلاق و التقييد و أصالة التأسيس و ظهور الفطام فى الفعلى منه لا سنّه، بل استعماله فيه مجاز» «۱».

و منها: ما رواه حمّاد بن عثمان- فى الموثّق- قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول:

«لا رضاع بعد فطام قال: قلت: جعلت فداك و ما الفطام؟ قال: الحولان اللذان قال اللّه عزّ و جل» «۲».

و نحوها رواية الفضل بن عبد الملك، عن الصادق عليه السلام قال: «الرضاع قبل الحولين قبل أن يفطم» «۳».

و قال ابن جنيد من علمائنا: «إذا كان بعد الحولين و لم يتوسّط بين الرضاعين فطام بعد الحولين حرّم» «۴». و احتجّ بما رواه داود بن الحصين، عن الصادق عليه السلام قال:

قال: «الرضاع بعد الحولين قبل أن يفطم يحرّم» «۵».

و قد أجاب الشيخ عن هذا بقوله: إنّه خبر شاذّ لا يعارض ما قدّمناه من الأخبار لكثرتها، و يجوز أن يكون خرج مخرج التقيّة؛ و لأنّه مذهب بعض العامّة.

و قال صاحب الوسائل: و يحتمل الحمل على الإنكار «۶».

اعتبار سنّ المرتضع فى الحولين عند فقهاء أهل السنّة

لا خلاف بين الفقهاء من المذاهب الأربعة فى أنّه يشترط أن يكون الرضاع فى

(۱) جواهر الكلام ۲۹: ۲۹۶- ۲۹۷.

(۲) الكافى ۵: ۴۴۳ ح ۳؛ التهذيب ۷: ۳۱۸ ح ۱۳۱۳؛ الاستبصار ۳: ۱۹۸ ح ۷۱۶.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۱ باب ۵ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۴.

(۴) مختلف الشيعة ۷: ۳۵.

(۵) التهذيب ۷: ۳۱۸ ح ۱۳۱۴؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۲ باب ۵ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۷.

(۶) التهذيب ۷: ۳۱۸ ح ۱۳۱۴؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۲ باب ۵ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۷۰

حال الصغر، فلا يحرم رضاع الكبير «۱». و استدلّوا على ذلك بالكتاب:

قال ابن قدامة: «من شرط تحريم الرضاع أن يكون فى الحولين، و هذا قول أكثر أهل العلم، روى نحو ذلك عن عمر و علىّ و ابن عمر و ابن مسعود و ابن عباس و أبى هريرة و أزواج النبىّ صلى الله عليه و آله سوى عائشة، و إليه ذهب الشعبى و ابن شبرمة و الأوزاعى و الشافعى و إسحاق و أبو يوسف و محمّد و أبو ثور و رواية عن مالك، و روى عنه إن زاد شهراً جاز، و روى شهران. و قال أبو حنيفة: يحرم الرضاع فى ثلاثين شهراً؛ لقوله سبحانه: (وَ حَمْلُهُ وَ فِصالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً)- إلى أن قال: - و لنا قول اللّه تعالى: (وَ الْوالِداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كامِلَيْنِ لِمَنْ أَرادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضاعَةَ) «۲»، فجعل تمام الرضاعة حولين، فيدلّ على أنّه لا حكم لها بعدهما» «۳».

و بالأخبار:

منها: قوله صلى الله عليه و آله: «لا رضاع إلّا ما كان فى الحولين» «۴».

و منها: قوله صلى الله عليه و آله أيضاً: «لا يحرّم من الرضاع إلّا ما فتق الأمعاء فى الثدى، و كان قبل الفطام» «۵».

و منها: قوله صلى الله عليه و آله: «لا رضاع بعد فصال، و لا يتمّ بعد احتلام» «۶».

قال الزحيلى: «و هذا الرأى هو الراجح؛ لقوّة الأدلّة التى استندوا إليها «۷»

(۱) بداية المجتهد ۲: ۳۶؛ المقدّمات و الممهّدات لابن رشد ۱: ۴۹۳؛ بدائع الصنائع ۳: ۴۰۰.

(۲) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۳) المغنى ۹: ۲۰۱- ۲۰۲.

(۴) سنن الدارقطنى ۴: ۱۰۳ ح ۴۳۱۸؛ كنز العمّال ۶: ۲۷۴ ح ۱۵۶۷۸؛ نيل الأوطار ۶: ۳۱۵.

(۵) رواه الترمذی ۳: ۴۵۸ ح ۱۱۵۴؛ نیل الأوطار ۶: ۳۱۵.

(۶) مسند أبی داود الطیالسی: ۲۴۳ ح ۱۷۶۷؛ نیل الأوطار ۶: ۳۱۵.

(۷) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۷۰۹.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۷۱

و أضاف مالک مدّهٔ شهرین علی الحولین؛ لأنّ الطفل قد یحتاج إلی هذه المدّهٔ لتحویل غذائه إلی الطعام، لکن إن فطم الولد عن اللبن، و استغنی بالطعام استغناءً بیّناً و لو فی الحولین، أو لم یوجد له مرضع فی الحولین، فاستغنی بالطعام أکثر من یومین و ما أشبههما، فأرضعته امرأهٔ فلا یحرم؛ لأنّ مفهوم الحدیث: فإنّما الرضاعهٔ من المجاعهٔ یدلّ علی أنّ الطفل غیر مفطوم، فإن فطم فی بعض الحولین لم یکن رضاعاً من المجاعهٔ.

و أضاف أبو حنیفهٔ أیضاً مدّهٔ نصف سنهٔ علی الحولین، فتکون مدّهٔ الرضاع عنده ثلاثین شهراً؛ لاحتیاج الطفل إلی هذه المدّهٔ للتدرّج من اللبن إلی الطعام المعتاد، لکن إن استغنی بالفطام عن اللبن استغناءً تامّاً لم یکن ذلک رضاعاً؛ لأنّه لا رضاع بعد الفطام، و إن فطم الطفل فأکل أکلًا ضعیفاً لا یستغنی به عن الرضاع، ثمّ عاد فأرضع، کما یرضع أوّلًا فی الثلاثین شهراً، فهو رضاع محرّم، کما یحرم رضاع الصغیر الذی لم یفطم، و یحمل الحدیث السابق: «لا رضاع بعد فصال» علی الفصال المعتاد المتعارف.

و استدلّ للإمامین مالک و أبی حنیفهٔ بقوله تعالی: (وَ الْوالِداتُ یُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَیْنِ کامِلَیْنِ لِمَنْ أَرادَ أَنْ یُتِمَّ الرَّضاعَهَ ... فَإِنْ أَرادا فِصالًا عَنْ تَراضٍ مِنْهُما وَ تَشاوُرٍ فَلا جُناحَ عَلَیْهِما) فالآیهٔ فی نهایتها تدلّ علی أنّ للوالدین الخیار فی الفطم عند تمام الحولین، و التحدید بالحولین فی مقدّم الآیهٔ إنّما هو لبیان المدّهٔ التی یجوز فیها للأمّ المطلّقهٔ أن تأخذ فیها أجراً علی الرضاع.

و أجیب عنه: بأنّ الفطام الذی یحتاج إلی المشاورهٔ و التراضی بین الوالدین هو الذی یکون قبل تمام الحولین، فإن استمرّ الرضاع بعد الحولین لضعف الطفل فلا مانع منه للحاجهٔ، و لکن لا یترتّب علیه أحکامه من التحریم و أخذ الأمّ المطلّقهٔ

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۷۲

أجراً علیه» «۱».

عدم اعتبار الحولین فی ولد المرضعهٔ

هل یعتبر فی ولد المرضعهٔ الذی یحصل اللبن من ولادته کونه فی الحولین عند ارتضاع المرتضع من لبنه، بحیث لا یقع شیء من الارتضاع بعد تجاوزه إیّاهما أم لا؟ فیه قولان:

أحدهما: الاشتراط، فلا یحرّم الرضاع لو وقع شیء منه بعد استکماله حولین، و هو قول أبی الصلاح «۲» و ابن زهرهٔ «۳» و ابن حمزهٔ «۴». و العلّامهٔ فی التذکرهٔ «۵».

قال أبو الصلاح الحلبی: «و منها (من شرائط التحریم) أن یکون الراضع و المرتضع من لبنه ینقص سنّهما عن الحولین «۶».

و یمکن الاستدلال لهذا القول بالأصل و إطلاق قوله صلی الله علیه و آله: «لا رضاع بعد فطام» الشامل لفطام المرتضع و ولد المرضعهٔ، بل لم یفهم منه ابن بکیر إلّا فطام ولد المرضعهٔ، لمّا سأله ابن فضال فی المسجد، فقال: ما تقولون فی امرأهٍٔ أرضعت غلاماً سنتین، ثمّ أرضعت صبیّهٔ لها أقلّ من سنتین حتّی تمّت السنتان، أ یفسد ذلک بینهما؟

قال: لا یفسد ذلک بینهما؛ لأنّه رضاع بعد فطام، و إنّما قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «لا رضاع

(۱) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۷۰۹- ۷۱۰؛ بدائع الصنائع ۳: ۴۰۴ و ۴۰۳؛ المحلّی بالآثار ۱۰: ۲۰۸ و ۲۰۷ مع تصرّف.

(۲) الکافی فی الفقه: ۲۸۵.

(۳) غنية النزوع: ۲۳۵.

(۴) الوسيلة: ۳۰۱.

(۵) تذكرة الفقهاء ۲: ۶۱۹ (ط حجر).

(۶) الكافى فى الفقه: ۲۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۷۳

بعد فطام» أى أنّه إذا تمّ للغلام سنتان أو الجارية فقد خرج من حدّ اللبن، فلا يفسد بينه و بين من شرب (يشرب منه) «۱».

ثانيهما: عدم الاشتراط و هو اختيار المحقّق «۲» و ابن إدريس «۳» و العلّامة فى غير المختلف «۴» و الشهيدان «۵» و فخر الإسلام «۶» و الكركى «۷» و نهاية المرام «۸» و تحرير الوسيلة «۹» و تفصيل الشريعة «۱۰» و غيرهم، و هو الأظهر؛ للأصل، و لعموم قوله تعالى: (وَ أُمَّهاتُكُمُ اللّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ) «۱۱». و نحوه من العمومات السالمة من المخصّص، و لظهور الخبر المذكور فى فطام المرتضع «۱۲» أو عدم ظهوره فى العموم الموجب للشكّ فى تقييد المطلقات «۱۳».

و الجواب عن القول الأوّل: أما الأصل، فيجب الخروج عنه بالإطلاق و عمومات الأدلّة، و أمّا الحديث فنعمل بموجبه، و أنّ الظاهر بل المتبادر من هذا اللفظ فطام المرتضع دون ولد المرضعة، و الحولين من سنّه؛ لأنّه المبحوث عنه

---

(۱) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۲۹۹؛ التهذيب ۷: ۳۱۷ ذ ح ۱۳۱۱؛ الاستبصار ۳: ۱۹۷- ۱۹۸ ذ ح ۷۱۴.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۸۳.

(۳) السرائر ۲: ۵۱۹- ۵۲۰.

(۴) إرشاد الأذهان ۲: ۲۰؛ القواعد ۲: ۱۰؛ تحرير الأحكام ۲: ۸.

(۵) غاية المراد ۳: ۱۴۵؛ مسالك الأفهام ۷: ۲۳۷؛ الروضة البهيّة ۵: ۱۶۳.

(۶) إيضاح الفوائد ۳: ۴۸.

(۷) جامع المقاصد ۱۲: ۲۲۰.

(۸) نهاية المرام ۱: ۱۱۴.

(۹) تحرير الوسيلة ۲: ۲۳۷، القول فى الرضاع مسألة ۱.

(۱۰) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۵۵.

(۱۱) سورة النساء (۴): ۲۳.

(۱۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۰- ۲۹۳ باب ۵ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(۱۳) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۲۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۷۴

لا ولد المرضعة؛ لعدم مدخليته فى البحث ليكون الكلام فيه «۱».

و تفسير ابن بكير ناشئ عن اجتهاد غير حجّة لنا و إن كان من أصحاب الإجماع «۲». مع أنّه معارض بما فسّره ثقة الإسلام الكلينى و الصدوق فى الكافى و الفقيه «۳»، قال فى الكافى: «معنى قوله: لا رضاع بعد فطام. أنّ الولد إذا شرب لبن المرأة بعد ما يفطم لا يحرّم ذلك الرضاع التناكح» «۴».

و قال الصدوق: فى ذيل هذا الحديث: «و معناه أنّه إذا أرضع الصبىّ حولين كاملين، ثمّ شرب بعد ذلك من لبن امرأة أخرى ما شرب لم يحرّم ذلك الرضاع؛ لأنّه رضاع بعد فطام» «۵».

و قال صاحب الوسائل: «فمعنى قوله: لا رضاع بعد فطام. أنّ الولد إذا شرب لبن المرأة بعد ما تفطمه لا يحرّم ذلك الرضاع التناكح» «۶».

المطلب الثالث: فيما يعتبر في الرضاع

اشارة

تشترط في الرضاع الذي يكون موجباً لنشر الحرمة أمور:

الأمر الأوّل: و هو المشهور بين الفقهاء بل ادّعى عليه الإجماع أن يكون الرضاع بلبن فحل واحد، و لو تعدّد الفحل فيه لم ينشر الحرمة، فلو أرضعت واحدة تمام الرضعات المعتبرة بلبن فحل، ثمّ أرضعت بعد ذلك آخر أو أخرى بلبن فحل آخر كذلك، لم تنشر الحرمة بين المرتضعين و إن نشرت بين كلّ منهما

---

(۱) نهاية المرام ۱: ۱۱۴؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۹۸.

(۲) جواهر الكلام ۲۹: ۲۹۸.

(۳) كتاب النكاح للشيخ الأنصاري: ۲۹۹؛ بلغة الفقيه ۳: ۱۵۰.

(۴) الكافي ۵: ۴۴۴ ذ ح ۵.

(۵) الفقيه ۳: ۳۵۰ ح ۱۴۶۸.

(۶) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۰ باب ۵ من أبواب ما يحرم بالرضاع، ذيل ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۷۵

و المرضعة و صاحب لبنه «۱».

قال المحقّق: «لو أرضعت بلبن فحل واحد مائة حرم بعضهم على بعض، و كذا لو نكح الفحل عشراً، و أرضعت كلّ واحدة واحداً أو أكثر حرم التناكح بينهم جميعاً» «۲».

و قال صاحب الجواهر- بعد نقل عبارة المحقّق-: «إجماعاً و نصوصاً» «۳».

و تدلّ على ذلك النصوص التالية:

منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن لبن الفحل؟

قال: «هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك ولد امرأة أخرى فهو حرام» «۴».

قال المجلسي في ذيل هذا الحديث: «لعلّ سؤاله كان عن معنى الفحل، فأجاب عليه السلام بأنّ الفحل من حصل اللبن من وطئه و من ولده، فلو تزوّج رجل امرأةً مرضعةً حصل لبنها من زوج آخر لا يكون الزوج الثاني فحلًا» «۵».

و منها: صحيحة أبي بصير، عن أبي عبد اللّه عليه السلام في رجل تزوّج امرأة فولدت منه جارية، ثمّ ماتت المرأة، فتزوّج أخرى فولدت منه ولداً، ثمّ إنّها أرضعت من لبنها غلاماً، أ يحلّ لذلك الغلام الذي أرضعته أن يتزوّج ابنة المرأة التي كانت تحت الرجل قبل المرأة الأخيرة؟ فقال: «ما أُحبّ أن يتزوّج ابنة فحل قد رضع من لبنه» «۶». دلّت هذه الصحيحة على أنّ اتحاد الفحل يكفي في التحريم و إن تعدّدت المرضعة.

---

(۱) بلغة الفقيه ۳: ۱۵۰- ۱۵۱؛ مسالك الأفهام ۷: ۲۱۰؛ رياض المسائل ۶: ۴۴۰.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۸۴.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۳۰۱.

(۴) الكافى ۵: ۴۴۰ ح ۱.

(۵) مرآة العقول ۲۰: ۲۰۸- ۲۰۹.

(۶) الكافى ۵: ۴۴۰ ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۷۶

و غير ذلك من الروايات التى ذكرها الشيخ الحرّ العاملى رحمه الله فى الوسائل، و عقد لذلك باباً، فقال: «باب أنّه يشترط فى نشر الحرمة بالرضاع اتّحاد الفحل و إن اختلفت المرضعة، فتحرم الأخت من الأب و لا تحرم الأخت من الأم رضاعاً » «... ۱» فراجع.

عدم انتشار الحرمة بين المرتضعين مع تعدّد الفحل و إن اتّحد المرضعة

فى أنّه هل يكفى فى تحقّق الرضاع الموجب للتحريم بين المرتضعين اتّحاد المرضعة مع تعدّد الفحل قولان:

الأوّل: أنّه لا يكفى، و هو المشهور بين الفقهاء شهرة عظيمة كادت تكون إجماعاً، بل صرّح فى السرائر «۲» و التذكرة «۳» و غيرهما «۴» الإجماع عليه، فلو تعدّد الفحل مع اتّحاد المرضعة لم يحرم أحدهما على الآخر.

فهو حينئذ شرط لخصوص الحرمة بين المتراضعين، لا أصل الرضاع، فإنّه يحرم بالنسبة إلى المرضعة و كلّ من الفحلين بالنسبة إلى لبنه «۵».

قال الحلبى فى الصحيح: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام: عن الرجل يرضع من امرأة و هو غلام، أ يحلّ له أن يتزوّج أختها لأمّها من الرضاعة؟ فقال: «إن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحلّ، فإن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا بأس بذلك» «۶»

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۳ باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(۲) السرائر ۲: ۵۵۳.

(۳) التذكرة ۲: ۶۲۱ (ط حجر).

(۴) رياض المسائل ۶: ۴۴۰.

(۵) جواهر الكلام ۲۹: ۳۰۲- ۳۰۳.

(۶) الكافى ۵: ۴۴۳ ح ۱۱؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۴ باب ۶ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۷۷

و غيرها من الروايات التى تخصّص عموم قوله صلى الله عليه و آله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» «۱».

الثانى: يكفى، و هو قول الطبرسى، فاكتفى فى الحرمة بالقول باتّحاد المرضعة و إن تعدّد الفحل «۲»، و تبعه عليه الفيض فى محكىّ مفاتيحه «۳» لعموم (وَ أَخَوٰاتُكُمْ مِنَ الرَّضٰاعَةِ) و «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» و رواية محمد بن عبيدة الهمدانى، قال: قال الرضا عليه السلام: «ما يقول أصحابك فى الرضاع؟ قال: قلت: كانوا يقولون: اللبن للفحل حتّى جاء تهم الرواية عنك أنّك تحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، فرجعوا إلى قولك، قال: فقال: و ذاك أنّ أمير المؤمنين سألنى عنها البارحة، فقال لى: اشرح لى اللبن للفحل و أنا أكره الكلام، فقال لى: كما أنت حتّى أسألك عنها، ما قلت فى رجل كانت له أمّهات أولاد شتّى فأرضعت واحدة منهن بلبنها غلاماً غريباً؟ أ ليس كلّ شىء من ولد ذلك الرجل من أمّهات الأولاد الشتّى محرماً على ذلك الغلام؟ قال: قلت: بلى، قال: فقال

أبو الحسن علیه السلام: فما بال الرضاع یحرّم من قبل الفحل و لا یحرم من قبل الأمّهات؟ و إنّما الرضاع من قبل الأمهات، و إن کان لبن الفحل أیضاً یحرّم» «۴».

و الأظهر ما علیه الأکثر، بل حکی الإجماع علیه عن بعض الفقهاء ممّن تأخّر عنه «۵».

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۲۷۷

و أمّا الروایهٔ، فإنّها ضعیفهٔ و قاصرهٔ عن معارضهٔ ما سمعت من النصوص،

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۲۹۳ باب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع، ح ۱.

(۲) مجمع البیان ۳: ۵۲ فی تفسیر الآیهٔ ۲۳ من سورهٔ النساء.

(۳) جواهر الکلام ۲۹: ۳۰۴؛ کتاب النکاح للشیخ الأنصاری: ۳۲۱؛ بلغهٔ الفقیه ۳: ۱۵۲.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۲۹۵ باب ۶ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح ۹.

(۵) هو العلامهٔ قدس سره فی التذکرهٔ ۲: ۶۲۱ (ط حجر)؛ و صرّح المحقّق الثانی فی جامع المقاصد ۱۲: ۲۲۳ بعدم الخلاف بین الأصحاب.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۷۸

و الأصحاب قد أعرضوا عنها کما نبّه علیه المحقّق «۱» و صاحب الجواهر «۲» و بحر العلوم فی بلغهٔ الفقیه «۳».

مع إمکان حملها علی أنّ الرضاع من قبل الأمّ یحرم بالنسبهٔ إلی مَن ینسب إلیها من جههٔ الولادهٔ دون الرضاع، إذ لا إشکال و لا خلاف فی أنّه یحرم أولاد هذه المرضعهٔ نسباً- مثلًا- علی المرتضع منها و إن لم یکن بلبن فحلهم؛ لعموم: «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب» السالم عن المعارض، و إنّما یشترط اتّحاد الفحل بین المتراضعین الأجنبیین منها، و موافقتها لمذهب العامّهٔ فهی محمولهٔ علی التقیهٔ، حیث کان مذهبهم الفتوی بذلک علی ما حکاه «۴» فی السرائر، حیث قال: «إن کان لأمّه من الرضاع بنت من غیر أبیه من الرضاع، فهی أخته لأمّه عند المخالفین من العامّهٔ، لا یجوز له أن یتزوّجها».

و قال أصحابنا الإمامیهٔ بأجمعهم: یحلّ له تزویجها؛ لأنّ الفحل غیر الأب، و بهذا فسّروا قول الأئمهٔ علیهم السلام فی ظاهر النصوص و ألفاظ الأخبار المتواترهٔ: «إنّ اللبن للفحل» یریدون بذلک لبن فحل واحد، فأمّا إذا کان فحلان و لَبنان، فلا تحریم» «۵». بل لعلّ قوله علیه السلام فی الخبر المزبور: «کانوا یقولون» إلی آخره ظاهر فی معلومیهٔ الحال بین الشیعهٔ «۶».

قال بعض الفقهاء من أهل السنّهٔ: «و لا حلّ بین رضیعی امرأهٔ؛ لکونهما أخوین، أی شقیقین إن کان اللبن الذی شرباه منها لرجل واحد أو لأمّ إن لم یکن

---

(۱) الشرائع ۲: ۲۸۴.

(۲) جواهر الکلام ۲۹: ۳۰۴.

(۳) بلغهٔ الفقیه ۳: ۱۵۳.

(۴) جواهر الکلام ۲۹: ۳۰۴- ۳۰۵؛ بلغهٔ الفقیه ۳: ۱۵۳.

(۵) السرائر ۲: ۵۵۳.

(۶) جواهر الکلام ۲۹: ۳۰۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٩

كذلك، و قد يكونان لأب، كما إذا كان لرجل امرأتان و ولدتا منه فأرضعت كلّ واحدة صغيراً فإنّ الصغيرين أخوان لأب، حتّى لو كان أحدهما أنثى لا يحلّ النكاح بينهما ... و إن اختلف الزمن و الأب» «١». و بمثل ذلك قال ابن قدامة فى المغنى «٢».

الأمر الثاني: أن يكون الرضاع بالامتصاص من الثدى، المشهور بين الفقهاء اعتبار الإرضاع من الثدى «٣»، فلو شرب لبن المرضعة من إناء و نحوه أو جعل جبناً فأكله لم ينشر حرمة؛ لأنّ الارتضاع المنوط به النشر فى الأدلّة من الكتاب و السنّة لا ـ يتحقّق عرفاً إلّا بالامتصاص، فيقال لمن التقم الثدى و مصّ اللبن منه: إنّه ارتضع، و لا يقال لمن شربه من إناء و نحوه: إنّه ارتضع، و هذا أمر شائع بين الناس، فإنّهم لشربهم الألبان من الأوانى لا يقال: إنّهم ارتضعوا من البهائم، و حينئذٍ فلا يدخل تحت إطلاق الرضاع المذكور فى الآيات و الأخبار، و يدخل المتناول للبن بغير امتصاص فى عموم قوله تعالى: (وَ أُحِلَّ لَكُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِكُمْ) «۴» كما فى المسالك و الجواهر «۵» و لو فرض تسليم شمول الارتضاع لغير الامتصاص فلا مجال لإنكار انصرافه إليه، فيكون ما عداه باقياً تحت أصالة الإباحة.

و ممّا يدلّ على ذلك أيضاً، قول الصادق عليه السلام فى رواية زرارة، قال: سألته عن الرضاع؟ فقال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضعا [ارتضع] من ثدى واحد حولين

---

(١) حاشية ردّ المحتار ٣: ٢١٧.

(٢) المغنى ٩: ٢٠٧.

(٣) المختلف ٧: ٣٨؛ التذكرة ٢: ۶١٨ (ط حجر)؛ الشرائع ٢: ٢٨٢؛ جامع المقاصد ١٢: ٢١١؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٩۴؛ جامع المدارك ۴: ١٩٢؛ بلغة الفقيه ٣: ١٧٢، تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١۴٩.

(۴) سورة النساء (۴): ٢۴.

(۵) مسالك الأفهام ٧: ٢٣٠؛ و الجواهر ٢٩: ٢٩۴، مع التصرّف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٠

كاملين» «١» بناءً على جعل الحولين ظرفاً لأصل الرضاع لا لقدره حتّى يخالف الإجماع. قال فى الجواهر: «و هو نصّ فى المطلوب و إن كان ظاهره غير مراد» «٢».

و فى رواية العلاء بن رزين، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الرضاع؟

فقال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحدة سنة» «٣».

و لا ينافى ذلك اشتمال الروايتين على ما هو متروك بالاتّفاق؛ لأنّ طرح بعض الخبر لقيام الدليل على خلافه لا ينافى عدم طرح ما لا دليل على خلافه «۴».

و لأصالة البراءة «۵». و قد تأمّل فيها فى تفصيل الشريعة «۶».

خلافاً للمحكىّ عن ابن الجنيد حيث قال: إنّ كلّ ما ملأ بطن الصبىّ بالمصّ أو الوجور «٧» محرم للنكاح «٨» إمّا لدعوى صدق الارتضاع، و إمّا لحصول ما هو المقصود منه من إنبات اللحم و شدّ العظم، و إمّا للمرسل المروىّ فى الفقيه، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «و جور الصبىّ اللبن بمنزلة الرضاع» «٩».

و فى الكلّ نظر؛ لخلوّ الدعوى المذكورة عن البيّنة، كدعوى كون المناط فى

---

(١) التهذيب ٧: ٣١٧ ح ١٣١٠؛ الفقيه ٣: ٣۵١ ح ١۴٧٧؛ وسائل الشيعة ١۴: ٢٩٢ باب ۵ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٨.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢٩۴.

(۳) التهذيب ۷: ۳۱۸ ح ۱۳۱۵؛ الفقيه ۳: ۳۵۱ ح ۱۴۷۵؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۶ باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱۳.

(۴) مختلف الشيعة ۷: ۳۸؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۵۹- ۳۶۰؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۹۴.

(۵) مختلف الشيعة ۷: ۳۹.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۵۰.

(۷) الوجور، كرسول، الدواء يُصبّ في الحلق، و المراد هنا أن يصبّ اللبن في حلق الصبي، أي شرب لبنها من غير ثديها.

(۸) المختلف ۷: ۳۰؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۵۹؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۹۴.

(۹) الفقيه ۳: ۳۵۲ ح ۱۴۸۵.

النشر مجرّد إنبات اللحم و شدّ العظم، و ضعف المرسلة و معارضتها برواية زرارة «۱» عن الصادق عليه السلام قال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع (ارتضعا) من ثدى واحد حولين كاملين» بناءً على جعل الحولين لأصل الرضاع، لا لقدره حتّى يخالف الإجماع مضافاً إلى إعراض المشهور عنها، فالأقوى إذن القول المشهور، إلّا أنّ الأولى مراعاة الاحتياط. كما قال به الشيخ الأعظم رحمه الله «۲».

رأى أهل السنّة فى الامتصاص من الثدى

أكثر أهل السنّة لم يشترطوا فى الرضاع الموجب للتحريم الامتصاص من الثدى، و اكتفوا بأن يصل اللبن إلى جوف الطفل، سواء كان بواسطة مصّ الثدى أو بغيره، فعلى رأيهم إن وصل اللبن إلى الجوف بالصبّ فى الحلق أو بالصبّ فى الأنف ترتّب عليه التحريم، سواءً كان قليلًا أو كثيراً و لو قطرة واحدة «۳».

قال الزحيلي: «فقد اتّفق أئمّة المذاهب على أنّ التحريم يحصل بالوجور (و هو صبّ اللبن فى الحلق) لحصول التغذية به كالارتضاع، و بالسعوط (و هو صبّ اللبن فى الأنف ليصل الدماغ) لحصول التغذّى به؛ لأنّ الدماغ جوف له كالمعدة، بل لا يشترط التغذّى بما وصل من منفذ عالٍ، بل مجرّد وصوله للجوف كافٍ فى التحريم «۴».

و قال ابن قدامة: «و السعوط كالرضاع و كذلك الوجور ... و اختلفت الرواية فى التحريم بهما، فأصحّ الروايتين أنّ التحريم يثبت بذلك كما يثبت بالرضاع، و هو

---

(۱) الفقيه ۳: ۳۵۱ ح ۱۴۷۶.

(۲) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۲۹۴.

(۳) الفقه على المذاهب الأربعة ۴: ۲۵۴- ۲۵۵.

(۴) الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۰۶- ۷۰۷.

قول الشعبى و الثورى و أصحاب الرأى، و به قال مالك فى الوجور «۱».

الأمر الثالث: أن يكون اللبن بحاله غير ممتزج بشىء، فلو القى فى فم الصبىّ شيء جامد- كالدقيق و فتيت السكّر- أو مائع- كيسير من الأطعمة المائعة- ثمّ أرضع بحيث امتزج اللبن حتّى يخرج عن كونه لبناً لم يعتدّ به، و كذا لو جُبّن اللبن، و الوجه فى ذلك عدم صدق الإطلاقات مع الخروج عن اسم اللبن، أو عدم انصرافها إلّا إلى الخالص «۲».

خلافاً لبعض أهل السنّة، حيث قال ابن قدامة: «و إن عمل اللبن جبناً ثمّ أطعمه الصبيّ، ثبت به التحريم، و بهذا قال الشافعى.

و قال أبو حنيفة: لا يحرم به لزوال الاسم، و كذلك على الرواية التى تقول:

لاـ یثبت التحریم بـالوجور لاـ یثبت هاهنـا بطریق أولی. و لنـا: أنّه واصـل من الحلق یحصـل به إنبـات اللحم و إنشـاز العظم، فحصل به التحریم کمـا لو شـربه إلی أن قـال: – (و اللبن المشوب کالمحض) المشوب المختلط بغیره، و المحض الخالص الـذی لا یخالطه سواه ...و حکی عن ابن حامد قال: إن کان الغالب اللبن حرم و إلّا فلا، و هو قول ابن ثور و المزنی؛ لأنّ الحکم للأغلب» «۳».

الأمـر الرابع: بلوغ الرضـاع حـدّاً خاصاً، بمعنی أنّه لا یکفی مسـمّی الرضاع فی نشـر الحرمـة عنـد علمائنا، قال فی تفصـیل الشـریعة: «لا إشـکال فی أنّ مسمّی الرضاع لا یکفی فی الرضاع المحرّم بضرورة الفقه، و کذا لا تکفی الرضعة الکاملة علی المشهور بین الأصحاب شهرة عظیمة محقّقة کادت تکون إجماعاً متحصّلًا» «۴»،

---

(۱) المغنی ۹: ۱۹۵.

(۲) کتاب النکاح (تراث الشیخ الأعظم) ۲۰: ۳۰۰- ۳۰۱.

(۳) المغنی ۹: ۱۹۶- ۱۹۷.

(۴) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۱۵۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۸۳

ثمّ إنّ للأصحاب فی تحدید الرضاع المحرّم تقدیرات ثلاثة

اشارة

، بحسب الأثر و الزمان و العدد- و المشهور بین الفقهاء ثبوت التحریم بکلّ واحدٍ منها-:

الأوّل: التقدیر بالزمان،

و هو رضاع یوم و لیلـة بحیث یرتضع کلّ ما یحتاج إلیه الصبیّ حتّی یرتوی و یصـدر بنفسه، بمعنی أنّ غـذاءه فی هـذه المدّة من اللبن خاصّة لا یداخله شیء من المأکول و المشروب و إن لم یتمّ العدد و لم یحصل الأثر، و لا فرق بین الیوم الطویل و القصیر «۱».

و یظهر من التبیان «۲» و مجمع البیان «۳» و الإیضاح «۴» و غیرها «۵» عدم الخلاف فیه.

و یـدلّ علیه أیضاً إجماع الفرقة کما فی الخلاف «۶»، و نسبه فی التذکرة إلی علماء الإمامیّة «۷». و ادّعی فی کشف اللثام الاتّفاق علیه «۸». و أمّا الروایات الدالّة علیه:

فمنها: موثّقـة زیاد بن سوقـة قال: قلت لأبی جعفر علیه السـلام: هل للرضاع حدّ یؤخذ به؟ فقال: «لا یحرم الرضاع أقلّ من یوم و لیلة أو خمس عشرة رضعة متوالیات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم یفصل بینها رضعة امرأة غیرها» «۹».

و منها: مرسل الصدوق فی المقنع قال: سئل الصادق علیه السلام هل لذلک حدّ؟ فقال:

---

(۱) ریاض المسائل ۶: ۴۳۱؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۳۴- ۳۳۵؛ مهذّب الأحکام ۲۵: ۲۰؛ بلغة الفقیه ۳: ۱۶۳.

(۲) التبیان ۳: ۱۶۰.

(۳) مجمع البیان ۳: ۵۲ ذیل الآیة ۲۳ سورة النساء.

(۴) إیضاح الفوائد ۳: ۴۶.

(۵) تلخیص الخلاف ۳: ۱۰۹.

(۶) الخلاف ۵: ۹۷.

(۷) التذكرة ۲: ۶۲۰ (ط حجر).

(۸) كشف اللثام ۷: ۱۳۴.

(۹) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۲ باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۸۴

«لا يحرم من الرضاع إلّا رضاع يوم و ليلة أو خمس عشرة رضعة متواليات لا يفصل بينهنّ» «۱». و إرسالها مجبور بعمل الطائفة «۲».

و ممّا ذكرنا ظهر ما فى الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: «و الحدّ الذى يحرم به الرضاع- ممّا عليه عمل العصابة دون كلّ ما روى، فإنّه مختلف- ما أنبت اللحم و قوى العظم، و هو رضاع ثلاثة أيّام متواليات، أو عشر رضعات متواليات (محرزات مرويّات بلبن الفحل)» «۳».

ضرورة أنّه لم نعرف، بل و ما حكى عن أحد من عصابة الحقّ العمل بذلك، بل لم نعثر على رواية و لو شاذّة توافقه مع كثرة أخبار الباب، على أنّه لا يخفى عليك بعد ما بين العلامتين: من رضاع ثلاثة أيّام متواليات و عشر رضعات متواليات.

و ظهر أيضاً ما فى مرسل الصدوق فى الهداية، قال: «و لا يحرم من الرضاع إلّا رضاع خمسة عشر يوماً و لياليهنّ ليس بينهن رضاع» «۴».

فهذه الرواية خبر مرسل غير منجبر، فلا ينهض لمعارضة ما سبق من النصّ و الإجماع، كما لا ينهض لمعارضتهما صحيح العلاء بن رزين، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الرضاع؟ فقال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحد سنة» «۵». فإنّه و إن كان معتبر السند إلّا أنّ عمل الطائفة بخلافه، و أنّه متروك العمل به معرض عنه فيجب طرحه «۶».

الثانى: التقدير بالعدد،

اشارة

اختلفت كلمات الفقهاء فى هذا على قولين:

---

(۱) المقنع: ۳۳۰؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۶ باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱۴.

(۲) بلغة الفقيه ۳: ۱۶۴.

(۳) فقه الرضا عليه السلام: ۲۳۴.

(۴) الهداية: ۲۶۷؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۶ باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱۵.

(۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۶ باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱۳.

(۶) جواهر الكلام ۲۹: ۲۸۶- ۲۸۷؛ بلغة الفقيه ۳: ۱۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۸۵

الأوّل: عشر رضعات.

الثانى: خمس عشرة رضعة.

نسبت العشر إلى المشهور من القدماء، منهم: ابن أبى عقيل «۱»، و المفيد «۲» و السيد المرتضى- على ما ذكره فى السرائر «۳» - و سلّار «۴» و ابن برّاج «۵» و أبو الصلاح «۶» و ابن حمزة «۷»، و استقربه فى اللمعة، و فى الروضة نسبه إلى المعظم «۸».

و أمّا القول بالخمس عشرة، فهو خيرة الشيخ «۹» و العلّامة فى التبصرة «۱۰»، و الشرائع «۱۱» و الحدائق «۱۲» و الجواهر «۱۳» و بلغة الفقيه «۱۴» و مهذّب الأحكام «۱۵» و تحرير الوسيلة «۱۶» و غيرها.

(۱) حکاه عنه فی المختلف ۷: ۲۹.

(۲) المقنعة: ۵۰۲.

(۳) السرائر ۲: ۵۲۰.

(۴) المراسم: ۱۵۱.

(۵) المهذّب ۲: ۱۹۰.

(۶) الکافی فی الفقه: ۲۸۵.

(۷) الوسیلة: ۳۰۱.

(۸) اللمعة الدمشقیّة: ۱۱۱؛ الروضة البهیّة ۵: ۱۵۷.

(۹) النهایة: ۴۶۱؛ المبسوط ۴: ۲۰۴؛ التهذیب ۷: ۳۱۴ ح ۱۳۰۳؛ الاستبصار ۳: ۱۹۳ ح ۷۰۰.

(۱۰) التذکرة ۲: ۶۲۰.

(۱۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۸۲.

(۱۲) الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۴۹.

(۱۳) جواهر الکلام ۲۹: ۲۸۵.

(۱۴) بلغة الفقیه ۳: ۱۶۹- ۱۷۰.

(۱۵) مهذّب الأحکام ۲۵: ۲۱.

(۱۶) تحریر الوسیلة ۲: ۲۳۸ مسألة ۲ فی شرائط الرضاع.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۸۶

و نقل فی البلغة عن التذکرة «۱» و زبدة البیان «۲» و المفاتیح «۳»: أنّ المشهور هو الخمس عشرة، و عزاه فی کنز العرفان إلی الأکثر «۴»، و فی کنز الفوائد إلی عامّة المتأخّرین «۵»، و فی المسالک إلی أکثرهم «۶». «۷».

علی کلّ حالٍ، اختلفت الفتاوی حتّی من المفتی الواحد فی الکتاب الواحد، کابن إدریس، حیث قال فی أوّل کتاب النکاح من السرائر: «و منها أن یکون ما ینبت اللحم و یشدّ العظم، فإن لم یحصل ذلک فیوماً و لیلة، أو عشر رضعات متوالیات علی الصحیح من المذهب، و ذهب بعض أصحابنا إلی خمس عشرة رضعة معتمداً علی خبر واحد، روایة عمّار بن موسی الساباطی و هو فطحی المذهب مخالف للحقّ».

ثمّ بعد ذلک قال فی أوّل باب الرضاع: «الذی یحرّم من الرضاع ما أنبت اللحم و شدّ العظم علی ما قدّمناه، فإن علم ذلک، و إلّا کان الاعتبار بخمس عشرة رضعة علی الأظهر من الأقوال» «۸».

استدلال القائلین بالعشر

استند مَن ذهب إلی عشر رضعات- و منهم العلّامة فی المختلف «۹» - إلی وجوه:

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۶۲۰.

(۲) زبدة البیان ۲: ۶۶۳.

(۳) مفاتیح الشرائع ۲: ۲۳۷.

(۴) کنز العرفان ۲: ۱۸۳.

(۵) کنز الفوائد ۲: ۳۳۹.

(۶) مسالک الأفهام ۷: ۲۱۵.

(۷) بلغة الفقیه ۳: ۱۶۷- ۱۶۸.

(۸) السرائر ۲: ۵۲۰- ۵۵۱.

(۹) مختلف الشیعة ۷: ۳۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۸۷

الأوّل: عموم قوله تعالی: (وَ أُمَّهاتُکُمُ اللّاتِی أَرْضَعْنَکُمْ وَ أَخَواتُکُمْ مِنَ الرَّضاعَةِ) «۱».

و هو یصدق علی القلیل و الکثیر، ترک العمل به فیما دون العشر، فیبقی فی العشر علی إطلاقه.

الثانی: قوله علیه السلام: «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب» «۲» بالتقریب المتقدّم.

الثالث: الروایات الدالّة علی العدد:

منها: روایة الفضیل بن یسار، عن الباقر علیه السلام قال: «لا یحرم من الرضاع إلّا المجبورة أو خادم أو ظئر قد رضع عشر رضعات یروی الصبیّ و ینام» «۳».

و منها: عن عمر بن یزید فی الموثّق، قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الغلام یرضع الرضعة و الثنتین، فقال: «لا تحرّم، فعددت علیه حتّی کملت عشر رضعات، قال: إذا کانت متفرّقة فلا» «۴».

دلّ بمفهومه علی التحریم مع عدم التفریق «۵».

و کذلک یدلّ علیه مفهوم خبر هارون بن مسلم، عن مسعدة، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «لا یحرم من الرضاع إلّا ما شدّ العظم و أنبت اللحم، فأما الرضعة و الرضعات و الثلاث حتّی بلغ عشراً إذا کنّ متفرّقات فلا بأس» «۶».

و منها: فی الصحیح، عن حمّاد بن عثمان، عن الصادق علیه السلام قال: «لا یحرم من

---

(۱) سورة النساء (۴): ۲۳.

(۲) الکافی ۵: ۴۴۷ باب ۹۱ ح ۱۶؛ سنن ابن ماجة ۳: ۳۶۹ ح ۱۹۳۷؛ سنن النسائی ۶: ۹۹؛ نیل الأوطار ۶: ۳۱۷- ۳۱۸؛ نصب الرایة ۳: ۲۱۸.

(۳) تهذیب الأحکام ۷: ۳۱۵ ح ۱۳۰۵.

(۴) الکافی ۵: ۴۳۹ ح ۸؛ تهذیب الأحکام ۷: ۳۱۴ ح ۱۳۰۲.

(۵) مختلف الشیعة ۷: ۳۱- ۳۲.

(۶) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۸۷ باب ۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح ۱۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۸۸

الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و الدم» «۱».

و نحوه عن عبد اللّه بن سنان، عن الصادق علیه السلام «۲».

الذی ینبت اللحم و العظم عشر رضعات؛ لما رواه عبید بن زرارة- فی الصحیح- عن الصادق علیه السلام قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام : ... فما الذی یحرم من الرضاع؟ فقال: «ما أنبت اللحم و الدم، فقلت: فما الذی ینبت اللحم و الدم؟ فقال:

کان یقال عشر رضعات، قلت: فهل یحرم عشر رضعات؟ فقال: دع ذا، و قال: ما یحرم من النسب فهو یحرم من الرضاع» «۳». «۴».

التحقيق فى المسألة

و التحقيق أن يقال: إنّ ما ذكره العلّامة فى المختلف من الاستدلال بالآية- بالتقريب الذى ذكره- مبنىّ على ثبوت التحريم بالعشر من الأخبار، و أمّا على تقدير أنّ الثابت منها إنّما هو الخمس عشرة، ... فإنّ للخصم أن يقول: إنّ العموم فى الآية يصدق على القليل و الكثير، ترك العمل به فيما دون الخمس عشرة فيبقى الخمس عشرة على إطلاقه «۵».

و بالجملة: إنّ الآية مجملة، فإنّ الكلام فى الآية موقوف على تعيين ما يستفاد من أخبار العدد، من أنّ المحرم منه، هل هو العشر أو الخمس عشرة...؟

و من ذلك عُلِم الكلام فى الدليل الثانى: و هو حديث «يحرم من الرضاع ما

---

(۱) الكافى ۵: ۴۳۸ ح ۵ و ۱.

(۲) الكافى ۵: ۴۳۸ ح ۵ و ۱.

(۳) الكافى ۵: ۴۳۹ ح ۹؛ تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۳ ح ۱۲۹۶.

(۴) مختلف الشيعة ۷: ۳۱- ۳۲.

(۵) و لا- يخفى أنّ مقصود العلّامة أنّ التخصيص قطعى ممّا دون العشر، و نشك فى الزائد عليها فيجب التمسّك بالعموم، فهذا الاستدلال مبنى على عدم تماميّة الدليل الدالّ على الخمس عشرة. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۸۹

يحرم من النسب» للاشتراك فى الإجمال «۱».

و الأحسن الجمع بين أخبار القولين:

أوّلًا: حمل أخبار العشر على التقية، كما يشعر به بل يومئ إليه فى صحيحة عبيد بن زرارة، فإنّه عليه السلام نسب القول بذلك إلى غيره فقال: «كان يقال: عشر رضعات» سيّما قوله عليه السلام بعد ذلك «دع ذا» و الجواب بما لا يطابق سؤاله، ثمّ عدل إلى كلام خارج عن الموضوع، فقال: «ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع»، فلو كان التحريم بالعشر حقّاً كما يدّعونه لما عدل عن الإفتاء به أوّلًا بل نسبه إلى غيره، و لما أعرض عن جواب السؤال الثانى و عدل إلى موضوع آخر.

و لعلّ قوله عليه السلام: «كان يقال: عشر رضعات» إشارة إلى ما نقله أهل السنّة فى صحاحهم عن عائشة «۲» قالت: إنّه كان فى القرآن عشر رضعات محرمات فنسخت تلاوته و فى رواية أخرى عنها قالت: كان فيما أنزل فى القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن، ثمّ نُسخْنَ بخمسٍ معلومات، فتوفّى رسول اللّه صلى الله عليه و آله و هى ما يقرأ من القرآن «۳».

و ثانياً: أنّ جملة من روايات العشر صريحة فى نفى التحريم، و معارضة لما دلّ على التحريم:

منها: صحيحة ابن رئاب، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال عليه السلام: «ما أنبت اللحم و شدّ العظم، قلت: فيحرم عشر رضعات؟ قال:

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۴۳. تفصيل الشريعة- كتاب النكاح- ص ۱۶۸.

(۲) صحيح مسلم ۲: ۸۷۱ ح ۱۴۵۲؛ سنن الترمذى ۳: ۴۵۶ ح ۱۱۵۲؛ سنن ابن ماجة ۳: ۳۷۲ ح ۱۹۴۲؛ السنن الكبرى للبيهقى ۱۱: ۴۵۲ ح ۱۶۰۴۵.

(۳) السنن الكبرى للبيهقى ۱۱: ۴۵۲ ح ۱۶۰۴۴؛ شرح فتح القدير ۳: ۳۰۵؛ بداية المجتهد: ۲: ۳۵- ۳۶؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۱۱؛

الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۴۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۹۰

لا؛ لأنها لا تنبت اللحم و لا تشدّ العظم عشر رضعات» «۱».

و موثّقتا عبيد بن زرارة و عبد اللّه بن بكير، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سمعته يقول: «عشر رضعات لا يحرمن شيئاً» «۲» و «عشر رضعات لا تحرم» «۳».

و ثالثاً: أنّ ما استدلّ به من رواية الفضيل بن يسار، عن أبى جعفر عليه السلام قال:

«لا يحرم من الرضاع إلّا المجبورة أو خادم أو ظئر قد رضع عشر رضعات يروى الصبى و ينام» «۴» مردود بالاضطراب فيها متناً و القدح سنداً:

أمّا الأوّل: فإنّ ما اشتملت عليه من الحصر لا قائل به، بل فساده ظاهر؛ للإجماع على عدم انحصار المرضعة فيمن ذكر، لخروج المتبرّعة عن هذا الحصر، مع أن إرضاعها ينشر إجماعاً «۵»، و أمّا أنّها متروكة الظاهر فهو واضح؛ ضرورة عدم اعتبار نوم الصبىّ فى التحريم... على أنّها مختلّة المتن، و هو كاف فى فساده؛ إذ ليس فى طريق الفقيه «۶» هذه الزيادة «قد رضع عشر رضعات» بل فى طريق التهذيب أيضاً «۷»، فيضعف التمسّك بها «۸».

قال الشيخ: «فهذا الخبر أيضاً لا ينافى ما قدّمناه من الأخبار؛ لأنّه متروك الظاهر، لأنّه قد حرم من الرضاع من لا تكون مجبورة و لا خادماً و لا ظئراً. بأن تكون امرأة متبرّعة فأرضعت إنساناً مقدار ما يحرم» «۹»

---

(۱) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۳ ح ۱۲۹۸.

(۲) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۳- ۳۱۴ ح ۱۲۹۹ و ۱۳۰۰. و ص ۳۱۶ ح ۱۳۰۵.

(۳) نفس المصدر، ح ۱۳۰۰.

(۴) نفس المصدر: ۳۱۶/ ۱۳۰۵.

(۵) الحدائق الناضرة: ۲۳: ۳۴۴.

(۶) من لا يحضره الفقيه ۳: ۳۵۰ ح ۱۴۷۴.

(۷) تهذيب الاحكام ۷: ۳۲۴ ح ۱۳۳۴.

(۸) جواهر الكلام ۲۹: ۲۸۲- ۲۸۳ مع تصرّف.

(۹) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۶ ذ ح ۱۳۰۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۹۱

و أمّا الثانى: و فى طريقها محمد بن سنان و هو ضعيف على المشهور «۱».

و رابعاً: أنّ ما استند إليه من مفهوم رواية عمر بن يزيد، ففيه أنّه- مع قطع النظر عن ضعف هذا المفهوم عند الأصحاب و غيرهم و أنّه لا يصلح لإثبات حكم شرعى «۲» - معارض لمنطوق موثّقة عبيد بن زرارة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سمعته يقول: «إنّ عشر رضعات لا يحرمن شيئاً» «۳».

و هكذا صحيحة علىّ بن رئاب «۴» و موثّقة عبد اللّه بن بكير، فقد ورد فيهما «۵» «عشر رضعات لا تحرم» و لا ريب أنّ المفهوم لو سلّم صحّة الاستناد إليه لا يعارض المنطوق، و لأنّ دلالتها بالمفهوم، الذى هو أضعف من المنطوق «۶».

و أمّا الراوى هارون بن مسلم فضعيف؛ لأنّه كان من أهل الجبر و التشبيه «۷» و يرد على روايته ما ورد على رواية عمر بن يزيد، و بما ذكرنا فى بطلان القول بالعشر يظهر بطلان ما قاله ابن الجنيد، حيث قال: «و قد اختلفت الرواية من الوجهين جميعاً فى قدر الرضاع

المحرّم، إلّا أنّ الـذى أوجبه الفقه عنـدى و احتياط المرء لنفسه، أنّ كلّ ما وقع عليه اسم رضـعة و هو ما ملأت بطن الصبىّ إمّا بالمصّ أو

(۱) فقد ضـعّفه جملة من علماء الرجال، كالشـيخ و النجاشي و ابن الغضائرى، و قال: إنّه غال لا يلتفت إليه. و روى الكشّى فيه روايات تشـتمل على قـدح عظيم، بـل عن ابن شـاذان أنّه من الكـذّابين المشـهورين، و أىّ رجحـان يبقى لروايته مع تصـريح هؤلاء الـذين هم أساطين هذا العلم و هم المرجع فيه؟! الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۴۳- ۳۴۴؛ حاشية الوافى ۲۱: ۲۳۹ للشعرانى.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۴۶.

(۳) تهذيب الاحكام ۷: ۳۱۳ ح ۱۲۹۹.

(۴) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۳ ح ۱۲۹۸.

(۵) الكافى ۵: ۴۳۹ ح ۸؛ تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۳ ح ۱۳۰۰؛ الوسائل ۱۴: ۲۸۳ ح ۵.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۴۶؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۸۴.

(۷) جواهر الكلام ۲۹: ۲۸۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۹۲

بالوجور محرّم للنكاح «۱»؛ لعموم الآية: (وَ أُمَّهاتُكُمُ اللَّاتِی أَرْضَعْنَكُمْ) «۲» و صـحيحة علىّ بن مهزيار، أنّه كتب إلى أبى الحسن يسأله عن الـذى يحرم من الرضـاع، فكتب عليه السـلام: «قليله و كـثيره حرام» «۳». و روايـة زيـد بن علىّ «۴» و ابن أبى يعفـور «۵»؛ إذ الآية مخصّـصة بالأخبار، و الصـحيحة و غيرها قاصـرة عن معارضـتها لروايات الباب من أخبار العـدد، و روايات إنبات اللحم و شـدّ العظم و روايات اليوم و الليل؛ فلـذا تحمل على التقيـة؛ لأنّها موافقـة لمذهب بعض أهل السـنّة من الحنفية و المالكية، كما حملها الشـيخ و غيره «۶».

استدلال القائلين بالخمس عشرة

فمن ذهب إلى الخمس عشرة استدلّ بروايات:

منهـا: روايـة زياد بن سوقه قال: قلت لأبى جعفر عليه السـلام: هل للرضاع حـدّ يؤخـذ به؟ فقال: «لا يحرّم الرضاع أقلّ من رضاع يوم و ليلة، أو خمس عشرة رضعة متواليات » «... ۷».

و هذا الخبر موثّق كما قال صاحب الجواهر «۸».

و منها: موثّقة عبيد بن زرارة، عن الصادق عليه السلام قال: سمعته يقول: «عشر

(۱) مختلف الشيعة ۷: ۳۰.

(۲) سورة النساء (۴): ۲۳.

(۳) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۶- ۳۱۷ ح ۱۳۰۸.

(۴) الاستبصار ۳: ۱۹۷ ح ۷۱۲؛ تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۷ ح ۱۳۰۹.

(۵) الاستبصار ۳: ۱۹۵- ۱۹۶ ح ۷۰۸.

(۶) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۷ ذ ح ۱۳۰۸ و ۱۳۰۹؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۵۲.

(۷) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۴- ۳۱۵ ح ۱۳۰۴.

(۸) جواهر الكلام: ۲۹: ۲۷۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۹۳

رضعات لا يحرمن شيئاً» «۱». و نحوه موثّقة ابن بكير، عن الصادق عليه السلام ۲.

و منهـا: مـا رواه على بن رئـاب- فى الصـحيح- عن الصـادق عليه السـلام: قـال: قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال: «ما أنبت اللحم و شـدّ العظم قلت: فيحرم عشر رضعات؟

قال: لا؛ لأنّها لا تنبت اللحم و لا تشدّ العظم عشر رضعات» «۳».

و منها: ما فى المقنع: لا يحرم من الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و شدّ العظم، قال:

و سئل الصادق عليه السلام هل لذلك حدّ؟ فقال: «لا يحرم من الرضاع إلّا رضاع يوم و ليلة أو خمس عشرة رضعة متواليات لا يفصل بينهنّ» «۴».

و هذا القول هو الأقوى. و يؤيّده أصالة الإباحة، و الاستصحاب، و عمومات النكاح مع الظنّ بعدم التحريم فى العشر أو الشكّ فيه.

الثالث: التقدير بالأثر

و المراد بالأثر هو ما أنبت اللحم و شـدّ العظم «۵» و المرجع فى تحقّقه هو أهـل الخبرة، و الأقوى أنّه يعتبر فيه ما يعتبر فى الشـهادة من العـدد و العدالـة؛ لاعتبار العلم بـذلك، أو ما يقوم مقامه، و لا يكفى الواحـد و إن كان عدلًا و أفاد الظنّ؛ لعدم الدليل على الاكتفاء به «۶».

و الظـاهر أنّ التقـدير بهـذا الأثر قليل الفائـدة؛ لأنّ ظهوره للحسّ فى موضع الحاجـة أمر لا يكاد يطّلع عليه إلّا بعض أهل الخبرة، و قلّما يتّفق شهادة عدلين فيهم بذلك «۷».

و الدليل على اعتبار الرضاع بالأثر وجوه:

(۱) (۱ و ۸) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۳ ح ۱۲۹۹ و ۱۳۰۰ و ۱۲۹۸؛ الاستبصار ۳: ۱۹۵ ح ۷۰۵ و ۷۰۴.

(۳) تهذيب الأحكام ۷: ۳۱۳ ح ۱۲۹۹ و ۱۳۰۰ و ۱۲۹۸؛ الاستبصار ۳: ۱۹۵ ح ۷۰۵ و ۷۰۴.

(۴) المقنع: ۳۳۰؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۶ باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱۴.

(۵) المختصر النافع: ۲۰۰؛ الجواهر ۲۹: ۲۷۱؛ بلغة الفقيه ۳: ۱۵۸؛ جامع المدارك ۴: ۱۷۷.

(۶) بلغة الفقيه ۳: ۱۶۲.

(۷) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۳۰۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۲۹۴

الأوّل: الإجمـاع كما نقل عن التـذكرة «۱» و الإيضـاح «۲» و ريـاض المسائل «۳» و تلخيص الخلاـف «۴» و غيرهـا «۵». و الظـاهر أنّ الإجماع مدركى فلا يصلح أن يكون دليلًا.

الثانى: النبوى المروىّ فى كتب الشيعة و السنّة: «الرضاع ما أنبت اللحم و شدّ العظم» «۶» و ضعفه منجبر بعمل الأصحاب.

الثالث: ما استفاض عن الصادق عليه السلام من التحديد بذلك:

ففى صحيحة علىّ بن رئاب، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال: «ما أنبت اللحم و شدّ العظم» «۷».

و أيضاً فى صحيحة عبد اللّه بن سنان قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول:

«لا يحرم من الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و شدّ العظم» «۸» و مثلها موثّقة مسعدة بن صدقة عنه عليه السلام «۹».

و على كلّ تقدير فالمراد بإنبات اللحم و شدّ العظم ما كان مسبّباً عن الرضاع التامّ بحيث يستقلّ فى حصول الأمرين، و يتحقّق حصولهما، و يظهر لدى حسّ أهل الخبرة، فلا يتحقّق بالمسمّى و إن كان له تأثير فى حصولهما «۱۰»

---

(۱) التذكرة ۲: ۶۲۰ (ط الحجر).

(۲) إيضاح الفوائد ۳: ۴۷.

(۳) رياض المسائل ۶: ۴۳۰.

(۴) تلخيص الخلاف ۳: ۱۰۹.

(۵) مسالك الأفهام ۷: ۲۱۳؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۳۳۰؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۷۱؛ بلغة الفقيه ۳: ۱۵۸.

(۶) السنن الكبرى للبيهقى ۱۱: ۴۶۳- ۴۶۴ ح ۱۶۰۷۸، ۱۶۰۷۹.

(۷) التهذيب ۷: ۳۱۳ ح ۱۲۹۸؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۳ باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۲.

(۸) الكافى ۵: ۴۳۸ ح ۱.

(۹) الكافى ۵: ۴۴۰ ح ۱۰.

(۱۰) جواهر الكلام ۲۹: ۲۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۹۵

آراء أهل السنّة فى تحديد الرضاع

لهم فى هذه المسألة أقوال أربعة:

الأوّل: أنّ قليل الرضاع و كثيره يحرّم.

الثانى: المحرّم ثلاث رضعات فصاعداً.

الثالث: المحرّم خمس رضعات فصاعداً.

الرابع: عشر رضعات.

توضيح ذلك: قال بعضهم بعدم التحديد و لم يشترطوا عدداً، بل قالوا: كلّ ما وصل إلى جوف الصبىّ من لبن المرضعة و لو قليلًا يوجب التحريم، و إنّ قليل الرضاع و كثيره يحرّم، و به قالت الحنفيّة و المالكيّة و سعيد بن المسيّب ... و قتادة و الأوزاعى و أصحاب الرأى، و زعم الليث أنّ المسلمين أجمعوا على ذلك.

و قالت طائفة بتحديد القدر المحرّم، و هؤلاء انقسموا ثلاث فرق: فقالت طائفة كأصحاب الظاهر و أئمّة الحديث: لا تحرّم المصّة و لا المصّتان و تحرّم الثلاث رضعات فما فوقها، و به قال أبو عبيدة و أبو ثور و داود و ابن المنذر.

و قالت طائفة أخرى: إنّ الذى يتعلّق به التحريم خمس رضعات فصاعداً، و إن رضع أقلّ من خمس رضعات فلا تحريم، و به قالت الشافعية و الحنابلة، و روى هذا عن عائشة و ابن مسعود و ابن الزبير و عطاء و طاووس.

و قالت طائفة: عشر رضعات. و حديث عائشة فى هذا المعنى أيضاً قالت: كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات ثمّ نسخن بخمس معلومات، فتوفّى رسول اللّه صلى الله عليه و آله و هنّ ممّا يقرأ من القرآن «۱»

---

(۱) بداية المجتهد ۲: ۳۵- ۳۶؛ شرح فتح القدير ۳: ۳۰۴- ۳۰۶؛ الفقه على المذاهب الأربعة ۴: ۲۵۶- ۲۵۷؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۱۰- ۷۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۹۶

المعتبر فی الرضعات

يعتبر فی الرضعات العشر أو الخمس عشرة المحرّمة أمور:

الأوّل: كمال الرضعة «۱». فالرضعة الناقصة لا تعدّ من العدد ما لم يكمل على وجه لا يقدح فی الاتّحاد، فإذا لفظ الصبیّ الثدی، فإن كان أعرض عنه إعراض ميل فهی رضعة كاملة، و إن كان بغير ذلک، كالتنفّس أو الانتقال من ثدی أو الالتفات إلی ملاعب و نحوه ثمّ عاد فی الحال، فالمجموع رضعة، و لو لم يعدّ إلّا بعد مدّة، فالظاهر عدم احتساب مجموعهما من العدد، و كذا لو أخرجت الثدی من فيه كرهاً، فلم تلقمها إيّاه إلّا بعد مدّة.

ثمّ الدليل على اعتبار كمال الرضعة: أنّ المتبادر من الرضعة الواردة فی الأخبار هی الكاملة؛ لأنّه المحكّم فی أمثاله «۲» و المرجع فی كمالها إلی العرف؛ لأنّ ما لا حدّ له فی الشرع و لا فی اللغة يرجع فيه إلی العرف كالنقل و التفرق و النقد، غير أنّ بعض أصحابنا خاصة قدّروا الرضع بما يروی الصبیّ منه و يمسک منه «۳».

و فی مرسلة ابن أبی عمير، عن بعض أصحابه، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال:

«الرضاع الذی ينبت اللحم و الدم هو الذی يرضع حتّی يتضلّع و يتملّی و ينتهی نفسه» «۴».

و وافق بعض أهل السنّة أيضاً على هذا، قال ابن قدامة: «و المرجع فی معرفة الرضعة إلی العرف؛ لأنّ الشرع ورد بها مطلقاً، و لم يحدّها بزمن و لا مقدار، فدلّ

---

(۱) المختصر النافع: ۲۰۰؛ قواعد الأحكام ۲: ۱۰؛ تحرير الأحكام ۲: ۵؛ جامع المقاصد: ۱۲: ۲۱۸؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۸۸ و ۲۹۰؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۳۱۵؛ جامع المدارک ۱۹۲۴.

(۲) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۳۱۵.

(۳) المبسوط ۵: ۲۹۴؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۹۰.

(۴) الكافی ۵: ۴۴۵ ح ۷؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۹۰ باب ۴ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۹۷

ذلک على أنّه ردّهم إلی العرف، فإذا ارتضع الصبیّ و قطع قطعاً بيّناً باختياره كان ذلک رضعة، فإذا عاد كان رضعة أخری » «... ۱».

الثانی: توالی الرضعات، بأن لا يفصل بينها رضاع امرأة أخری، و الظاهر عدم الخلاف فی اعتباره، كما فی المسالک «۲» و الجواهر «۳» و غيرها «۴». مع الاتّفاق على أنّه ليس المراد به أن لا يفصل بينها بشیء البتّة؛ إذ لو فصل بينها بمأكول أو مشروب لم يقدح فی التوالی قطعاً، و كذا لا يقدح فيه شربه اللبن بغير رضاع، و إنّما يقطع التوالی إرضاع غيرها؛ لقول عليه السلام فی موثّقة زياد بن سوقة المتقدّمة، قال: قلت لأبی جعفر عليه السلام: هل للرضاع حدّ يؤخذ به؟ فقال: «لا يحرّم الرضاع أقلّ من يوم و ليلةٍ أو خمس عشر رضعة متواليات من امرأةٍ واحدة من لبن فحل واحد، لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها » «... ۵».

الثالث: أن يكون كمال العدد المعتبر من امرأة واحدة، فلو ارتضع بعضها من امرأة و أكملها من امرأة أخری لم ينشر الحرمة، و لم تصر واحدة من المرضعتين أمّاً للرضيع، و لو كانتا لفحل واحد لم يصر الفحل أباً له أيضاً.

و الظاهر عدم الخلاف فی اعتبار ذلک بين من اعتبر تعدّد الرضعات، ... و يدلّ على اعتبار هذا الشرط أيضاً موثّقة زياد بن سوقة المتقدّمة «۶».

و لو حصل الشکّ فی بلوغ النصاب من العدد المعتبر، أو فی وصول اللبن إلی الجوف فی بعض المرّات أو نحو ذلک من الشروط

المعتبرة فى التحريم لم تثبت

---

(۱) المغنى لابن قدامة ۹: ۱۹۴.

(۲) مسالک الافهام ۷: ۲۲۸.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۲۹۱.

(۴) المختصر النافع: ۲۰۰؛ جامع المقاصد ۱۲: ۲۱۳؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۴۴۰؛ جامع المدارک ۴: ۱۹۲.

(۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۸۲- ۲۸۳ باب ۲ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ۱.

(۶) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ۲۰: ۳۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۹۸

الحرمة؛ لأنّ الأصل الإباحة و عدم الحرمة، إلّا أنّ الاحتياط يقتضـى التحريم كما استفاض الأمر به سيّما فى النكاح، محافظة على النسل الممتدّ إلى يوم القيامة «۱».

قـال بعض الفقهـاء من أهـل السـنّة: «و إذا وقع الشكّ فى وجود الرضاع أو فى عـدد الرضاع المحرّم هل كملا أو لا، لم يثبت التحريم؛ لأنّ الأصل عدمه، فلا نزول عن اليقين بالشكّ، كما لو شك فى وجود الطلاق و عدده» «۲»

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۴۴۰.

(۲) المغنى لابن قدامة ۹: ۱۹۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۲۹۹

الباب الثانى فى الحضانة

اشارة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۰۱

فصل

تمهيد

من المباحث المهمّة التى اهتمّ بها التشريع الإسلامى بخصوص الصغار هى حكم حضانتهم و هل أنّه واجب أم لا؟

و على القول بوجوبها، هل الوجوب على الأب أو الأمّ، أو كليهما على سبيل منع الخلوّ؟ و أيضاً هل الوجوب عينىّ أو كفائىّ؟

و هل هى حكم أو حقّ، و مَن هو مسـتحقّها؟ و هل فيها ترتّب فى الاستحقاق أم لا؟ و ما هو الشرط فى وجوبها؟ و إلى أىّ زمان تطول مدّتها؟ و هل ينتقل الوجوب إلى باقى الأقارب إذا فقد الأبوان؟ و هل يجوز أخذ الأجرة على الحضانة أم لا؟

كلّ ذلک سوف نبحثه فى هذا الباب، و هو يشتمل على فصل واحد و فيه مباحث:

المبحث الأوّل: فى معنى الحضانة لغةً و اصطلاحاً.

المبحث الثانى: حكم الحضانة و أدلّتها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۰۲

المبحث الثالث: فی المستحقّین للحضانهٔ و بیان الأولویّهٔ فیها.

المبحث الرابع: فی شروط المستحقّین للحضانهٔ.

المبحث الخامس: حکم أخذ الأجرهٔ فیها.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۰۳

المبحث الأوّل: الحضانهٔ لغهً و اصطلاحاً

الحضانهٔ لغهً:

قال ابن منظور فی لسان العرب: «حَضن: الحِضْنُ: ما دون الإبط إلی الکشح، و قیل: هو الصدر و العَضُدان و ما بینهما، و الجمع أحْضانٌ؛ و منه الاحتضان، و هو احتمالُک الشیء و جعلُه فی حِضْنِکَ، کما تحتضنُ المرأهُٔ ولدها فتحتمله فی أَحد شِقَّیْها.

و فی الحدیث: أنّه خرج مُحْتَضِناً أحد ابنَی ابْنَتِهِ، أی حامِلًا له فی حِضْنه» «۱».

و بهذا المضمون جاء فی غیره «۲».

و قال فی مجمع البحرین: «الحِضْنُ کحمل، ما دون الکشح. و احْتَضَنتُ الشیء: جعلته فی حِضنی ... و الحضَانَةُ، بالفتح و الکسر: اسم منه، و هی ولایهٔ علی الطفل و المجنون لفائدهِٔ تربیته، و هو ما یتعلّق بها من مصلحته و حِفظه، و جعله فی سریره، و رفعه، و غَسل ثیابه و بدنه، و مشطه، و جمیع مصالحه، غیر الرَّضاعهٔ.

و حَاضِنَةُ الصبیّ: التی تقوم علیه فی تربیته» «۳».

الحضانهٔ اصطلاحاً

لم نعثر- و حسب تتبّعنا- علی تعریف للحضانهٔ فی کلمات الفقهاء إلی زمان العلّامهٔ الحلّی رحمه الله فی القرن السابع حیث عرّفها العلّامهٔ، و بعده سلک بعض الفقهاء طریقه و عرّفوها فی مباحثهم.

---

(۱) لسان العرب ۲: ۱۰۵.

(۲) مقاییس اللغهٔ ۲: ۷۳؛ أقرب الموارد ۱: ۲۰۴.

(۳) مجمع البحرین ۱: ۴۲۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۰۴

قال العلّامهٔ فی القواعد: «الحضانهٔ ولایهٔ و سلطنهٔ علی تربیهٔ الطفل» «۱». و بمثل هذا قال الشهید فی المسالک «۲» و المحقّق الطباطبائی فی الریاض «۳».

و الظاهر أنّ هذا التعریف یشمل غیرها أیضاً، مثل الولایهٔ علی النکاح و المال و غیرهما، مضافاً إلی أنّه لیس فی شیء من الأدلّهٔ ما یقتضی ذلک؛ و لذا قال فی الجواهر ردّاً علی هذا التعریف: «و فیه: أنّه إن کان المراد أنّها ولایهٔ کغیرها من الولایات التی لا تسقط بالإسقاط، و أنّه یجب علی الأم مراعاهٔ ذلک علی وجه لا تستحقّ علیه الأجرهٔ- کما صرّح به فی المسالک- منهما لیس فی شیء من الأدلّهٔ ما یقتضی ذلک، بل فیها ما یقتضی خلافه، کالتعلیق علی مشیئتها، و التعبیر بالأحقیّهٔ- إلی أن قال: - و علی کلّ حال فأصله

الحفظ و الصيانة » «... ۴».

نقول: يستفاد من ظاهر كلامه هذا أنّها حقّ كما هو الظاهر من كلام الفاضل الهندى «۵» و المحقّق البحرانى «۶». و لكن قال فى ذيله كلاماً يظهر منه رجوعه عنه، و أنّها بمنزلة الحكم؛ لأنّه قال: ما ذكر «أى فى الرياض» من عدم إجبار الأب واضح الضعف «۷».

و قال بعضهم: الظاهر أنّ الحضانة بمعناها اللغوى و العرفى، و المستفاد من الأدلّة ولاية الأب و الأمّ عليها فى الجملة، و ليس الحضانة نفس الولاية، بل

(۱) قواعد الأحكام، كتاب النكاح ۲: ۵۱.

(۲) مسالك الأفهام ۸: ۴۲۱.

(۳) رياض المسائل ۷: ۲۴۰.

(۴) جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۳- ۲۸۴.

(۵) كشف اللثام ۷: ۵۴۹.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۵: ۸۳.

(۷) جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۰۵

الولاية ثابتة على الحضانة، فمع عدم قيام الأمّ لا تسقط ولايتها بل تثبت للأب، كما أنّه مع عدم قيام الأب تكون لغيرهما، و مع عدم قيامهما ثابتةً للحاكم، و مع عدم قيام الحاكم لمانع تثبت لعدول المؤمنين «۱».

و الظاهر أنّ مقصوده (رحمه الله) أنّ المستفاد من الأدلّة وجوبها مطلقاً على الأمّ أو الأب أو الحاكم أو عدول المؤمنين، كما سنوضّحه إن شاء اللّه.

على أىّ تقدير، الحقّ أن يقال: «إنّ الحضانة فى اصطلاح الفقهاء- هى الولاية و السلطنة على تربية الطفل و ما يتعلّق بها من مصلحة حفظه و جعله فى سريره و تدبير شئونه و كحله و تنظيفه و نحو ذلك» «۲».

و هى من الأمور الطبيعية التى جعلها اللّه تعالى فى ذات الإنسان، بمعنى أنّ الآباء و الأمّهات يسعون فى حفظ الأولاد و صيانتهم و تدبير شئونهم و تربيتهم التربية الصحيحة، انطلاقاً من حبّهم لهم و مسئوليتهم فى تنشئتهم حتّى نراهم يقدّمونهم على أنفسهم.

مفهوم الحضانة عند فقهاء أهل السنّة

قال المالكيّة: «الحضانة هى حفظ الولد، أى فى مبيته و ذهابه و مجيئه...

و القيام بمصالحه، أى من طعامه و لباسه و تنظيف جسمه و موضعه، و حضانة الذكر للبلوغ ... فإن بلغ و لو زمناً ... سقطت عن الأمّ، و استمرّت نفقته على الأب...

و عليه القيام بحقّه» «۳».

و قال الشافعية: «الحضانة شرعاً حفظ من لا يستقل بأمور نفسه عمّا يؤذيه؛

(۱) جامع المدارك ۴: ۴۷۲- ۴۷۳.

(۲) نفس المصدر ۴: ۴۷۲؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۵۶.

(۳) الشرح الكبير ۲: ۵۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۰۶

لعدم تمييزه كطفل و كبير مجنون» «۱».

و قال الحنابلة: «الحضانة حفظ صغير و مجنون و معتوه- و هو المختلّ العقل- عمّا يضرّهم و تربيتهم بعمل مصالحهم، كغسل رأس الطفل و غسل يديه و غسل ثيابه، و كدهنه و تكحيله و ربطه فى المهد، و تحريكه لينام، و نحو ما ذكر ممّا يتعلّق بمصالحه» «۲».

نقول: الظاهر من كلماتهم فى تعريف الحضانة أنّها بنفس معناها اللغوى و العرفى، و هو مخالف لما يستفاد من الأدلّة من وجوب الحضانة على الأمّ أو أولويّتها للأنثى إلى أن تبلغ سبع سنين، و مع عدمها فعلى الأب، و مع عدمه فعلى الحاكم و عدول المؤمنين، و سنبيّن دليلها فيما بعد إن شاء اللّه. فالأولى تعريف الحضانة بما قالته الإمامية، و اللّه هو العالم.

---

(۱) مغنى المحتاج ۳: ۴۵۲.

(۲) كشاف القناع ۵: ۵۸۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۰۷

المبحث الثاني: حكم الحضانة و أدلّتها

اشارة

المفهوم من كلمات الفقهاء أنّ الحضانة واجبة،

و يمكن أن يستدلّ على أصل وجوبها فى الجملة بالأدلّة الأربعة:

أ- الكتاب:

قال اللّه تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۱».

يستفاد من «۲» هذه الآية أنّه لا يجوز الضرر على الولد مطلقاً، سواءً كان من جانب الأب أو الأمّ، و سواء كان من ناحية الحضانة أو غيرها. و معلوم أنّ ترك حضانة الطفل- الذى ينجرّ إلى عدم حفظه- ضرر عليه، سواء حصل من جانب الأب أو الأمّ أو كليهما، و هو لا يجوز بمقتضى هذه الآية، فينتج أنّ الحضانة واجبة و هو المطلوب.

قال الطبرسى فى تفسير الآية: «أى لا تترك الوالدة إرضاع ولدها غيظاً على أبيه، فتضرّ بولده به؛ لأنّ الوالدة أشفق عليه من الأجنبية، (وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) أى لا يأخذه من امّه طلباً للإضرار بها، فيضرّ بولده، فيكون المضارّة على هذا بمعنى الإضرار، أى لا تضرّ الوالدة و لا الوالد بالولد» «۳».

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۲) و الذى يخطر بالبال عدم تماميّة الاستدلال بالآية الشريفة؛ لأنّ المدّعى عامّ و هو ثبوت أو لزوم الحضانة على الامّ و إن كان فى البين من يكون حاضراً على تربيته و حفظه، فالدليل أخصّ من المدّعى. هذا مضافاً إلى أنّ الآية إنّما تدلّ على حرمة المضارّة و

الإضرار و لا تدلّ على وجوب الحضانة، و الفرق بينهما واضح، و عدم الاستلزام أوضح. م ج ف

(۳) مجمع البيان ۲: ۱۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۰۸

و هكـذا جاء فى تفسير المنار بعد التوضيح بأنّ الإضرار عامّ و يشمل إضرار الوالد و الوالدة ولدهما، فالعلّة فى الأحكام السابقة منع الضرار من الجانبين بإعطاء كلّ ذى حقٍّ حقّه بالمعروف، و هو يتناول تحريم كل ما يأتى من أحد الوالدين للإضرار بالآخر، كأن تقصّر هى فى تربية الولد البدنية أو النفسيّة لتغيظ الرجل.

و كأن يمنعه هو من أمّه و لو بعد مدّة الرضاع أو الحضانة، فالعبارة نهى عامّ عن المضارّة «۱».

و الحاصل أنّ الآية الكريمة و إن لم يستفاد منها وجوب الحضانة بالمعنى المطابقى، و لكن دلّت عليه بالالتزام؛ لأنّه لا يجوز للأمّ ترك الحضانة غيظاً لأبيه، كما أنّه لا يجوز للأب أيضاً أن يحجب الولد عن أمّه إن تضرّر به، و كذا لا يجوز لهما فعل كلّ ما يتضرّر به الولد، و منه ترك الحضانة.

و أيضاً قال اللّه تعالى: (وَ إِنْ كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَ أْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ) «۲».

وجه الاستدلال: أنّ معنى (وَ أْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ) أنّه يجب عليكم الائتمار و التشاور فى أمر الصبىّ بالمعروف لدفع الضرر عنه. فصدر الآية الشريفة و إن دلّ على وجوب النفقة و أجرة الرضاع على الأزواج، و لكن ذيلها دلّ بالالتزام على وجوب الحضانة؛ لأنّ الحضانة من الامور المعروفة التى يلزم على الوالدين رعايتها، و يجب عليهم التشاور بشأنها و الإقدام عليها، حتّى لا يتضرّر الولد من تركها؛ و لذا نقل القرطبى أنّه «قيل فى تفسير (وَ أْتَمِرُوا):...

ائتمروا فى رضاع الولد فيما بينكم بمعروفٍ حتّى لا يلحق الولد إضرار » «... ۳»

---

(۱) تفسير المنار ۲: ۴۱۳.

(۲) سورة الطلاق (۶۵): ۶.

(۳) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۱۸: ۱۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۰۹

و قال فى مجمع البيان: «و الأقوى عندى أن يكون المعنى دبّروا بالمعروف بينكم فى أمر الولد و مراعاة أمّه حتّى لا يفوت الولد شفقتها و غير ذلك» «۱».

و أيضاً يمكن أن يقال فى وجه الاستدلال بالآية: إنّه إذا أوجب اللّه سبحانه و تعالى على الآباء و الامّهات مراعاة الرابطة العاطفية بينهم و بين أولادهم و الاهتمام بها، فيستكشف منه بطريق أولى وجوب حفظهم و حضانتهم و هو المطلوب.

ب- السنّة:

لا يوجد- بحسب تتبعنا- نصّ صريح دلّ على وجوب الحضانة، بل الموجود نصوص دالّة على أصل استحقاق الحضانة، كما قال الشهيد رحمه الله «و ليس فى الأخبار ما يدلّ على غير ثبوت أصل الاستحقاق» «۲».

على أىّ تقدير، الأخبار التى يمكن أن يستفاد منها ثبوت أصل الاستحقاق بالمطابقة، و وجوب الحضانة بالالتزام كثيرة، نذكر الأهمّ منها- و التى هى صحيحة أو معتبرة سنداً و كانت دلالتها ظاهرة-:

۱- صحيحة أيوب بن نوح قال: كتب إليه بعض أصحابه: كانت لى امرأة ولى منها ولد و خلّيت سبيلها، فكتب عليه السلام: «المرأة

أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين، إلّا أن تشاء المرأة» «۳».

۲- صحيحة داود الرقّى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن امرأة حرّة نكحت عبداً فأولدها أولاداً، ثمّ إنّه طلّقها فلم تقم مع ولدها و تزوّجت، فلمّا بلغ العبد أنّها تزوّجت أراد أن يأخذ ولده منها و قال: أنا أحقّ بهم منك إن تزوّجت، فقال:

(۱) مجمع البيان ۱۰: ۴۲.

(۲) الروضة البهية ۵: ۴۶۴.

(۳) نفس المصدر، ح ۶.

«ليس للعبد أن يأخذ منها ولدها و إن تزوّجت حتّى يعتق، هى أحقّ بولدها منه ما دام مملوكاً، فإذا اعتق فهو أحقّ بهم منها» «۱».

۳- روايـة أبى الصباح الكنانى، عن أبى عبـد اللّه عليه السـلام قال: «إذا طلّق الرجل المرأة و هى حبلى أنفق عليها حتّى تضع حملها، و إذا وضعته أعطاها أجرها و لا يضارّها إلّا أن يجد من هو أرخص أجراً منها، فإن هى رضيت بذلك الأجر فهى أحقّ بابنها حتّى تفطمه» «۲».

۴- صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «الحبلى المطلّقة ينفق عليها حتى تضع حملها، و هى أحقّ بولدها حتّى ترضعه بما تقبله امرأة اخرى، إنّ اللّه يقول: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۳» «...» ۴».

۵- خبر المنقرى، عمّن ذكره قال: سئل أبو عبـد اللّه عليه السـلام عن الرجل يطلّق امرأته و بينهما ولـد أيّهما أحقّ بالولـد؟ قال: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج» «۵».

و فى معناها غيرها من الروايات التى اقتصرنا منها على هذا القدر، و من أراد المزيد فليراجع المصادر الحديثيّة كالوسائل.

وجه الاستدلال بهذه الروايات على وجوب الحضانة يتوقّف على بيان أمرين:

الأوّل: أنّ الحضانة كانت من الامور الطبيعيّة و الفطريّة، بمعنى أنّ الآباء و الأمّهات يحبّون حفظ أولادهم من البلايا و الآفات، و يسعون فى تدبير شئونهم

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۸۱ باب ۷۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۳) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۲ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵.

(۵) نفس المصدر، ح ۴.

من تنظيفهم و غسل ثيابهم و ... و هـذا لا يختصّ بالإنسان فقط، بل الحيوان أيضاً كـذلك يسعى فى حفظ أولاده و يهيّئ لهم كلّ ما يحتاجون إليه من الماء و الغذاء و غير ذلك.

الثانى: إن تـدبّرنا فى الروايات الواردة فى الباب و بالالتفات إلى سياقها و إلى ما يسأله السائل، الـذى كانت أسئلته منصبّة فى الغالب على حكم انفصال الولـد من الأم و خاصّة بعد الزواج الثانى، يعلم أنّ لزوم الحضانـة عنـد الإمام عليه السـلام و عنـد السائل كان أمراً معلوماً و قطعياً؛ و لـذا بيّن الإمـام عليه السـلام مَن هو الأحقّ فيها، و أىّ الوالـدين أكثر اسـتحقاقاً من الآخر. و الـدليل على ما قلنا كثرة سؤال السائل عمّن يستحقّ الحضانـة هل الأمّ أو الأب بعـد أن كان وجوبها واضـحاً عنـدهم. و إلّا يجب على الإمام بيان هـذا الوجوب

لهم.

فعلى هذا دلّت «۱» هذه الروايات بمضمونها و سياقها على وجوب الحضانة، و أنّ وجوبها مفروغ عنه عند السائل و الإمام عليه السلام، و قد سئل فيها عمّن يستحقّ الحضانة إذا اختلف الزوجان فى أمرها أو تشاجرا أو طلّق الزوج زوجته. و لها منه ولد.

و أيضاً يمكن أن يستفاد وجوب الحضانة من صحيحة الحلبى خاصّة.

و تقريره أن يقال: حكم الإمام عليه السلام فيها بأحقيّة الزوجة المطلّقة بإرضاع ولدها إن أخذت الأجرة بما تقبلها غيرها، و علّل هذا الحكم بقوله: إنّ اللّه تعالى يقول: (لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) و الآية تحرّم الإضرار بالولد، سواء كان من جانب الأب أو الأمّ، كما أوضحناه سابقاً، و حرمة الإضرار مطلق يشمل الإضرار من ناحية ترك الحضانة أيضاً بتعبير آخر، كما أنّ الآية تدلّ على حرمة

---

(۱) قد مرّ أنّ الحضانة حقّ و ليس حكماً شرعيّاً، و استفادة الوجوب من الروايات فى كمال البُعد، و إنّما المفروغ عند الإمام عليه السلام و السائل أصل ثبوت الاستحقاق للوالدين. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۱۲

الرضاع؛ لأنّه إضرار بالولد، و تدلّ على حرمة ترك الحضانة أيضاً، و بهذا الدليل يثبت وجوب الحضانة و هو المطلوب.

ج- العقل:

يحكم العقل «۱» بأنّ الطفل فى هذه الفترة من حياته يكون أكثر احتياجاً للحضانة من غيرها من الأوقات؛ و لهذا تجب رعايتها و إقامتها من جانب الأبوين اللذين هما أرأف الناس به خصوصاً الأم فى هذه الجهة «۲». مضافاً إلى أنّ سيرة العقلاء و دَيْدن المتشرّعة أنّه يلزم على الأبوين- و بعدهما على سائر الأرحام الأقرب فالأقرب- حفظ الصغار و تربيتهم و تدبير شئونهم، و يذمّون مَن لا يعمل بوظيفته هذه فى هذا المجال، بحيث صار ترك هذا العمل أمراً قبيحاً عند العقلاء.

د- الإجماع

عند ملاحظة كلمات الفقهاء و التدبّر فيها يعلم اتّفاقهم على وجوب الحضانة، و أنّه أمر متسالم عليه عندهم، و لأجل هذا فإنّ أكثرهم لم يتعرّضوا لحكمها، بل بحثوا عمّن هو مستحقّ للحضانة و الشرائط اللازمة فيها.

قال الشهيد رحمه الله فى الروضة نقلًا عن القواعد: «لو امتنعت الأم من الحضانة صار الأب أولى به، و لو امتنعا معاً فالظاهر إجبار الأب» «۳».

و نقل عن بعض الأصحاب وجوبها، و هو حسن حيث يستلزم تركها تضييع

---

(۱) مضافاً إلى أنّ العقل ليس صالحاً للحكم بل هو يدرك الحسن و القبح فقط، أنّ هذا الدليل إنّما يدلّ على وجوب الحضانة فى ما إذا لم يكن فى البين شخص آخر حاضراً للحضانة. م ج ف

(۲) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۷۶.

(۳) القواعد و الفوائد، للشهيد الأوّل ۱: ۳۹۶، قاعدة ۱۱ من قواعد النكاح.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۱۳

الولد إلّا أنّ حضانته حينئذٍ تجب كفايةً كغيره من المضطرّين، و فى اختصاص الوجوب بذى الحقّ نظر «۱».

و قال صاحب الجواهر: «لا إشكال فى أمرها كما فى كشف اللثام» «۲».

و جاء فى مهذّب الأحكام: «و أمّا الإجماع فظاهرهم التسالم على أصل الحكم فى الجملة و إن تشتّت كلماتهم» «۳».

و لكن مع ذلك كلّه لم يثبت إجماع فى المسألة؛ لأنّ بعضهم لم يتعرّضوا لحكمها.

فعلى هذا، الإجماع الذى ادّعى فى كلمات بعضهم كان مستنداً، و هو ليس بدليل آخر غير الروايات، فالأولى أن يقال: اشتهرت فتوى الفقهاء على وجوب الحضانة فى الجملة، و لا يكون فى المسألة إجماع.

هل وجوب الحضانة عينى أم كفائى؟

ثبت مما ذكرنا أنّ وجوب الحضانة فى الجملة متّفق عليه عند الفقهاء من المتقدّمين و المتأخّرين و المعاصرين، و لعلّ عدم ذكره فى كلمات بعضهم؛ لبداهته، و لأنّه متسالم عندهم، و هكذا يظهر من الأدلّة أنّ وجوبه كفائى، بمعنى أنّ الشارع لا يرضى أن تختلّ أمور الطفل من تنظيفه و تدبير شئونه و حفظه و ما يتعلّق بذلك، فإذا قام بها أحد الأبوين سقط عن الآخر.

توضيح ذلك: أنّه إذا كان الأبوان موجودين و كانا واجدين لشرائط الحضانة، فالوجوب فى حقّهما فعلىّ، و إن كانت الأمّ أحقّ بالحضانة فإذا اختارتها سقطت عن الأب؛ لقوله عليه السلام فى صحيحة أيّوب بن نوح المتقدّمة: «المرأة أحقّ

---

(۱) الروضة البهيّة ۵: ۴۶۴.

(۲) كشف اللثام ۷: ۵۴۹؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۴.

(۳) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۱۴

بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين».

و هكذا ما جاء فى الخبرين المتقدّمين: خبر أبى الصباح الكنانى و المنقرى:

«فهى أحقّ بابنها حتّى تفطمه» و «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوج».

و أيضاً جاء فى حديث عبد اللّه بن عمر أنّ امرأة قالت: يا رسول اللّه إنّ ابنى هذا كان بطنى له وعاء و ثديى له سقاء، و حجرى له حواء، و أنّ أباه طلّقنى و أراد أن ينتزعه منّى، فقال لها النبىّ صلى الله عليه و آله: «أنت أحقّ به ما لم تنكحى» «۱».

فعلى هذا إذا فطم الولد أو بلغ سبع سنين إن كان أنثى، أو امتنعت الأمّ من الحضانة، أو فقدت شرائطها فيختصّ الوجوب بالأب؛ لأنّ الولد منتسب إليه و هو أصله؛ لقوله عليه السلام: «و أمّا حقّ أبيك فإن تعلم أنّه أصلك فإنّك لولاه لم تكن، فمهما رأيت فى نفسك ما يعجبك فاعلم أنّ أباك أصل النعمة عليك فيه» «۲».

نعم، فى بعض الموارد اختصّ الوجوب بالأمّ، مثل أن مات الأب أو ارتدّ أو لم يقدر على الحضانة و لم يكن للولد جدّ، فى هذه الأحوال وجب على الأم حضانة الطفل و كفالته عيناً، و لو امتنعت فعلى الحاكم إجبارها؛ حفظاً لرعاية مصالح الطفل، و دفعاً لتضييع حقوقه، كما أنّه كان للحاكم إجبار الأب بحضانة ولده إذا لم تحضنه امّه لمانع، من امتناعها أو فقد شرائطها أو ارتدادها أو عدم القدرة عليها و نحو ذلك، كما تقدّم عن الشهيد رحمه الله قوله: «و لو امتنعت الأمّ من الحضانة صار الأب أولى، و لو امتنعا معاً فالظاهر إجبار الأب».

هل الحضانة حكم أو حقّ؟

ظهر ممّا ذکرنا من الأدلّهٔ و کلمات الفقهاء أن الحضانهٔ حکم.

(۱) مستدرک الوسائل ۱۵: ۱۶۴ باب ۵۸ من أبواب أحکام الأولاد ح ۶.

(۲) الفقیه ۲: ۴۶۱؛ تحف العقول: ۲۶۳؛ وسائل الشیعهٔ ۱۱: ۱۳۵ باب ۳ من أبواب جهاد النفس ح ۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۱۵

توضیح ذلک: أنّه قد عرّف بعض الفقهاء الحکم بأنّه جعل بالتکلیف أو بالوضع متعلّق بفعل الإنسان من حیث المنع عنه و الرخصهٔ فیه أو ترتّب الأثر علیه» «۱»، و قال بعض آخر: بأنّ الحکم هو الاعتبار المتعلّق بأفعال العباد، و أمّا الحقّ فهو علاقهٔ اختصاصیّهٔ یثبت بها الشرع سلطهٔ علیٰ شیء فی حدود معیّنهٔ و تسقط بالإسقاط» «۲»، و عرّف المحقّق الأصفهانی الحقوق بأنّها «اعتبارات خاصّهٔ فی موارد مخصوصهٔ» «۳».

و بالجملهٔ للبحث عن الحکم و الحقّ بمعناهما المصطلح عند الفقهاء و تعریفهما الجامع و کذا البحث عن تفاوتهما مجال «۴» واسع لسنا الآن فی صدد بیانها، و لهما آثار و أهمّها ما یلی:

۱- کون اختیار الحکم للحاکم، و لکن الحقّ یکون بید من له الحقّ «۵».

۲- الحقّ فی نفسه یقبل الإسقاط «۶».

۳- فی بعض الموارد یسقط الحکم بدلیل تعلّقه بموضوعٍ خاصّ، و هو غیر الإسقاط، و بتعبیر آخر ینتفی الحکم بانتفاء موضوعه «۷»

(۱) بلغهٔ الفقیه ۱: ۱۳.

(۲) الحکم و الحقّ بین الفقهاء و الأصولیّین: ۴۵ و ۱۵۵.

(۳) حاشیهٔ کتاب المکاسب للمحقّق الأصفهانی ۱: ۵۲.

(۴) و قد ذکرنا فی رسالهٔ الحقّ و الحکم أنّه یمکن أن یُقال: إنّ الحقّ و إن کان اعتباره ممکناً و قابلًا لأن یکون منشأ لانتزاع الحکم أیضاً، إلّا أنّه فی کثیر بل فی جمیع الحقوق الشرعیهٔ و العقلائیهٔ یکون أمراً انتزاعیّاً قد ینتزع من الأحکام الشرعیّهٔ التکلیفیّهٔ أو الوضعیّهٔ، و قد تنزع من الأحکام العقلائیهٔ و یسمّی حقّاً عقلائیّاً، فمثلًا من وجوب إطاعهٔ الأب و حرمهٔ مخالفته ینتزع حقّ الابوّهٔ، و من وجوب تمکین الزوجهٔ للزوج ینتزع حقّ الزوج و من عدم جواز مزاحمهٔ شخص لشخص آخر ینتزع حقّ ... و هکذا. م ج ف

(۵) حاشیهٔ المکاسب للسیّد الیزدی: ۵۵- ۲۵۶.

(۶) حاشیهٔ المکاسب للمحقّق الأصفهانی ۱: ۴۵.

(۷) (۷، ۳) بلغهٔ الفقیه ۱: ۱۹ و ما بعده؛ منیهٔ الطالب ۲: ۴۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۱۶

۴- إذا شُکّ فی أنّه هل یقبل الإسقاط أم لا؟ فالأصل یقتضی عدم سقوطه و یحمل علیه آثار الحکم «۱».

و لیُعلم أنّ المقصود من الحقّ هو الحقّ الذی بمعنی سلطنهٔ مجعولهٔ للإنسان علی غیره، الذی هو فی مقابل الحکم لا مطلق الحقّ حتّی یشمل الحقّ المسامحی العرفی، مثل حقّ الجار و ما شابه ذلک.

بعد ذکر هذا نقول: یستفاد من الأدلّهٔ أنّ الحضانهٔ حکم، بمعنی أنّه یجب علی الآباء و الأمّهات حضانهٔ أولادهم علی التفصیل الذی ذکرناه، و ملخّصه أنّ فی ترک الحضانهٔ ضرر علی الطفل، و هو منهیّ عنه بحکم الآیات و الروایات و السیرهٔ و الإجماع، فالحضانهٔ واجبهٔ، و لذا لا یکون قابلًا للإسقاط من جانب الأبوین.

إن قلت: لم عبّر عنه فی الروایات بالحقّ مع أنّه حكم؟

قلنا: التعبیر بالحقّ إمّا من باب التسامح العرفی، و إمّا من جهة أنّه كان بالنسبة الیهما ذا جهتین، أی حكم من جهةٍ و حق من جهةٍ أخری، مثلًا إذا كان الأب واجداً لشرائط الحضانة و اختارها فللأمّ إسقاط حقّها و إن كانت واجبة علیها.

إذا لم یكن كذلك مثل أن یكون الأب قد ارتدّ أو فقد شرائط الحضانة.

نعم، لو امتنعا معاً یجبر الحاكم الشرعی الأب بإقامتها إن وجد المصلحة فی ذلك، قال فی الریاض: «لو امتنعت الامّ من الحضانة صار الأب أولی به، و لو امتنعا معاً فالظاهر إجبار الأب، و نقل عن بعض الأصحاب وجوبها، و هو حسن؛ حیث یستلزم تركها تضییع الولد إلّا أنّ حضانته تجب كفایةً كغیره من المضطرّین» «۲».

و قال فی المهذّب: «لو امتنعا معاً یجبر الحاكم الشرعی الأب بها إن وجد

(۱) (۷، ۳) بلغة الفقیه ۱: ۱۹ و ما بعده؛ منیة الطالب ۲: ۴۳.

(۲) ریاض المسائل ۷: ۲۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۱۷

المصلحة فی ذلك؛ لأنّه حینئذٍ من الأمور الحسبیّة، و لا ریب فی ثبوت ولایته فیهما» «۱».

رأی فقهاء أهل السنّة فی وجوب الحضانة

المفهوم من كلمات فقهاء المذاهب الأربعة من أهل السنّة- أیضاً- وجوب الحضانة كما ذهب لذلك فقهاؤنا:

أ الحنابلة: قال فی المغنی: «كفالة الطفل و حضانته واجبة؛ لأنّه یهلك بتركه، فیجب حفظه عن الهلاك كما یجب الإنفاق علیه و إنجاؤه من المهالك، و یتعلّق بها حقّ لقرابته؛ لأنّ فیها ولایة علی الطفل» «۲».

ب- الشافعیّة: فقد جاء فی مغنی المحتاج ...: « و عدم إجبار الأمّ عند الامتناع هو مقید بما إذا لم تجب النفقة علیها للولد المحضون، فإن وجبت كأن لم یكن له أب و لا مال، أجبرت كما قال ابن الرفعة؛ لأنّها- أی الحضانة- من جملة النفقة، فهی حینئذٍ كالأب» «۳».

ج- المالكیّة: جاء فی الشرح الكبیر للدردیر: «إذا أسقطت الحاضنة حقّها منها بغیر عذرٍ بعد وجوبها لها، ثُمّ أرادت العود لها فلا تعود، بناءً علی أنّها- أی الحضانة- حقّ الحاضن و هو المشهور، و قیل: تعود بناءً علی أنّها حقّ للمحضون» «۴».

د- الحنفیّة: جاء فی ردّ المحتار «اختلف فی الحضانة هل هی حقّ الحاضنة أو

(۱) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۸۲.

(۲) المغنی لابن قدامة ۹: ۲۹۷؛ و انظر المفصل فی أحكام المرأة ۱۰: ۱۱.

(۳) المفصّل فی أحكام المرأة ۱۰: ۱۰ نقلًا عن مغنی المحتاج ۳: ۴۵۶.

(۴) حاشیة الدسوقی علی الشرح الكبیر ۲: ۵۳۲؛ المفصل فی أحكام المرأة ۱۰: ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۱۸

حقّ الولد؟ فقیل بالأوّل، فلا تجبر إذا امتنعت، و رجّحه غیر واحد، و علیه الفتوی. و قیل بالثانی فتجبر ... فقول مَن قال: إنّها حقّ الحاضنة فلا تجبر محمولٌ علی ما إذا لم تتعیّن لها، و اقتصر علی أنّها حقّها؛ لأنّ المحضون حینئذٍ لا یضیع حقّه لوجود من یحضنه غیرها. و من قال: إنّها حقّ المحضون فتجبر محمولٌ علی ما إذا تعیّنت و اقتصر علی أنّها حقّه؛ لعدم من یحضنه غیرها» «۱»

(۱) حاشية ردّ المحتار على الدر المختار ۳: ۶۱۴- ۶۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۱۹

المبحث الثالث: المستحقّون للحضانة و مراتبهم

اشارة

إنّ المستحقّين للحضانة ليسوا فى مرتبة واحدة، بل إنّهم فى مراتب متعدّدة من حيث الاستحقاق؛ و لهذا يقدّم فيها الأحقّ فالأحقّ حسب ترتيبهم فى استحقاق الحضانة، فنذكر فى المقام أوّلًا

مراتب الاستحقاق فى الفقه الإمامى

اشارة

مع الإشارة إلى آراء الفقهاء من أهل السنّة إن كان لهم رأى، ثمّ نذكر مراتب الاستحقاق فى فقه أهل السنّة على الترتيب التالى:

أ- تقدّم الأمّ فى الحضانة مدّة الرضاع

اشارة

البحث فى تقدّم الأم مدّة الرضاع، و هى حولان، ذكراً كان الوليد أو أنثى، فيه قولان:

الأوّل: اشتهر بين الفقهاء و هو الحقّ: أنّ الأمّ أحقّ بحضانة الولد قبل الفطام، أى مدّة الرضاع فى الحولين مطلقاً حتّى مع انفصال الوالدين.

الثانى: ما ذهب إليه ابن فهد من القول باشتراك الأمّ فى الحضانة مع الأب مدّة الرضاع «۱».

أمّا مختار المشهور

اشارة

يستفاد من التقريرات و الاستدلالات التى بيّنوها فى هذه المسألة أنّ الأُمّ مقدّمة فى الحضانة على الأب فى أيّام الرضاع، و هى حولان كاملان، و هى مسئولة عن تدبير شئون الولد و حفظه و تكحيله و تنظيفه و ما يتعلّق بذلك، سواء كانا

(۱) المهذّب البارع ۳: ۴۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۲۰

متوافقين فى هذا الأمر أم مختلفين، حيث ادّعى بعضهم أنّه لا خلاف فى المسألة، قال الشهيد فى المسالك: «لا خلاف فى أنّ الأمّ أحقّ بالولد مطلقاً مدّة الرضاع» «۱».

و قال فی الریاض: «فالأمّ أحقّ بالولد و تربیته مدّة الرضاع مطلقاً، ذکراً کان أو أنثی أو غیرهما، إجماعاً فتوی و نصّاً» «۲».

و قال المحقّق فی الشرائع: «فالأمّ أحقّ بالولد مدّة الرضاع، و هی حولان، ذکراً کان أو أنثی» «۳» و هذا مختار المفید رحمه الله فی المقنعة «۴» و الشیخ رحمه الله فی النهایة «۵» و العلّامة رحمه الله فی القواعد «۶» و صاحب الجواهر «۷» و غیرهم «۸».

و المستند لقول المشهور دلیلان:

الأوّل: الروایات التی تقدّم ذکرها

، مثل ما جاء فی صحیحة أیّوب بن نوح قال: کتب علیه السلام: «المرأة أحقّ بالولد إلی أن یبلغ سبع سنین إلّا أن تشاء المرأة» «۹».

و کذا ما جاء فی روایة أبی الصباح الکنانی و المنقری من قوله علیه السلام: «فهی أحقّ بابنها حتی تفطمه» «۱۰» و «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج» «۱۱» و غیرها.

---

(۱) مسالک الأفهام ۸: ۴۲۱.

(۲) ریاض المسائل ۷: ۲۴۷.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۵.

(۴) المقنعة: ۵۳۱.

(۵) النهایة: ۵۰۳.

(۶) قواعد الأحکام ۲: ۵۱.

(۷) جواهر الکلام ۳۱: ۲۸۴.

(۸) الوسیلة: ۲۸۸؛ المهذّب ۲: ۲۶۲؛ السرائر ۲: ۶۵۳؛ جامع المدارک ۴: ۴۷۳؛ تفصیل الشریعة «کتاب النکاح»: ۵۵۶.

(۹) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۹۲ باب ۸۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۶.

(۱۰) نفس المصدر ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۱۱) نفس المصدر ح ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۲۱

هذه النصوص و ما یشابهها صریحة بأنّ الأمّ فی أیّام الرضاع و قبل فطام الولد إن لم تتزوّج مقدّمة فی الحضانة علی الأب، و لا یجوز للأب أن یأخذ الولد منها، و هذا هو المطلوب.

قال بعض المفسّرین فی ذیل قوله تعالی: (وَ عَلَی الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ کِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) «۱»: «و قد فرّع علیه حکمین آخرین: أحدهما: حقّ الحضانة و الإرضاع الذی للزوجة و ما أشبهه، فلا یحقّ للزوج أن یحول بین الوالدة و ولدها ... بمنعها عن حضانته... فإنّ ذلک مضارّة و حرج علیها» «۲».

و هکذا قال فی مجمع البیان فی ذیل کلمة (بِالْمَعْرُوفِ ...): « و جعل حقّ الحضانة للأمّ و النفقة علی الأب علی قدر الیسار» «۳».

نقول: الآیة الکریمة لا تدلّ علی أحقّیّة الأمّ للحضانة صریحاً، و لکن یمکن استفادة هذا الحکم منها بالالتزام، و الوجه فی ذلک أنّ الآیة صریحة فی عدم جواز أیّ ضرر، و هو فی أیّام الرضاع یحتاج إلی حضانة الأمّ أکثر من الأب، فمنع الأمّ عن الحضانة ضرر علیه، و الآیة تنهی عنه، فیستفاد منها أحقّیّة الأمّ للحضانة بضمیمة هذه المقدّمة، و اللّه هو العالم.

إن قلت: یُستفاد من بعض الأخبار تقدّم الأب فی الحضانة علی الأمّ، مثل ما جاء فی روایة داود الرقّی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «هی أحقّ بولدها منه ما دام مملوکاً، فإذا أُعتق فهو أحقّ بهم منها» «۴».

و كذلك ما جاء فى خبر فضيل بن يسار، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «أيّما امرأة

(۱) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۲) الميزان ۲: ۲۴۰- ۲۴۱.

(۳) مجمع البيان ۲: ۱۱۵.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۸۱ ب ۷۳ من أحكام الأولاد ح ۲.

حرّة تزوّجت عبداً فولدت منه أولاداً فهى أحقّ بولدها منه و هم أحرار، فإذا أعتق الرجل فهو أحقّ بولده منها لموضع الأب» «۱».

قلنا: يمكن الجمع بين الطائفتين بحمل هاتين الروايتين على أحقّية الأب بعد مدّة الرضاع، و التى تدلّ على أحقّية الأمّ على زمان الرضاع، هذا أوّلًا.

و ثانياً: بأنّه يستفاد من التعليل الوارد فى الروايتين «فإذا أُعتق الرجل »...

و «فإذا أعتق فهو » ... أنّ الرقّية مانعة للحضانة سواء كان فى الأب أو الامّ، بمعنى أنّه إذا كان الأب رقّاً لم يكن فيه شرط الحضانة و الأمّ أحقّ بها إن كانت حرّةً كما هو فرض صدر الروايتين.

و يستفاد منهما أيضاً أنّه إذا كانت الامّ رقّاً و أعتق الأب كان هو أحقّ بالحضانة، و يدلّ عليه ما ورد فى موثّقة جميل و ابن بكير بأنّ الولد من الحرّ و المملوكة يذهب إلى الحرّ منهما «۲».

و لذا استند بعض الفقهاء «۳» باشتراط الحرّية للحضانة إلى هذه النصوص.

الثانى: السيرة

ثبت فى سيرة المتشرّعة «۴» و العقلاء من زمان الأئمّة المعصومين عليهم السلام إلى زماننا هذا أنّ من بداية ولادة الولد حتّى انتهاء مدّة رضاعه، كانت و ما زالت الأمّ أحقّ بحضانته من الأب و سائر ذوى الأرحام، و إن منع الأب الأمّ من حقّها يذمّونه،

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۸۱ ب ۷۳ من أحكام الأولاد ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۸۲ ب ۷۳ من أحكام الأولاد ح ۳.

(۳) جامع المدارك ۴: ۴۷۵.

(۴) يمكن القول بثبوت السيرة العقلائية فى المقام مع إمكان المنع عن السيرة المتشرّعية، فإنّ قوام هذه السيرة عمل المتشرّعة بما هم متديّنون، و هذا ممنوع جدّاً. م ج ف

كما أنّه إن امتنعت الأمّ من حضانة الولد لتغيظ أباه يذمّونها أيضاً و يقبّحون عملها.

مستند القول الثانى

قال فى المهذّب البارع: «وقع الإجماع على اشتراك الحضانة بين الأبوين مدّة الحولين» «۱».

و قال فى الجواهر «۲»: «و ربّما كانت الآية: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۳» بل خبر داود بن الحصين «۴» ظاهر فيه».

نقول: مع أنّ بعض الفقهاء مثل صاحب الرياض «۵» و الشهيد «۶» و ... ادّعوا الإجماع، أو عدم وجدان الخلاف فى تقدّم الأمّ على

الأب فی الحضانـة، فإنّ الإجماع الذی ادّعاه ابن فهد بالاشتراک موهون لا اعتبار به، و تقدّم بأنّ الآیة الکریمة دالّة علی تقدّم الأمّ علی خلاف ما استفاده ابن فهد رحمه الله.

و أمّا روایة داود بن الحصین فصدرها و ذیلها متعارضان، و الأصحاب أعرضوا عنها، مع أنّها معارضة مع صحیحة الحلبی و روایة أیّوب بن نوح المتقدّمتین، اللتین کانتا صریحتین فی تقدّم الأم علی الأب فی الحضانة قبل فطام الولد و قبل بلوغه سبع سنین.

مع أنّه یمکن أن یکون مقصود الإمام علیه السلام من قوله فی روایة داود بن الحصین:

---

(۱) المهذّب البارع ۳: ۴۲۶.

(۲) جواهر الکلام ۳۱: ۲۸۶.

(۳) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۴) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۹۰ باب ۸۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۵) ریاض المسائل ۷: ۲۴۷.

(۶) مسالک الأفهام ۸: ۴۲۱.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشـگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۱، ص: ۳۲۴

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۲۴

«ما دام الولـد فی الرضاع فهو بین الأبوین بالسویّـة» نفس الرضاع، کما احتمله صاحب الجواهر عنـد قوله: «یمکن إرادة ذلک من جهة أنّ علی الأم الرضاعة و علی الأب الأجرة، فتربیته بینهما بالسّویة من هذه الحیثیة» «۱».

آراء المذاهب الأربعة فی تقدّم الأمّ للحضانة

اعلم أنّ فقهاء المذاهب من أهل السنة أیضاً اعتقدوا بتقدّم الأم للحضانة علی الأب، کما اعتقد به مشهور فقهائنا:

قال ابن قدامـة من فقهاء الحنابلة: «و الأمّ أولی الناس بکفالته إذا کملت الشـرائط فیها ذکراً کان أو أنثی، و هذا قول یحیی الأنصاری و الزهری و الثوری و مالک و الشافعی و أبی ثور و إسحاق و أصحاب الرأی، و لا نعلم أحداً خالفهم» «۲».

و قال الکاسانی من فقهاء الحنفیـة: «و الأصل فیها- أی فی الحضانة- النساء؛ لأنهنّ أشـفق و أرفق و أهدی إلی تربیة الصـغار ...، فأحقّ النساء من ذوات الرحم المحرم بالحضانة الأمّ؛ لأنّه لا أقرب منها» «۳». و قال بمثل هذا فقهاء المالکیة «۴» و الشافعیّة «۵».

مدّة استحقاق الأمّ فی الحضانة

لا خلاف بین فقهائنا فی تقدّم الأم أیّام الرضاع و قبل الفطام فی حضانة الولد،

---

(۱) جواهر الکلام ۳۱: ۲۸۶.

(۲) المغنی ۹: ۲۹۸.

(۳) بدائع الصنائع ۳: ۴۵۷.

(۴) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۳۲۱.

(۵) مغنی المحتاج ۳: ۴۵۲؛ الأم ۵: ۹۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۲۵

سواء كان الولد ذكراً أو أنثى، كما أثبتناه فی مبحث المستحقّين للحضانة و مراتبهم، و لكن اختلفوا فی استحقاق الأمّ لحضانة الصغير و الصغيرة بعد الفطام و إتمام الرضاع على أقوال خمسة:

الأوّل: و هو قول المفيد رحمه الله فی المقنعة، قال: «و الأمّ أحقّ بكفالة البنت حتى تبلغ تسع سنين» «۱».

و فيه: أنّه لم نجد دليلًا يمكن إثباته به، و لعلّ المفيد وصل إليه خبر فی ما ذكره و لم يصل إلينا، و بحسب تتبّعنا لم يقل به فقيه من فقهاء الشيعة إلّا المفيد فی المقنعة، و الديلمی فی المراسم «۲». و نسبه فی المهذّب إلى القيل «۳».

الثانی: مدّة استحقاق الأمّ فی حضانة الصغير سبع سنين و الصغيرة ما لم تتزوّج، و به قال شيخ الطائفة فی الخلاف «۴»، و ادّعى أنّ على هذا إجماع الفرقة و أخبارهم.

و لكن يرد عليه: أنّ هذا كان قول بعض أهل السنّة، و هو مخالف لما اشتهر بين فقهائنا؛ و لذا قال ابن إدريس ردّاً على هذا القول: «ما ذكره شيخنا فی مسائل خلافه، بعضه قول بعض المخالفين، و ما اخترنا هو الصحيح؛ لأنّه لا خلاف أنّ الأب أحقّ بالولد فی جميع الأحوال، و هو الوالی عليه و القيّم بأموره، فأخرجنا بالإجماع الحولين فی الذكر، و فی الأنثى السبع، فمن ادّعى أكثر من ذلك يحتاج فيه إلى دليل قاطع، و هو مذهب شيخنا فی نهايته، و العجب قوله فی آخر المسألة: دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم. و هذا ممّا يضحك الثكلى، من أجمع منهم معه؟ و أیّ أخبارٍ لهم فی ذلك؟ بل أخبارنا بخلافه واردة، و إجماعنا بضدّ ما قاله رحمه اللّه» «۵»

(۱) المقنعة: ۵۳۱.

(۲) المراسم العلويّة: ۱۶۶.

(۳) المهذّب البارع ۳: ۴۲۶.

(۴) الخلاف ۵: ۱۳۱- ۱۳۲.

(۵) السرائر ۲: ۶۵۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۲۶

الثالث: الأمّ أحق بالولد ما لم تتزوّج، قال الصدوق رحمه الله فی المقنع: «و إذا طلّق الرجل امرأته و بينهما ولد، فالمرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج» «۱».

و فيه: أنّ الدليل لهذا القول منحصر بمرسلة المنقری التی جاء فيها: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج» «۲». و هی بإرسالها ضعيفة، مع أنّها معارضة لصحيحة أيّوب بن نوح التی صرّح فيها بأحقيّة الأمّ للحضانة إلى سبع سنين، قال عليه السلام: «المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلّا أن تشاء المرأة» «۳». و الترجيح مع الصحيحة.

الرابع: اختصاص الأمّ بحضانة الطفل سنتين، و بعدها يترك الأمر إلى اجتهاد القاضی، قال بعض المعاصرين: «و غير بعيد أن تختصّ الأمّ بحضانة الطفل سنتين ذكراً كان أو أنثى، و بعدها يترك الأمر إلى اجتهاد القاضی و نظره، فهو الذی يقرّر انضمام الطفل إلى الأمّ أو الأب بعد السنتين على أساس مصلحة الطفل ديناً و دنياً..

و أضاف: أنّ هذا كان من الوجهة النظرية» «۴».

و فيه: أنّه لم نجد دليلًا يمكن إثبات هذا القول به، و لم يقل به فقيه، و لم يذكر هو نفسه أيضاً دليلًا عليه، و ما ذكره من أنّ هذا كان من الوجهة النظرية نوع استحسان، و لا اعتبار به فی فقهنا، مع أنّ مفاد القول بأنّ القاضی ينظر بعد سنتين يؤثّر فی تعيين مَن له استحقاق الحضانة، و هو الذی يقرّر انضمام الطفل إلى الأمّ أو الأب على أساس المصلحة، و السؤال أنّ هذا فی مورد اختلاف الأب و

الأمّ فى أمر الحضانـة و رجوعهما إلى القاضـى، أمّا إذا لم يكن كذلك، بل أراد كلّ من الأب و الأمّ أن يعلما وظيفتهما، ما هو الحكم الشرعى؟ فلا يمكن لهذا القول أن يكون جواباً لهذه المسألة.

---

(۱) المقنع: ۳۶۰.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۲ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۶.

(۴) فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام ۵: ۳۱۳– ۳۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۲۷

الخامس: – و هو الحقّ– أنّ مدّة استحقاق الأمّ فى حضانة البنت سبع سنين، و هذا هو المشهور بين الفقهاء «۱». و ادّعى ابن إدريس الإجماع «۲». و اختاره الشيخ فى النهاية «۳» و المحقّق فى الشرائع «۴» و ابن حمزة فى الوسيلة «۵» و ابن برّاج فى المهذّب «۶» و ابن فهد الحلّى فى المهذّب البارع «۷» و الشيخ محمد حسن النجفى فى الجواهر «۸» و غيرهم «۹».

و المستند لهذا القول صحيحة أيّوب بن نوح قال: كتب إليه بعض أصحابه:

كانت لى امرأة ولى منها ولد و خلّيت سبيلها، فكتب عليه السلام: «المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلّا أن تشاء المرأة» «۱۰».

قال الشيخ الحرّ العاملى بعد نقل الرواية فى الوسائل: أقول: حمله جماعة من الأصحاب على الأنثى. و هكذا صحيحة أخرى له، قال: كتبت إليه مع بشر بن بشّار: جعلت فداك تزوّج امرأة فولدت منه ثمّ فارقها متى يجب له أن يأخذ ولده؟ فكتب عليه السلام: إذا صار له سبع سنين فإن أخذه فله، و إن تركه فله» «۱۱».

و الدلالة واضحة، و لكن الاستدلال بهما يتوقّف على أن يحمل الولد على

---

(۱) جامع المدارك ۴: ۴۷۳؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۵۵۹ و ۵۶۰.

(۲) السرائر ۲: ۶۵۳.

(۳) النهاية: ۵۰۴.

(۴) الشرائع ۲: ۳۴۶.

(۵) الوسيلة: ۲۸۸.

(۶) مهذّب الأحكام ۲: ۲۶۲.

(۷) المهذّب البارع ۳: ۴۲۶.

(۸) جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۵.

(۹) رياض المسائل ۷: ۲۴۴؛ تحرير الوسيلة ۲: ۲۷۹.

(۱۰) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۲ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۶.

(۱۱) نفس المصدر، ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۲۸

الأنثى، كما نقل فى الوسائل عن جماعة.

رفع التعارض بين الأخبار

إن الروايات التى دلّت على استحقاق الأمّ للحضانة و تقدّمها على الأب ثلاث طوائف:

طائفة منها: دلّت على أحقّيّة الأمّ للحضانة أيّام الرضاع، مثل صحيحة الحلبى المتقدّمة و غيرها.

و طائفة أخرى: تحكم بأحقيّة الأمّ للحضانة ما لم تتزوّج، مثل خبر المنقرى المتقدّم أيضاً أو تحكم بأحقيّة الأب، مثل خبر فضل أبى العباس عن أبى عبد اللّه عليه السلام «۱».

و الطائفة الثالثة: تحكم بأحقيّة الأمّ للحضانة إلى أن يبلغ الولد سبع سنين، مثل: صحيحتى أيّوب بن نوح اللتين ذكرناهما أخيراً.

و على هذا فإنّ الطائفة الثالثة دلّت على أحقيّة الأمّ للحضانة إلى سبع سنين و إن تزوّجت. و الحال أنّ الطائفة الثانية تحكم بأحقّية الأب للحضانة، أو استحقاق الأمّ ما لم تتزوّج، فإذا تزوّجت زال حقّها، و هكذا الطائفة الأولى دلّت على أحقيّة الأمّ أيّام الرضاع فقط و هى حولان، فما هو وجه الجمع فى الروايات حتّى يرفع التعارض؟

قال بعض المحقّقين: «و الأقرب عندى فى الجمع بين أخبار المسألة هو أن يقال:

إنّه بعد الطلاق إن وقع التشاجر و النزاع بين الأبوين فى الحضانة، فالظاهر أنّ الأب أحقّ به إلّا فى مدّة الحولين إذا رضيت بما يرضى به غيرها، أو تبرّعت، فإنّها تصير

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۳.

حينئذٍ أحقّ، و إلى ما ذكرنا من أحقيّة الأب يشير قوله عليه السلام فى رواية البقباق، قال:

قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: الرجل أحقّ بالولد أم المرأة؟ فقال: لا، بل الرجل. فإن قالت المرأة لزوجها الذى طلّقها: أنا أرضع ابنى بمثل من يرضعه فهى أحقّ به «۱». و إن لم يكن هناك تنازع بينهما فالأم أحقّ به إلى السبع ما لم تتزوّج» «۲».

نقول: الظاهر أنّ هذا الجمع لا دليل عليه؛ لأنّه ليس فى الصحيحتين قرينة تدلّ على أنّ أحقيّة الأمّ إلى سبع سنين مشروطة بعدم التشاجر و النزاع بين الأبوين، بل هما مطلقتان تشملان مورد النزاع و عدمه، و هذا واضح.

و قال المحقّق الخوانسارى فى وجه الجمع بين الروايات- و نعم ما قال- بأنّ «مقتضى الجمع العرفى و هو «۳» حمل الظاهر على النصّ، و الأظهر هو حمل ما دلّ على استحباب وضع الولد عند الأمّ إلى سبع، و كراهة أخذه منها قبله؛ لصراحة «۴» ما دلّ على الحولين فى جواز أخذه منها بعد الحولين، بخلاف ما دلّ على السبع، فإنّه ظاهر فى حرمة أخذه منها.

و يمكن أن يقال: هذا الجمع يوجب الجمع بين الوجوب و الاستحباب، حيث إنّ السبع بعضها، أعنى الحولين يجب وضع الولد فيهما عند الأمّ، و السنين الباقية يستحبّ وضع الولد عندها فيها، و الجمع بهذا النحو ليس بعزيز» «۵». و قال فى تفصيل الشريعة: «فمقتضى روايتى الكنانى و داود بن

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۳.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۵: ۸۹.

(۳) كذا فى المصدر، و لعلّ الصحيح: «هو» بدل «و هو».

(۴) و لا- يخفى ما فيه من عدم الصراحة، بل هذه الطائفة ظاهرة فى انتهاء الحضانة إلى حولين، و بمفهومها تدلّ على ذلك، فكلتا الطائفتين تدلّان بظاهرهما على مدلولهما. م ج ف

(۵) جامع المدارك ۴: ۴۷۴.

الحصين المتقدِّمتين انقطاع حضانتها بالفطام مطلقاً من غير فرق بين الذكر و الانثى، و مقتضى رواية أيّوب بن نوح المتقدِّمة أيضاً هو بقاء حضانتها إلى أن تبلغ سبع سنين كذلك، فتحمل الأُوليان على الذكر و الثانية على الانثى؛ للإجماع و الاعتبار، نظراً إلى أنّ الوالد أنسب بتربية الذكر و تأديبه، و الوالدة أنسب بتربية الأُنثى و تأديبها «۱».

مدّة استحقاق الأمّ الحضانة عند فقهاء المذاهب الأربعة

فقهاء أهل السنّة اختلفوا فى مدّة حضانة الطفل «الصغير و الصغيرة»:

فبعضهم قالوا بأنّ الأم أحقّ بحضانة الأنثى حتّى تبلغ سبع سنين.

و بعض آخر قال بأنّها أحقّ بها حتّى تحيض.

و الآخرون خيّروا الطفل المميّز ذكراً كان أو أُنثى. نذكر شطراً من كلماتهم على الترتيب التالى:

أ- الحنفيّة:

فقد جاء فى الدر المختار: «و الحاضنة أمّاً أو غيرها (أحقّ به) أى بالغلام حتّى يستغنى عن النساء، و قدّر بسبع و به يفتى؛ لأنّه الغالب (...و الأمّ و الجدة) لأمّ أو لأب (أحقّ بها) بالصغيرة (حتّى تحيض) أى تبلغ فى ظاهر الرواية، و لو اختلفا فى حيضها فالقول للأمّ» «۲».

ب- الحنابلة:

فقد جاء فى المغنى لابن قدامة و نذكره ملخّصاً ...: « إنّ الزوجين إذا افترقا و لهما ولد طفل ... فأمّه أولى الناس بكفالته إذا كملت الشرائط فيها ذكراً كان أو

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۵۹.

(۲) حاشية ردّ المحتار ۳: ۵۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۳۱

أنثى ... و إذا بلغ الغلام سبع سنين خيّر بين أبويه إذا تنازعا فيه ... و لنا ما روى أبو هريرة: أنّ النّبىّ صلى الله عليه و آله خيّر غلاماً بين أبيه و أمّه «۱ ...»، قال: جاءت امرأة إلى النبىّ صلى الله عليه و آله فقالت: يا رسول اللّه، إنّ زوجى يريد أن يذهب بابنى و قد سقانى من بئر أبى عتبة و قد نفعنى، فقال له النبىّ صلى الله عليه و آله: هذا أبوك و هذه أمّك فخذ بيد أيّهما شئت «۲ ...» و إذا بلغت الجارية سبع سنين فالأب أحقّ بها ... و لأنّ الغرض بالحضانة الحفظ و الحفظ للجارية بعد السبع فى الكون عند أبيها؛ لأنّها تحتاج إلى حفظ و الأب أولى بذلك» «۳».

ج- الشافعيّة:

قال الفقيه الشافعى فى مغنى المحتاج: «و الإناث أليق بها [بالحضانة] لأنّهنّ أشفق و أهدى إلى التربية ... و هذا كلّه فى غير المميّز، و المميّز الصادق بالذكر و الأنثى إن افترق أبواه كان عند من اختار منهما؛ لأنّه صلى الله عليه و آله خيّر غلاماً بين أبيه و أمّه «۴». رواه الترمذى و حسّنه، و الغلامة كالغلام فى الانتساب ... و سنّ التميّز غالباً سبع سنين أو ثمان تقريباً» «۵».

د- المالكيّة:

جاء فى عقد الجواهر الثمينة: «.. الأمّ أولى بالصغير الذكر إلى حيث يبلغ الاحتلام، و قيل: إلى حيث يثغر «۶»، و قال ابن الماجشون: إذا استغلظ أو قارب الاحتلام أو أنبت و اسودّ إنباته فللأب ضمّه إلى نفسه، و فى الصغيرة حتى تتزوّج

(۱) سنن ابن ماجة ۳: ۱۲۲.

(۲) سنن أبى داود ۲: ۴۹۱.

(۳) المغنى لابن قدامة ۹: ۲۹۸، ۳۰۰، ۳۰۲، ۳۰۳.

(۴) تقدّم تخريجه فى الصفحة السابقة.

(۵) مغنى المحتاج ۳: ۴۵۲- ۴۵۶.

(۶) أثغر الصغير نبت ثغره و الثغر الأسنان أو مقدّمها. القاموس المحيط «ثغر».

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۳۲

و يدخل بها زوجها» «۱».

ب: تقدّم أحد الأبوين على سائر الأرحام

لو مات الأب أو ارتدّ أو فقدت فيه بعض شرائط الحضانة بعد انتقال الحضانة إليه أو قبله كانت الأمّ أحقّ بحضانة الولد- و إن كانت متزوّجة- من وصى أبيه، و كذا باقى الأقارب حتى جدّه و جدّته فضلًا عن غيرهما، كما أنّه لو ماتت الأمّ فى زمان حضانتها كان الأب أحقّ بها من وصيّها و من باقى الأقارب مطلقاً، حتّى من أبيها و أمّها، و لم نجد فى المسألة مخالف.

قال الشهيد رحمه الله: «إذا مات الأب ... انتقلت الحضانة إلى الأم، و كانت أحقّ بها من وصىّ الأب و غيره من الأقارب، و ظاهر العبارة [أى عبارة المصنّف] عدم الفرق بين كون الأمّ حينئذٍ متزوّجة و عدمه، و أنّ مانع التزويج إنّما يؤثّر مع وجود الأب كما يقتضيه النصّ، حيث إنّ المنازعة وقعت بينها و بين الأب، فجعلها أحقّ به ما لم تتزوّج» «۲».

مقصوده رحمه الله من النصّ مرسلة المنقرى التى سئل فيها أبو عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يطلّق امرأته و بينهما ولد أيّهما أحقّ بالولد؟ قال: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج» «۳» و لذا قال بعد كلامه هذا: «و المتحقّق من مانعيّة التزويج ما كان منها مع وجود الأب لا مطلقاً» على كلّ حال هذا القول مختار الشيخ «۴» و المفيد «۵» و المحقّق «۶» و العلّامة «۷»

---

(۱) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۳۲۰.

(۲) مسالك الأفهام ۸: ۴۲۷.

(۳) وسائل الشيعة ۱۵/ ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۴.

(۴) النهاية: ۵۰۴.

(۵) المقنعة: ۵۳۱.

(۶) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۶.

(۷) قواعد الأحكام ۲: ۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۳۳

و صاحب الجواهر «۱» و غيرهم «۲».

و الدليل على هذا الرأى وجوه:

الأوّل: إطلاق قوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۳».

و تقريب «۴» الاستدلال بها أن يقال: إنّ حقّ الحضانة لهما دون غيرهما، إلّا أنّ مع وجودهما يكون تفصيل الأمر بينهما شرعاً، على ما ذكرناه سابقاً. أمّا مع موت أحدهما أو فقد الشرائط فيه يبقى الآخر بلا معارض، فلا يجوز أخذ الولد منه؛ إذ لا ريب أنّ أخذه من الأب أو الأمّ إذا انحصرت الحضانة فى أحدهما إضرار بالولد، و الآية تنهى عنه.

الثانی: ظهور قوله تعالی: (وَ أَولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلی بِبَعْضٍ فِی كِتابِ اللّهِ) «۵» * إذ لا شک فی أنّ الأولوية تشمل الإرث و الحضانة و غيرهما، و بتعبير آخر: الولد يفتقر إلى التربية و الحضانة، فلا بدّ مَن أن يكون له من يقوم بذلک، و القريب- أعنی الأب أو الأمّ- أولى من البعيد.

قال بعضهم فی وجه الاستدلال بالآية: «و إن كان الوالد قد مات كانت الأم أحقّ بحضانته من الوصيّ إلى أن يبلغ، ذكراً كان أو أنثى، تزوّجت أم لم تتزوّج؛ لقوله تعالى: (وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلی بِبَعْضٍ فِی كِتابِ اللّهِ)» و لا خلاف أن الأمّ أقرب إليه بعد الأب من كلّ أحد» «۶»

---

(۱) جواهر الكلام ۳۱: ۲۹۳.

(۲) جامع المدارک ۴: ۴۷۵؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۶۱.

(۳) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۴) قد مرّ عدم صحّة الاستدلال بالآية الشريفة على أصل الحضانة فضلًا عن كونها دالّة على تقدّم الأبوين على غيرهما، فتدبّر. م ج ف

(۵) سورة الأنفال (۸): ۷۵.

(۶) السرائر ۲: ۶۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۳۴

الثالث: ما دلّت عليه أيضاً موثّقة داود بن الحصين، عن الصادق عليه السلام قال:

و الوالدات يرضعن أولادهنّ ... فإذا مات الأب فالأمّ أحقّ به من العصبة» «۱...»

و الدلالة واضحة.

الرابع: ما دلّت عليه أيضاً مرسلة ابن عمير، عن بعض أصحابنا، عن زرارة، عن الباقر عليه السلام، فقد جاء فيها: «و ليس للوصيّ أن يخرجه من حجرها حتّى يدرک و يدفع إليه ماله» «۲» أی ليس لوصيّ الأب أن يخرج الولد من حجر أمّه حتّى يدرک ... و بما أنّ الرواية ضعيفة سنداً فهی تصلح أن تكون مؤيّداً فقط.

الخامس: قال صاحب الجواهر: «مقتضى الأصل فی بعض الصور يقتضی ذلک و يتمّ فی غيره بعدم القول بالفصل» «۳».

السادس: ادّعى بعضهم الإجماع على ذلک «۴».

السابع: أنّ الأب و الأمّ أشفق و أرفق بالولد من غيرهما، فالحضانة التی نشأت من طبيعتهما كانت لهما فقط ما دام أحدهما أو كلاهما موجودين.

نقول: قد أشير فی ذيل موثّقة داود بن الحصين المتقدّمة إلى هذا الوجه؛ لأنّه قال عليه السلام فيها: «إلّا أنّ ذلک خير له و أرفق به أن يترک مع أمّه».

ج- تقدّم الجدّ من جهة الأب على سائر الأرحام

اشارة

اعلم أنّه لا نصّ فی حكم الحضانة على الخصوص إلّا فی الأبوين دون من

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۰ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۱.

(۲) تهذيب الأحكام ۸: ۱۰۶ باب الحكم فی أولاد المطلّقات، ح ۵.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۲۹۳.

(۴) جواهر الكلام ۳۱: ۲۹۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۳۵

عداهما من بقية الأجداد و الجدّات و الأقارب؛ فلذلك اختلف الأصحاب فيمن له استحقاق الحضانة و يجب عليه القيام بها بعد الأبوين: الجدّ للأب، أو الأمّ للأب، و سائر الأقارب بحسب مراتبهم في الإرث، أو تكون الحضانة لوصيّ الأب و الجدّ و ... على أقوال كثيرة نشير إليها على نحو الاختصار، و نذكر القول المختار و دليله إن شاء اللّه تعالى.

القول الأوّل: إنّ الحضانة تكون بعد الأبوين لأمّ الأب

، فإن لم تكن فلأبيه، فإن لم يكونا فلأمّ الأمّ. هذا قول المفيد رحمه الله في المقنعة «۱» و لم يذكر له دليلًا.

القول الثاني: إنّه من مات من الأبوين كان الباقي أحقّ به من قرابة الميّت

، إلّا أن يكون المستحقّ له غير رشيد، فيكون من قرب إليه أَولى به، فإن تساوت القرابات قامت القرابات مقام من هي له قرابة في ولايته. نسبه في الجواهر إلى ابن الجنيد «۲» و ذكر العلّامة في المختلف نقلًا عنه في قوله: و قال ابن الجنيد: قرابة الأمّ أحقّ بالأنثى من قرابة الأب؛ لحكم النبيّ صلى الله عليه و آله بابنة حمزة لخالتها دون أمير المؤمنين عليه السلام و جعفر، و قد طالبا بها؛ لأنّها ابنة عمّهما جميعاً. و قال أمير المؤمنين عليه السلام: «إنّ عندي ابنة رسول اللّه صلى الله عليه و آله و هي أحقّ بها، فقال النبيّ عليه السلام: «ادفعوها إلى خالتها فإنّ الخالة «۳» أمّ» «۴»

---

(۱) المقنعة: ۵۳۱.

(۲) جواهر الكلام ۳۱: ۲۹۷.

(۳) سنن أبي داود ۲: ۷۰۹/ ۲۲۷۸.

(۴) مختلف الشيعة ۷: ۳۰۹ مسألة ۲۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۳۶

القول الثالث: لو عُدم الأبوان فللأجداد، فإن عدموا فأقرب النسب كالإرث

، و لو تعدّدوا أقرع. و هذا مذهب العلّامة في إرشاد الأذهان «۱».

القول الرابع: أنها للجدّ من الأب مع فقد الأبوين

، و مع عدمه، فإن كان للولد مال استأجر الحاكم من يحضنه، و إلّا كانت حكم حضانته حكم الإنفاق، تجب على الناس كفاية، نسب هذا القول في الجواهر «۲» إلى ابن إدريس، و الذي جاء في السرائر أنّه:

«لا حضانة عندنا إلّا للأمّ نفسها و للأب، فأمّا غيرهما فليس لأحدٍ ولاية عليه سوى الجدّ من قبل الأب خاصّة «۳».

القول الخامس: إذا فقد الأبوان انتقلت الحضانة إلى باقي الأقارب و الأرحام على ترتيب الإرث

؛ تمسّكاً بظهور قوله تعالى: (وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلى بِبَعْضٍ فِي كِتابِ اللَّهِ) «۴» * فإنّ الأولوية تشمل الإرث و الحضانة و غيرهما،

و لأنّ الولـد مفتقر إلى التربية و الحضانة، فمن الحكمة نصب قيّم بها، و القريب أولى بها من البعيد. على هذا، مع فقد الأبوين ينظر فى الموجود من الأقارب و يحكم له بحقّ الحضانة، ثمّ إن

---

(۱) إرشاد الأذهان ۲: ۴۰.

(۲) جواهر الكلام ۳۱: ۲۹۶.

(۳) السرائر ۲: ۶۵۴.

(۴) سورة الأنفال ۸: ۵۷.

اتّحد اختصّ، و إن تعدّد اقرع بينهم؛ لما فى اشتراكها من الإضـرار بالولد، و هذا مختار الشهيد فى المسالك «۱» و الروضة البهيّة «۲» و العلّامة فى المختلف «۳».

القول السادس: و هو الحقّ، فبعد فقد الأبوين تكون الحضانة للجدّ من قبل الأب

، ثمّ للوصىّ المتأخّر موته منهما، ثمّ للأرحام على مراتبهم فى الإرث، ثمّ للحاكم، ثمّ للعدول من المؤمنين، ثمّ للمسلمين كفايةً.
هذا قول صاحب الجواهر «۴» و الإمام الخمينى «۵» و السيّد عبد الأعلى الموسوى السبزوارى «۶» و هكذا يستفاد من كلمات الشيخ «۷» و المحقّق «۸» و العلّامة «۹» و غيرهم «۱۰». إلّا أنّ بعضهم لم يتعرّضوا صريحاً لحكمها بعد الجدّ للأب، و بعض آخر لم يذكروا حكمها بعد الأقارب.
و أمّا الدليل على هذا القول:
فنقول- بعد الإذعان بأنّه ليس فيما عثرنا عليه فى المقام ما يصلح مدركاً لهذه الأقوال إلّا الآية و خبر بنت حمزة المتقدّم و ولاية الجدّ- إنّ أصل الحضانة للأب؛

---

(۱) مسالك الأفهام ۸: ۴۳۰.

(۲) الروضة البهية ۵: ۴۶۰.

(۳) مختلف الشيعة ۷: ۳۱۲ مسألة ۲۲۰.

(۴) جواهر الكلام ۳۱: ۲۹۷.

(۵) تحرير الوسيلة ۲: ۳۱۳.

(۶) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۸۱.

(۷) المبسوط ۶: ۴۲.

(۸) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۶.

(۹) قواعد الأحكام ۲: ۵۱ الطبعة الحجريّة.

(۱۰) نهاية المرام ۱: ۴۷۲؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۶۴.

لأنّ له الولـد، انتقلت عنه إلى الأمّ مع وجودهـا بالنصّ و الإجماع، فإذا انتفيا انتقلت إلى أب الأب؛ لأنّه أب و مشارك للأب فى كون الولد له، و له الولاية عليه فى المال و غيره و كذا فى الحضانة.

و لا یرد أنّ أمّ الأمّ و أمّ الأب یسمّیان بالأمّ فیشملهما ما دلّ علی حضانهٔ الأمّ؛ لأنّها لما خالفت الأصل اقتصر فیها علی المتیقّن، و هو حضانهٔ الجدّ من جههٔ الأب فقط.

و أمّا الدلیل علی تقدّم وصیّ الأب أو وصیّ الجدّ علی سائر الأرحام؛ لأنّهما نائبین و قائمین مقامهما، و بما أنّ الحضانهٔ کانت للأب أو الجدّ فبعد فقدهما تکون لوصیّهما؛ لأنّ ولایهٔ الوصیّ المنصوب من قبل الموصی قیّماً علی أولاد الصغار ثبتت بالنص و الإجماع، و من النصوص ما جاء فی خبر علیّ بن مهزیار، قال: کتب أبو جعفر علیه السلام إلی جعفر و موسی: «و فیما أمرتکما من الإشهاد بکذا و کذا نجاهٔ لکما فی آخرتکما، و إنفاذ لما أوصی به أبواکما و برّ منکما لهما، و احذرا أن لا تکونا بدّلتما وصیّتهما و لا غیّرتما علی حالها؛ لأنّهما قد خرجا عن ذلک رضی اللّه عنهما و صار ذلک فی رقابکما » « ... ۱».

و أمّا بعد الوصی للأب و الجدّ فللأرحام علی ترتیب الإرث، و إن تساووا و حصل التشاحّ و النزاع فبحکم القرعهٔ؛ تمسّکاً بظهور قوله تعالی: (وَ أُولُوا الْأَرْحام بَعْضُهُمْ أَوْلی بِبَعْضٍ فِی کِتابِ اللّهِ)* لأنّ الأولویهٔ تشمل الإرث و الحضانهٔ، و القریب أَولی بها من البعید، و إذا فقد الأرحام أو لم یوجد فیهم مَن کان واجداً لشرائطها، فالحضانهٔ للحاکم، تمسّکاً بأدلّهٔ ولایته، و مع عدمه فلعدول المؤمنین، أو للمؤمنین و المسلمین کفایهً، و اللّه هو العالم.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ۱۳: ۴۱۲ باب ۳۲ من کتاب الوصایا، ح ۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۳۹

مذهب أهل السنّهٔ فی المستحقّین للحضانهٔ

اشارهٔ

اتّفقت المذاهب الأربعهٔ علی أنّه مع وجود الرجال و النساء، النساء متقدّمهٔ فی الحضانهٔ و إن کان الرجال مقدّمین فی الإرث و القرابهٔ، مثلًا أمّ الأب أو أخت للأب متقدّمهٔ علی الأب، و إن کان الأب مقدّماً علیهما فی الإرث و القرابهٔ.

و لکن اختلفوا فی کیفیهٔ هذه التقدّم علی نحو نذکر شطراً من آرائهم علی الترتیب التالی:

أ- الحنفیّهٔ

قالوا: «و الأصل فیها النساء؛ لأنّهنّ أشفق و أرفق و أهدی إلی تربیهٔ الصغار ... فأحقّ النساء من ذوات الرحم المحرم بالحضانهٔ الأمّ... ثمّ أمّ الأمّ، ثمّ أمّ الأب ... فکلّ من یدلی بقرابهٔ الأمّ کان أولی؛ لأنّها تکون أشفق، ثمّ الأخوات، فأمّ الأب أولی من الأخت؛ لأنّ لها ولاداً فکانت أدخل فی الولایهٔ، و کذا هی أشفق، و أولی الأخوات الأخت لأب و أمّ، ثمّ الأخت لأمّ، ثمّ الأخت لأب؛ لأنّ الأخت لأب و أمّ تدلی بقرابتین فترجّح علی الأخت لأمّ بقرابهٔ الأب، و ترجّح الأخت لأمّ؛ لأنّها تدلی بقرابهٔ الأمّ، فکانت أولی من الأخت لأب» «۱».

ب- الشافعیهٔ:

قالوا: «و إذا اجتمع القرابهٔ من النساء فتنازعن عن الولد فالأمّ أولی ثمّ أمّها، ثمّ أمّ أمّها، ثمّ أمّهات أمّها و إن بعدن، ثمّ الجدّهٔ أمّ الأب، ثمّ أمّها، ثمّ أمّهاتها، ثمّ

(۱) بدائع الصنائع ۳: ۴۵۶– ۴۵۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۴۰

الجدّة أمّ الجدّ أبی الأب ثمّ أمّها، ثمّ أمّهاتها، ثمّ الأخت للأب و الأمّ، ثمّ الأخت للأب، ثمّ الأخت للأم، ثمّ الخالة، ثمّ العمّة» «۱».

ج– الحنابلة:

قالوا: «أولی الكلّ بها الأم، ثمّ امّهاتها و إن علون ... ثمّ الأب ثمّ أمّهاته، ثمّ الجدّة، ثمّ أمّهاته ثمّ جدّ الأب، ثمّ أمّهاته و إن كنّ غیر وارثاتٍ؛ لأنّهنّ یدلین بعصبة من أهل الحضانة» «۲».

و الظاهر من كلامهم أنّه یقدّم أب الولد و الجدّ و جدّ الأب علی الأخوات و الخالة و العمّة إذا اجتمعوا، بخلاف مذهب الحنفیّة و الشافعیّة و المالكیّة، حیث قالوا: إذا اجتمع القرابة من النساء و الرجال فالأصل فی الحضانة النساء؛ لأنّهنّ أشفق و أرفق و أهدی إلی تربیة الصغار فی الحضانة.

د– المالكیّة:

قالوا: «تقدّم الامّ فی الحضانة علی غیرها، فإن لم توجد الأم فهی لأمّ الأمّ، فإن لم توجد فجدّة الأم و إن علت، ثمّ الخالة، ثمّ العمّة ثمّ الجدّة للأب و إن علت، ثمّ الأخت للولد، ثمّ عمّة الولد، ثمّ ابنت الأخ ثمّ الوصیّ ثمّ للأفضل من العصبة» «۳».

و جاء فی المدوّنة الكبری: «(قلت)، أ رأیت إن طلّقها فتزوّجت و له منها أولاد صغار، و قد مات الأب و لهم جدّة لأبیهم أو عمّة أو خالة أو أخت، من أولی بالصبیان؟ أ هؤلاء الذین ذكرت أم الأولیاء الجدّ و العمّ و ابن العمّ و العصبة و ما أشبههم فی قول مالك؟ (قال): الذی سمعت من قول مالك: أنّ الجدّة و العمّة

---

(۱) كتاب الأمّ ۵: ۹۲.

(۲) المغنی ۳: ۳۰۹.

(۳) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۷۲۲؛ المفصّل فی أحكام المرأة ۱۰: ۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۴۱

و الأخت إذا كنّ فی كفایة كنّ أحقّ من الأولیاء، و الجدّة أولی من الأخت، و الأخت أولی من العمّة، و العمّة أولی من الأولیاء» «۱».

هذا، و یقول الدكتور الزحیلی: إن لم یكن للمحضون أحد من النساء المذكورات انتقلت الحضانة إلی الرجال علی ترتیب العصبات الوارثین المحارم، الآباء و الأجداد و إن علوا، ثمّ الإخوة و أبناؤهم و إن نزلوا، فالأعمام ثمّ بنوهم عند الحنفیّة و غیرهم علی الصحیح عند الشافعیّة، ... و لكن قال المالكیة: إن لم یكن واحد من الإناث السابقات تنتقل الحضانة للوصیّ ثمّ للأخ الشقیق أو لأمّ أو لأب ثمّ للجدّ لأب الأقرب فالأقرب، ثمّ ابن الأخ المحضون، ثمّ العمّة فابنه..» «۲»

---

(۱) المدوّنة الكبری ۲: ۳۵۷.

(۲) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۷۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۴۲

المبحث الرابع: فی شروط المستحقّین للحضانة

اشارة

ذكرنا المستحقّين للحضانـة و هم من لهم صـلة قرابـة مع الولـد المحضون و بيّنا ترتيبهم فى هـذا الاستحقاق، و نبيّن فى هـذا المبحث الشروط الواجب توافرها فيمن ثبتت له الحضانة من المستحقّين مع ذكر الخلاف فى بعضها:

الشرط الاوّل: الإسلام

اشارة

اشترطوا أن يكون الحاضن أو الحاضنة مسلماً أو مسلمة إذا كان الولد مسلماً، و هو إجماعىّ عند علمائنا.

قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط: «و إن كان أحدهما مسلماً فالمسلم أحقّ به عندنا و عند أكثرهم» «۱».

و قال المحقّق: «فالأمّ أحقّ بالولد مدّة الرضاع، إذا كانت.. مسلمة...

و لا حضانـة للكافرة مع المسلم» «۲». و كـذا قـال صـاحب الجواهر: «و أمّـا الكـافر فإنّه و إن لـم يكن فيه نصّ إلا أنّ من المعلوم عـدم ولايته على المسلم» «۳». و بمثل هذا قال الشهيد «۴» و صاحب الحدائق «۵» و غيرهم «۶».

فعلى هذا، لو كانت الأمّ كافرة كان الأب أحقّ به إذا كان مسلماً كما صرّح

---

(۱) المبسوط ۶: ۴۰.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۵.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۲۹۴.

(۴) مسالک الأفهام ۸: ۴۲۲.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۵: ۹۰.

(۶) جامع المدارک ۴: ۴۷۶؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۴۳

بذلك فى القواعد «۱». و كذا لو كان الأب كافراً كانت الأمّ أحقّ به لو كانت مسلمة.

و أمّا دليل هذا الحكم:

أ- قـوله تعـالى: (وَ لَنْ يَجْعَـلَ اللّهُ لِلْكافِرينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا) «۲» أى لن يجعـل اللّه فى عـالم التشـريع حكمـاً يكون موجباً لتسـلّط الكافرين على المؤمنين، و تشـريع جواز حضانـة الكافر على الولـد المسـلم موجب لعلوّ الكافر على المسـلم، و هـذا منفىّ بحكم الآيـة، فيسـتفاد منها قاعـدة: «و هى عـدم جواز علوّ الكافرين على المسـلمين» و هى حاكمـة على الأدلّـة، و منها الأدلّة المتكفّلة لبيان الأحكام الأوّليـة، التى منها حكم الحضانـة للولـد الصـغير المسـلم، و يؤيّد هذا بقوله تعالى: (وَ لِلّهِ الْعِزَّةُ وَ لِرَسُولِهِ وَ لِلْمُؤْمِنِينَ وَ لكِنَّ الْمُنافِقِينَ لا يَعْلَمُونَ) «۳».

بيـان ذلـك: حصر تبـارك و تعـالى العزّة لنفسه و لرسوله و للمؤمنين، فـإذا كانت العزّة للمؤمن لا المنافق، كيف يمكن أن يجعل اللّه تعالى حكماً و يشـرّعه، فيكون سـبباً لعلوّ الكافر على المسلم، و يلزم المسلم الامتثال لذلک الحكم، فيكون الكفّار هم الأعزّة و المسلم من الأذلّة.

ب- الخبر المشهور الذى ورد عن النبىّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «الإسلام يعلو و لا يعلى عليه» «۴». و هذا الخبر مشهور معروف موثوق الصدور؛ لاشتهاره بين الفقهاء و عملهم به على كلّ حالٍ، و الظاهر من الحديث الشريف أنّه لا يمكن أن يكون حكم الإسلام و تشريعه سبباً و موجباً لعلوّ الكافر على المسلم.

توضيح ذلك: أنّ الحديث مركّب من جملتين: أحدهما موجبة، و الأخرى

(١) قواعد الأحكام ٢: ٥١.

(٢) سورة النساء: ۴: ١۴١.

(٣) سورة المنافقون: ۶٣: ٨.

(۴) من لا يحضره الفقيه ۴: ٢٩٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣۴۴

سالبة، مفاد الجملة الموجبة هو أنّ الاحكام الشرعيّة فى الإسلام فيما يرجع إلى الامور التى بين المسلمين و الكفار، روعى فيها علوّ المسلمين على الكافرين، و مفاد الجملة السالبة عدم علوّ الكافر على المسلم.

ج- قاعدة نفى السبيل للكافرين على المسلمين، اعلم أنّ الفقهاء رحمهم الله أخذوا من مضمون الآيات المذكورة و الحديث النبوىّ و غيرها قاعدة فقهيّة يسمّونها قاعدة «نفى السبيل للكافرين على المسلمين» و عملوا بها فى موارد كثيرة من العبادات و المعاملات و السياسات، و بما أنّا بيّنا فى تعريف الحضانة أنّها نوع ولاية على تربية الطفل، فلا يجوز للكافر أن يتولّى حضانة الطفل المسلم بمفاد هذه القاعدة.

و لكن الإنصاف أنّ مدرك القاعدة كان الآيات و الرواية التى ذكرنا الاستدلال بها، فلا يكون غيرها دليلًا مستقلًّا.

رأى أهل السنّة

المذاهب الأربعة من أهل السنّة اختلفوا فى وجوب إسلام الحاضن و الحاضنة. فقال الحنابلة و الشافعية: إنّ الحضانة ولاية، فلا تثبت لكافرٍ على مسلم؛ إذ لا ولاية عليه «١».

و قال الظاهريّة و المالكيّة: «إنّ الأمّ الكافرة أحقّ بالصغيرين مدّة الرضاع، فإذا بلغا من السنّ و الاستغناء و مبلغ الفهم فلا حضانة للكافرة» «٢».

و لم يشترط الحنفية إسلام الحاضنة، فيصحّ كون الحاضنة كتابية أو غير كتابية، سواء أ كانت أمّاً أو غيرها «٣ ...» و قد نسب إلى أبى حنيفة هذا القول: «إذا

(١) الفقه الإسلامى و أدلّته ٧: ٧٢٧؛ المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ٣۵.

(٢) المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ٣۵.

(٣) الفقه الإسلامى و أدلّته ٧: ٧٢٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣۴۵

كانت الحضانة للعصبة اشترط اتّحاد الدين بين الحاضن و المحضون، فلا حقّ للعصبة إلّا أن يكون على دينه» «١».

الشرط الثانى: الحرّية

اشترطوا أن یکون الحاضن أو الحاضنهٔ حرّاً أو حرّةً إن کان الولد حرّاً، فلا حضانهٔ لهما لو کانا مملوکین؛ لأنّ منافعهما للمولی.

اتّفق الفقهاء فی هذا الشرط کما فی النهایهٔ «۲» و السرائر «۳» و الشرائع «۴» و الحدائق «۵» و الجواهر «۶» و غیرها «۷».

قال العلّامهٔ فی القواعد: «أمّ الحرهٔ أولی من الأب المملوک أو الکافرهٔ ... و إن تزوّجت إلی أن یبلغا فإن أعتق الأب أو أسلم فکالحرّ المسلم.. و لو کانت الأمّ کافرةً أو مملوکهٔ فالأب المسلم أو الحرّ أولی» «۸».

و قال الشهید فی المسالک: «إنّ الحضانهٔ نوع ولایهٔ و احتکام بالحفظ و التربیهٔ.

و الرقیق لا ولایهٔ لهم و إن أذن السیّد» «۹».

و تدلّ علی هذا الشرط:

صحیحهٔ داود الرقّی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأهٔ حرّةٍ نکحت عبداً

---

(۱) المفصّل فی أحکام المرأهٔ ۱۰: ۳۴.

(۲) النهایهٔ: ۵۰۴.

(۳) السرائر ۲: ۶۵۲.

(۴) الشرائع ۲: ۳۴۵.

(۵) الحدائق الناضرهٔ ۲۵: ۹۰.

(۶) جواهر الکلام ۳۱: ۲۸۶.

(۷) تفصیل الشریعهٔ، کتاب النکاح: ۵۵۸.

(۸) قواعد الأحکام، کتاب النکاح ۲: ۵۱ الطبعهٔ الحجریهٔ.

(۹) مسالک الأفهام ۸: ۴۲۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۴۶

فأولدها أولاداً، ثمّ إنّه طلّقها فلم تقم مع ولدها و تزوّجت، فلمّا بلغ العبد أنّها تزوّجت أراد أن یأخذ ولده منها، و قال: أنا أحقّ بهم منک إن تزوّجت فقال:

«لیس للعبد أن یأخذ منها ولدها و إن تزوّجت حتّی یعتق، هی أحقّ بولدها منه ما دام مملوکاً، فإذا أعتق فهو أحقّ بهم منها» «۱».

و هکذا روایهٔ فضیل بن یسار، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «أیّما امرأهٔ حرّهٔ تزوّجت عبداً فولدت منه أولاداً فهی أحقّ بولدها منه و هم أحرار، فإذا أعتق الرجل فهو أحقّ بولده منها لموضع الأب «۲».

و الروایتان صریحتان فی تقدّم الأمّ الحرّهٔ علی الأب المملوک و إن کانت متزوّجهٔ؛ لوجود المانع من حضانهٔ الأب و هو الرقّیهٔ.

و أیضاً تدلّ علی هذا الشرط. روایهٔ جمیل و ابن بکیر فی الولد من الحرّ و المملوکهٔ، قال: «یذهب إلی الحرّ منهما» «۳».

هذا تمام الکلام، إذا کان تمام الولد حرّاً، و أمّا إن کان نصفه حرّاً و نصفه الآخر رقیقاً، فنصف حضانته للسیّد و نصفها الآخر للأمّ أو مَن یلی حضانهٔ الحرّ من الأقارب، و أمّا اذا کان الولد رقیقاً فحضانته علی السیّد و إن کانت الأم حرّهٔ کما لو أسلمت أو قبلت الذمّهٔ لفقد الشرط و هو حرّیهٔ الولد.

و اعلم أنّ الذی اخترناه فی الشرط الثانی قد اختاره الشافعیهٔ «۴» و الحنابلهٔ «۵» و الحنفیهٔ «۶» من المذاهب الأربعهٔ، و لکن خالف المالکیهٔ فی ذلک، فقال أحد فقهائهم:

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۱۸۱ باب ۷۳ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۲.

(۲) نفس المصدر، ح ۱.

(۳) نفس المصدر، ح ۳.

(۴) مغنی المحتاج ۳: ۴۵۴.

(۵) المغنی لابن قدامهٔ ۹: ۲۹۷.

(۶) بدائع الصنائع ۳: ۴۵۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۴۷

«و لا تشترط الحرّیهٔ. بل للأمهٔ حضانهٔ ولدها من زوجها عبداً کان أو حرّاً» «۱».

الشرط الثالث: القدرهٔ

المقصود بالقدرهٔ هنا معناها الأعمّ، أی الشرعیّهٔ و العقلیهٔ، أعنی القیام بشئون الطفل و العنایهٔ به حفظاً و تربیهً، سواء کان الحاضن ذکراً أو أنثی. علی هذا إن کان عاجزاً عن ذلک فلا حضانهٔ له، سواء کان عجزه لکبر سنّه أو مرضه أو إصابته بعاههٍ کالفالج و العمی و نحو ذلک.

فمن البدیهی أنّ العقل یحکم باشتراط القدرهٔ فی الحضانهٔ، و کذا النقل لقوله تعالی: (لَا یُکَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلّا وُسْعَها) «۲».

و موثّقهٔ حریز، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: رفع عن أمّتی تسعهٔ أشیاء: الخطأ و النسیان ... و ما لا یطیقون» «۳».

یستفاد من «۴» هذا الحدیث الشریف أنّ کلّ عملٍ لا یقدر المکلّف علی إتیانه مرفوع عنه، و منه الحضانهٔ.

و یؤیّد ذلک قوله تعالی: (وَ لَا تَحْمِلْ عَلَیْنَا إِصْراً) «۵» أی لا تحمل علینا عملًا نعجز عن القیام به.

و اعلم أنّ فقهاء الشیعهٔ لم یتعرّضوا للزوم هذا الشرط، و الظاهر أنّه لبداهته أو لاندراجه فی بعض آخر، و لکن فقهاء أهل السنّهٔ صرّحوا بذلک، قال أحد فقهاء

---

(۱) عقد الجواهر الثمینهٔ ۲: ۳۱۹.

(۲) سورهٔ البقرهٔ (۲): ۲۸۶.

(۳) الخصال ۲: ۴۱۷ ح ۹؛ وسائل الشیعهٔ ۱۱ باب ۵۶ من أبواب جهاد النفس ح ۱.

(۴) و الاستدلال بهذا الحدیث و کذا الآیهٔ الشریفهٔ مبنیّ علی کون الحضانهٔ من باب التکلیف، أمّا إذا قلنا بکونها حقّاً للحاضن فلا یصحّ الاستدلال بهما. م ج ف

(۵) سورهٔ البقرهٔ ۲: ۲۸۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۴۸

الشافعیّهٔ: «من شروط من له الحضانهٔ أن لا یکون به- أی الحاضن- أو الحاضنهٔ مرض دائم ... بحیث یشغله ألمه عن کفالته و تدبیر أمره، أو عن حرکهٔ من یباشر الحضانهٔ » «... ۱».

و نقل الدکتور عبد الکریم زیدان عن الفقیه المالکی أنّه قال: «و الکفایهٔ أی القدرهٔ علی القیام بشئون المحضون، فلا حضانهٔ لعاجز عن ذلک» «۲» و هکذا الحنابلهٔ «۳» و الحنفیهٔ «۴» قائلون بلزومه.

الشرط الرابع: الصحّة «۵»

اشارة

المفهوم من كلمات الفقهاء أنّه يشترط فى الحاضن أو الحاضنة خلوّهما من المرض المعدى للمحضون، بحيث يضرّ به أو يكون مفوّتاً لحقّه. قال الشهيد رحمه الله: «لو كان بها جذام أو برص و خيف العدوى أمكن كون الأب أولى..» «۶».

و ذكر فى الحدائق قولًا بأنّه: «لو كان المرض ممّا يعدّى كالجذام و البرص، فالأظهر سقوط حضانتها بذلك؛ تحرّزاً من تعدّى الضرر إلى الولد» «۷».

و يؤيّد ذلك قوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۸».

و أشرنا فى البحث عن وجوب الحضانة بأنّ الآية تدلّ على حرمة الإضرار

---

(۱) المفصّل فى أحكام المرأة ۱۰: ۴۱ نقلًا عن مغنى المحتاج ۳: ۴۵۶.

(۲) المفصّل فى أحكام المرأة ۱۰: ۴۱ نقلًا عن الشرح الكبير للدردير ۲: ۵۲۸.

(۳) المغنى لابن قدامة ۹: ۲۹۷.

(۴) ردّ المحتار على الدرّ المختار ۳: ۵۵۵.

(۵) هذا الشرط يقرّب كون الحضانة من باب الاستحقاق و إلّا إذا كان من باب التكليف فليس يصحّ، بل يلزم أن يقال: إنّ المريض غير مكلّف بالحضانة لا أنّ المرض موجب لسقوط الحضانة، فافهم. م ج ف

(۶) القواعد و الفوائد ۱: ۳۹۶.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۵: ۹۱.

(۸) سورة البقرة: (۲): ۲۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۴۹

بالولد من أيّ سببٍ و طريق كان، و ذكرنا بأنّ الإمام عليه السلام أيضاً استدلّ بهذه الآية لعدم جواز أخذ الولد من الأم و تقدّمها فى أيّام الرضاع على الأب «۱».

و يؤيّد ذلك قوله عليه السلام: «فرّ من المجذوم فرارك من الأسد» «۲». و أيضاً قوله صلى الله عليه و آله: «لا يُورد مُمرض على مُصحٍّ» «۳».

و لكن مع ذلك كلّه سقوط الاستحقاق بالمرض مناف لإطلاق الأدلّة، فيمكن أن يقال: جاز للمريض أن يستنيب لأمر الحضانة بحيث يرفع الضرر عن المحضون.

ثمّ إنّ فى إلحاق المرض المزمن الذى لا يرجى زواله كالسلّ و الفالج، بحيث يشغله الألم عن كفالته و تدبير أمره وجهان: من اشتراكهما فى المعنى المانع من مباشرة الحفظ، و أصالة عدم سقوط الولاية، مع إمكان تحصيلها بالاستنابة، و به يفرّق بينه و بين الجنون، ضرورة أنّ السقوط منافٍ لإطلاق الأدلّة على كلّ تقدير «۴».

نعم، إذا لم يمكن الاستنابة و كان المرض ممّا يترتّب فيه الضرر على الولد، لا يجوز للمريض الحضانة حينئذٍ.

رأى بعض فقهاء أهل السنّة

قـال فى المفصّل: «جاء فى كشاف القناع: «و إذا كان بالأمّ برص أو جـذام سـقط حقّها من الحضانـة، كما أفتى به المجـد بن تيميّـة، و صرّح بذلك العلائى الشافعى فى قواعده و قال: لأنّه يخشى على الولد من لبنها و مخالطتها. و قال به فى الإنصاف من

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۲ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۵.

(۲) نفس المصدر ۸: باب ۲۸ من أبواب أحكام العشرة، ح ۲.

(۳) صحيح مسلم ۴: ۱۳۹۰، ح ۲۲۲۱.

(۴) جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۸.

كتب الحنابلة، و قال غير واحدٍ، و هو واضح فى كلّ عيبٍ متعدّ ضرره إلى غيره.

فالجذامى ممنوعون من مخالطة الأصحّاء، فمنعهم من حضانتهم أولى، و أضاف:

و عند المالكية من شروط الحاضن أو الحاضنة خلوّهما من العاهة أو المرض المضرّ بالمحضون» «۱».

الشرط الخامس: أن تكون عاقلة «۲»

فلا۔ حضانـة للمجنون؛ لأـنّ المجنون لا۔ يتـأتّى منه الحفـظ و التربيـة، بـل هو فى نفسه محتـاج إلى من تحضـنه، و لا فرق بين أن يكون الجنون مطبقاً أو أدوارياً، إلّا إذا وقع نادراً و لا تطول مدّته فلا يبطل الحقّ «۳».

توضيح ذلك: أنّ المجنون فاقد للتكليف:

أوّلًا: لقوله عليه السـلام: «أمـا علمت أنّ القلم يرفع عن ثلاثـةٍ: عن الصـبىّ حتّى يحتلم، و عن المجنون حـتى يفيق، و عن النـائم حـتى يستيقظ؟!» «۴».

و ثانياً: تفويض أمر الحضانة بالمجنون موجب لتضييع حقوق الطفل، و تضييع حقوقه إضرار به، و هو منهىّ بحكم العقل و النقل؛ لقوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا) ... و هكـذا الحضانـة نوع ولايـة لتربية الطفل و تدبير شـئونه، و لا ولاية للمجنون، و قد أفتى كثير من الفقهاء «۵» بلزوم هذا الشرط للحضانة.

---

(۱) المفصل فى أحكام المرأة ۱۰: ۴۲ نقلًا عن كشاف القناع ۵: ۵۸۷؛ و الشرح الكبير للدردير ۲: ۵۲۸- ۵۲۹.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۵۸.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۵: ۹۱؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۷.

(۴) وسائل الشيعة ۱: ۳۲ باب ۴ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۱۱.

(۵) مسالك الأفهام ۸: ۴۲۳؛ الحدائق الناضرة ۲۵: ۹۱؛ جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۷؛ مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۷۹.

بل يمكن أن يقال: اتّفق الفقهاء من الشيعة و السنّة «۱» على لزومه، و لذا لا نطيل الكلام فيه.

الشرط السادس: أن لا تكون الحاضنة متزوّجة من أجنبى

اشارة

فلو تزوّجت بغیر الأب سقط حقّها من الحضانة إذا کان الأب حرّاً مسلماً.

و أمّا إذا کان رقّاً أو کافراً فلا یسقط حقّ حضانة الأمّ مع التزویج إذا کانت حرّة، و لا فرق فی سقوط حقّها بالتزویج بین دخول الزوج و عدمه؛ لإطلاق النصّ، نحو قوله علیه السلام: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج» «۲».

و یدلّ أیضاً علی هذا الشرط روایتا فضیل بن یسار و داود الرقّی المتقدّمتان «۳» الدالّتان علی تقدّم الأمّ بالولد بعد التزویج إذا کان الأب رقّاً، و صرّحتا بتقدّم الأب إذا أعتق.

علی کلّ حالٍ، صرّح بلزوم هذا الشرط کثیر من الفقهاء، مثل الشیخ فی النهایة «۴» و المفید فی المقنعة «۵» و العلّامة «۶» و صاحب الحدائق «۷» و صاحب الجواهر «۸» و غیرهم «۹» و ادّعی الشهید الإجماع علیه «۱۰». و علّل فی المسالک سقوط حقّ

---

(۱) المغنی لابن قدامة ۹: ۲۹۷؛ مغنی المحتاج ۳: ۴۵۴؛ حاشیة رد المحتار ۳: ۶۱۰؛ عقد الجواهر الثمینة ۲: ۳۱۹.

(۲) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۴.

(۳) نفس المصدر ۱۵: ۱۸۱ باب ۷۳ من أحکام الأولاد، ح ۱ و ۲.

(۴) النهایة: ۵۰۴.

(۵) المقنعة: ۵۳۱.

(۶) قواعد الأحکام، کتاب النکاح ۲: ۵۱ الطبع الحجری.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۵: ۹۲.

(۸) جواهر الکلام ۳۱: ۲۹۱.

(۹) السرائر ۲: ۶۵۳؛ جامع المدارک ۴: ۴۷۵.

(۱۰) الروضة البهیّة ۵: ۴۶۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۵۲

الحضانة بالتزویج بقوله: «و لأنّ النکاح یشغلها بحقّ الزوج و یمنعها من الکفالة» «۱».

فقهاء المذاهب الأربعة «۲» من أهل السنّة أیضاً قائلون بلزوم هذا الشرط.

فرع:

هل یعود حقّ الحضانة بعد الانفصال من أجنبی؟ فیه قولان:

القول الأوّل: و هو الحقّ، یعود حقّ الحضانة بعد الانفصال و زوال المانع.

القول الثانی: لا یعود.

أمّا القول الأوّل: إذا طلّقها الزوج طلقة رجعیة لم یعدّ حقّها، و إن طلّقها بائناً عاد؛ لأنّ الإمام علیه السلام «۳» جعل التزویج مانعاً لاستیفاء الحقّ، فإذا زال فالحقّ باقٍ علی ما کان. و هذا مختار الشیخ فی الخلاف «۴» و المبسوط «۵» و بعض فقهاء المعاصرین «۶».

القول الثانی: فإن طلّقها من تزوّج بها طلاقاً رجعیاً لم یعد حقّها من الحضانة، و إن کان بائناً فالأولی أنّه لا یعود؛ لأنّ عوده یحتاج إلی دلیل. و جعل علیه السلام غایة الاستحقاق للحضانة التی تستحقّها الأم تزویجها، و هذه قد تزوّجت فخرج الحقّ منها، و یحتاج فی عوده إلیها إلی شرع «۷».

---

(۱) مسالک الأفهام ۸: ۴۲۴.

(۲) المغنی لابن قدامة ۹: ۳۰۶؛ مغنی المحتاج ۳: ۴۵۵؛ بدائع الصنائع ۳: ۴۵۸؛ عقد الجواهر الثمینة ۲: ۳۱۹.

(۳) وسائل الشیعة ۱۵: ۱۹۱ باب ۸۱ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۴.

(۴) الخلاف ۵: ۱۳۳.

(۵) المبسوط ۶: ۴۱.

(۶) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۵۶۱.

(۷) السرائر ۲: ۶۵۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۵۳

نقول: یستفاد من الأدلّة أنّ التزویج مانع، فإذا ارتفع تمکّنت الأمّ من استیفاء حقّها. و الفرض أنّ الأمّ لم یسقط حقّها، بل حصل المانع من استیفائها، و هو التزویج.

و بتعبیر آخر ما دامت الأم متزوّجة من أجنبیّ لم یمکن لها استیفاء حقّها لمانع التزویج، فإذا ارتفع المانع لما ذا لا تستحقّ الحضانة، مع أنّها أمّ الولد و أرأف و أشفق به من غیرها؟ هذا تمام الکلام إذا سقط حقّها بالتزویج.

أمّا لو أسقطت «۱» الأمّ حقّها، فهل یعود حقّها ثانیاً؟ فیه وجهان:

۱- من أنّه من سنخ إعادة المعدوم فلا یعود.

۲- إنّ هذا النحو من السقوط لیس دائمیاً بل مؤقّتاً، فحینئذٍ یمکن عوده و یجوز الرجوع إلیه، و هذا هو الحقّ؛ لأنّها أمّ الولد علی کلّ حالٍ، و لیس فی استیفاء حقّها مانع علی الفرض، فلم لا یجوز لها الرجوع؟

آراء المذاهب الأربعة

الحنفیّة «۲» و الشافعیّة «۳» و الحنابلة «۴» قالوا بإعادة حقّ الحضانة للأمّ بعد أن طلّقها الأجنبی و زال التزویج، و أمّا المالکیة فقد قالوا بعدم إعادتها «۵»

---

(۱) إذا کانت الحضانة من باب التکلیف و الحکم فلا یصحّ و لا یجری فیها الإسقاط أبداً، و أمّا بناءً علی کونها من باب الاستحقاق فیمکن أن یقال: إنّ لها إسقاط حقّها کما أنّ المعیار الأوّلی فی جمیع الحقوق ذلک إلّا ما دلّ الدلیل خلافه، و بناءً علی ذلک إذا قلنا بأنّ هذا الحقّ کحقّ ولدیة الأب لا یصحّ فیه الإسقاط فهو، و أمّا إذا قلنا بإمکان الإسقاط فلا معنی للرجوع ثانیاً لاحتیاج الإعادة إلی الدلیل، و هو مفقود. م ج ف

(۲) بدائع الصنائع ۳: ۴۵۸.

(۳) مغنی المحتاج ۳: ۴۵۶.

(۴) الإنصاف ۹: ۴۴۵.

(۵) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۳۱۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۵۴

الشرط السابع: أن تکون مُقیمة «۱»

اشارة

و المراد بالمقیم أن لا یصدق علی مَن له استحقاق الحضانهٔ المسافر شرعاً، قال الشیخ فی المبسوط: «و إن کان أحدهما مقیماً و الآخر منتقلًا، فلا تخلو المسافهٔ من أحد أمرین: إمّا أن یقصّر فیها الصلاهٔ أو لا یقصّر، فإن لم یقصر فالحکم فیها کالإقامهٔ، و إن کان یقصّر فیها فالأب أحقّ به بکلّ حالٍ.

و قال قوم: إن کان المنتقل هو الأب فالأمّ أحقّ به، و إن کانت الأمّ منتقلهٔ، فإن انتقلت من قریهٔ إلی بلدٍ فهی أحقّ به، و إن انتقلت من بلدٍ إلی قریهٔ فالأب أحقّ به؛ لأنّه فی السواد یسقط تعلیمه و تخریجه و هو قویّ» «۲».

و ذکر الشهید فی القواعد قولًا بأنّه لو سافر الأب له استصحاب الولد و تسقط حضانهٔ الأمّ «۳».

و ذکر فی المسالک «۴» قول الشیخ رحمه الله فی المبسوط و لم یقل فیه شیئاً، و الظاهر أنّه توقّف فیه.

نقول: و الظاهر أنّه لا دلیل علی لزوم هذا الشرط؛ لأنّ دلیل استحقاق الحضانهٔ مطلق یشمل حال السفر و عدمه؛ و لذا- بعد ذکر حکایهٔ هذا الشرط- قال فی الجواهر: «و الجمیع کما تری تهجّس لا یجوز الخروج به

---

(۱) یستفاد من کلمات القوم أنّ هذا لیس شرطاً لنفس الحضانهٔ، بل بما أنّ الحضانهٔ أمر و ولدیهٔ الأب علی الولد أمر آخر و من شئونها أن لا یجوز السفر به إلّا بإذن ولیّه، فما دام لم یأذن لا یجوز للحاضن أن یسافر بها، و أمّا إذا أجاز فلا مانع. نعم، إذا کان السفر موجباً للضرر علی المحضون فلا یجوز، و لکن هذا أیضاً أمر آخر. م ج ف

(۲) المبسوط ۶: ۴۰.

(۳) القواعد و الفوائد ۱: ۳۹۶.

(۴) مسالک الأفهام ۸: ۴۲۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۵۵

عن إطلاق الأدلّهٔ» «۱» و لعلّه لذلک لم یتعرّض أکثر الفقهاء للبحث عن هذا الشرط.

رأی أهل السنّهٔ

المالکیهٔ: «و لیس للأمّ أن ترحل بالولد عن مکان ولیّه إلّا إلی المکان القریب الذی یمنع «۲» الأب من خروج الولد معه إلیه لقربه و إن قصد استیطانه» «۳». و هذا رأی الحنفیّهٔ «۴» أیضاً.

الشافعیّهٔ: جاء فی مغنی المحتاج ...: « أو أراد أحدهما سفر نقلهٔ فالأب أولی من الأمّ بالحضانهٔ، سواء انتقل الأب أم الأمّ أو کلّ واحدٍ إلی بلدٍ؛ حفظاً للنسب فإنه یحفظه الآباء، أو رعایهٔ لمصلحهٔ التأدیب و التعلیم و سهولهٔ الإنفاق» «۵».

الحنابلهٔ: قال ابن قدامهٔ فی المغنی: «و إن کان منتقلًا إلی بلدٍ لیقیم به، و کان الطریق مخوفاً أو البلد الذی ینتقل إلیه مخوفاً فالمقیم أولی بالحضانهٔ؛ لأنّ فی السفر به خطراً به» «۶».

نقول: یستفاد من کلام الحنابلهٔ أنّ السفر إذا کان فیه الخطر و الضرر للولد یوجب سقوط الحضانهٔ، بخلاف الشافعیهٔ و المالکیهٔ و الحنابلهٔ، الذین یستفاد من کلامهم أنّ السفر یوجب سقوط الحضانهٔ من الأمّ مطلقاً.

---

(۱) جواهر الکلام ۳۱: ۲۸۹.

(۲) کذا فی المصدر و الظاهر أنّ الصحیح «لا یمنع».

(۳) عقد الجواهر الثمینهٔ ۲: ۳۲۱.

(۴) بدائع الصنائع ۳: ۴۶۱.

(۵) مغنى المحتاج ۳: ۴۵۹.

(۶) المغنى لابن قدامة ۹: ۳۰۴.

فرع

ذكر بعض الفقهاء فى المقام مسألـة لا يخلو ذكرها من الفائـدة، و هى أنّه «ليس للأمّ الحاضـنة أن تسافر بالولد إلى بلد بغير رضاء أبيه؛ لأنّ الأب وليّه الشـرعى، فلا يجوز السفر بالولد بدون رضاه، و كذا ليس للأب أن يسافر به ما دام فى حضانة أمّه إن استلزم الضرر على الطفل أو على الأمّ، فحينئذٍ لا يجوز بلا إشـكال؛ لحديث نفى الضـرر، و إن لم يكن ضرر بالنسبة إلى كلّ واحد منهما فمقتضى الأصل الجواز «۱».

نقول: و الظاهر أنّه و إن لم يكن الضرر بالنسبة إلى كلّ واحدٍ منهما أيضاً لا يجوز السفر بالولد إلّا بإذن وليّه الشرعى.

الشرط الثامن: أن تكون أمينة

اشارة

قد صـرّح بلزوم هذا الشرط بعض الفقهاء من الشيعة؛ لأنّها إن لم تكن أمينةً ربّما كانت سبباً فى عدم حفظ الولد و فى عدم تربيته تربيةً صالحة، و لا ولاية لفاسق، يقول الشـهيد الثانى: «فلا حضانة للفاسـقة؛ لأنّ الفاسق لا يَلى، و لأنّها لا تؤمن أن تخون فى حفظه، و لأنّه لا حظّ له فى حضانتها، لأنّه ينشأ على طريقتها، فنفس الولد كالأرض الخالية ما ألقى فيها من شىء قبلته» «۲».

قال الشيـخ فى المبسوط: «و إن كان أحدهما عدلًا و الآخر فاسقاً فالعدل أحقّ به بكلّ حال؛ لأنّ الفاسق ربما فتنة عن دينه» «۳». و بمثل هذا قال الشهيد

---

(۱) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۸۳.

(۲) مسالك الأفهام ۸: ۴۲۴.

(۳) المبسوط ۶: ۴۰.

فى القواعد «۱».

و قيل: إن كان أحدهما فاسـقاً فالآخر أولى به «۲» و قـال بعض آخر: بـأنّه إن تزوّجت الامّ أو فسـقت و كان الأب غير فاسق كان أولى بالحضانة «۳».

و يمكن أن يقال: إنّ المفهوم من كلماتهم أنّ رعايـة هـذا الشـرط لا يكون مطلقاً لازماً، بل إذا كان أحـد الأبوين عادلًا و الآخر فاسـقاً فالعادل أولى بالحضانة، و أمّا إذا لم يكونا كذلك لا يلزم رعاية هذا الشرط.

قال الشـهيد فى المسالك: «يمكن الجمع بين عـدم اشتراط العدالـة مع اشتراط عدم الفسق؛ لثبوت الواسـطة عند الأكثر، و يجعل المانع ظهور الفسق؛ لما يترتّب عليه من الأخطار السابقـة، بخلاف غيره من المسـتورين و إن لم تظهر عـدالته بالمعنى الذى اعتبره المتأخّرون» «۴».

نقول: الأقرب عـدم اشتراط العدالـة للحـاضن و للحاضـنة؛ لعموم أدلّتهـا، و لـم يمنع النبىّ صـلى الله عليه و آله و لا أحـد الأئمّـة عليهم

السلام فاسقاً من تربية ولده و حضانته له، و لو كان الفاسق مسلوب الحضانة لكان بيان هذا للأمّة من أهمّ الأمور، و اعتناء الأمة بنقله و توارث العمل به مقدّماً على كثير ممّا نقلوه، فالخروج ممّا ثبت شرعاً له من حقّ الحضانة بمثل التعليلات المذكورة لا يخلو من مجازفة، مع أنّ منشأ الحضانة الشفقة التى هى من لوازم طبيعة كلّ حيوان فضلًا عن الإنسان.

هذا ملخّص ما ذهب إليه الفاضل الهندى «۵»، و صاحب الجواهر «۶» و العلّامة فى

---

(۱) القواعد و الفوائد ۱: ۳۹۶.

(۲) الجامع للشرائع: ۴۵۹.

(۳) الوسيلة: ۲۸۸.

(۴) مسالك الأفهام ۸: ۴۲۴- ۴۲۵.

(۵) كشف اللثام ۷: ۵۵۶.

(۶) جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۹.

القواعد «۱» و صاحب الحدائق «۲».

ثمّ لا يخفى أنّه إذا كان الفسق يوجب الإضرار على الولد فى حضانته على وجه لا يُطاق، ففى هذه الحالة يوجب سلب الحضانة، لكن من ناحية نفى الضرر و الإضرار لا بسبب الفسق و عدم العدالة.

قال فى الجواهر: «نعم، لو ظهر عدم ائتمان المرأة على الولد أمكن حينئذٍ دعوى سقوط حضانتها، و عدم شمول الإطلاقات لها» «۳».

رأى أهل السنّة

جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة يعتقدون بلزوم عدم الفسق فى الحاضنة، و أنّ الفسق يوجب سقوط حقّ الحضانة. فنذكر فى المقام شطراً من كلماتهم فى هذا المعنى:

الشافعيّة: فقد جاء فى مغنى المحتاج فى الفقه الشافعي: «و لا حضانة للفاسق؛ لأنّ الفاسق لا يلى و لا يؤتمن، و لأنّ المحضون لا حظَّ له فى حضانته، لأنّه ينشأ على طريقته، و تكفى العدالة الظاهرة كشهود النكاح» «۴»..

الحنفية: قالوا: «يشترط فى الحضانة أمور ...: ثانيها: أن لا تكون فاسقة غير مأمونة عليه، فإن ثبت فجورها بفسق أو سرقةٍ، أو كانت محترفة حرفة دنيئة كالنائحة و الراقصة، فإنّ حقّها يسقط» «۵».

الحنابلة: قال ابن قدامة: «و لا تثبت الحضانة ... و لا الفاسق؛ لأنّه غير

---

(۱) قواعد الأحكام، كتاب النكاح ۲: ۵۱ الطبع الحجرى.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۵: ۹۳.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۹.

(۴) مغنى المحتاج ۳: ۴۵۴- ۴۵۵.

(۵) الفقه على المذاهب الأربعة ۴: ۵۹۶- ۵۹۷.

موثوق به فى أداء الواجب من الحضانة. و لا حظّ للولد فى حضانته؛ لأنّه ينشأ على طريقته» «۱».

المالكيهٔ: و فی عقد الجواهر الثمینهٔ: «و یشترط کون الحاضنهٔ أمینهٔ؛ إذ لا یوثق بالفاسقهٔ» «۲».

فرع

ظهر ممّا ذکرنا أنّ بعض الأُمّهات اللاتی یبتلین ببعض الأمراض کاعتیاد المخدّرات و التی- مع الأسف راجت فی زماننا- کالحشیش و التریاق و المورفین و البنج و الکوکائین و غیرها، لا یستحققن للحضانهٔ.

توضیح ذلک: المخدّرات جمع مخدّر، و هو مأخوذ من الخدر، و هو الضعف و الکسل و الفتور و الاسترخاء، یقال: تخدّر العضو إذا استرخی فلا یطیق الحرکهٔ، و یطلق الخدر أیضاً علی ظُلمهٔ المکان و غموضه یقال: مکان أخدر و خدر إذا کان مظلماً. هذا فی اللغهٔ «۳».

و أمّا فی الاصطلاح فقد عرّفها القرافی فقال: «هی ما غیّب العقل و الحواسّ دون أن یصحب ذلک نشوهٔ أو سرور» «۴».

و عرّفها بعض آخر بأنّه «ما یغطّی العقل دون حدوث طرب أو عربدهٔ أو نشاط» «۵».

و فی الموسوعهٔ الفقهیّهٔ بأنّ «التخدیر تغشیهٔ العقل من غیر شدّهٔ مطربهٔ» «۶»

---

(۱) المغنی لابن قدامهٔ ۹: ۲۹۷.

(۲) عقد الجواهر الثمینهٔ ۲: ۳۱۹.

(۳) انظر لسان العرب ۲: ۲۲۶؛ المصباح المنیر ۲- ۱: ۱۶۴؛ المعجم الوسیط ۱- ۲: ۲۲۰.

(۴) الفروق ۱: ۲۱۷.

(۵) عون المعبود للعظیم‌آبادی ۱۰: ۱۲۹.

(۶) الموسوعهٔ الفقهیّهٔ الکویتیّهٔ ۴: ۲۵۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۶۰

و الأصحّ تعریفه بما قیل «بأنّها کلّ مادّهٔ خام أو مستحضرهٔ- أی مصنوعهٔ- تحوی علی عناصر منبّهه أو مسکّنهٔ من شأنها إذا استخدمت فی غیر الأغراض الطبّیهٔ و الصناعیّهٔ أن تؤدّی إلی حالهٔ من التعوّد أو الإدمان علیها، ممّا یضرّ بالفرد و المجتمع جسمیّاً و اجتماعیّاً و نفسیّاً» «۱».

و یتلخّص من هذه التعریفات المختلفهٔ هو الذی شاهدناه بعیوننا فی موارد کثیرهٔ.. أنّ الاعتیاد علی المخدّرات توجب غیبهٔ العقل و ضیاعه، و من غاب عقله فعل الأفاعیل و هو لا یدری، و من کان کذلک یسلب عنه حقّ الحضانهٔ، کما أفتی بعض الأعلام من فقهاء العصر فی ما تشابه ذلک.

قال السیّد الفقیه الگلبایگانی قدس سره فی جواب السؤال من أنّه «هل یسلب حقّ الحضانهٔ من المرأهٔ التی تستعمل المخدّرات للأغراض الطبّیهٔ؟-: «إنّ الامّ إذا لم تقدر علی حفظ ولدها لأجل مرضها یسلب عنها حقّ الحضانهٔ» «۲».

و قال أیضاً «إن کان الرجل ذا أخلاق فاسدهٔ لأجل تعویده بشرب الخمر و القمار فلا یستحقّ الحضانهٔ، و تجب علی الامّ حضانهٔ الولد و لا یجوز أن تدفعه لأبیه» ۳.

و قال الشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی: «یسقط حقّ الحضانهٔ من المرأهٔ إذا خیف من أخلاقها أن یضرّ الولد» «۴».

و الوجه فیه: ما ذکرنا فی الشرط الخامس و الثامن فراجع.

و ملخّصه: أنّ تفویض الحضانهٔ للمرأهٔ أو الرجل اللذین تعوّدا المخدّرات موجب لتضییع حقوق الطفل، و تضییع حقوقه إضرار به و هو منهیّ بحکم العقل

(۱) الخمر و سائر المسکرات و المخدّرات لأحمد بن حجر: ۱۱۴، انظر المخدّرات فی الفقه الإسلامی: ۱۴.

(۲) (۲، ۲) مجمع المسائل ۴: ۳۹۱ و ۳۹۲، مسألة ۱۰۴۱ و ۱۰۴۵.

(۴) جامع المسائل ۱: ۴۳۹، مسألة ۱۵۵۵ و ۲: ۴۳۹، مسألة ۱۲۸۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۶۱

و النقل، فیشمله قوله تعالی: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا) «... ۱» و قوله صلی الله علیه و آله و سلم: «لا ـ ضرر و لا ضرار» «۲» و هکذا الحضانة نوع ولایة لتربیة الطفل و تدبیر شئونه و لا ولایة لمن غاب عقله، و الاعتیاد علی المخدّرات یکون کذلک غالباً.

(۱) سورة البقرة: ۲: ۲۳۳.

(۲) الکافی ۵: ۲۹۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۶۲

المبحث الخامس: فی أَمَد الحضانة

اشارة

بعد إثبات وجوب الحضانة و بیان شرائطها یلزم أن نبحث فی أنّه إلی أیّ زمان تجب حضانة الطفل؟ و متی تنقضی مدّتها؟ فنقول: بما أنّ الحضانة شرّعت لمصلحة المحضون، فمدّتها تتحدّد بقدر حاجته إلیها و تنتهی بانتفاء الحاجة إلیها، و ذلک عند استغناء المحضون عن الحضانة، و یُعلم ذلک بأن یصیر الولد بالغاً رشیداً، فحینئذٍ لیس لأحد حقّ الحضانة علیه حتی الأبوین فضلًا عن غیرهما، و هذا ممّا لا خلاف فیه عند الفقهاء.

قال العلّامة رحمه الله فی القواعد: «فإن کان الولد بالغاً رشیداً تخیّر فی الانضمام إلی مَن شاء منهما و من غیرهما» «۱» و کذا فی الإرشاد «۲».

و فی الریاض «إذا بلغ الولد رشیداً سقطت الحضانة عنه بلا خلاف» «۳».

و قال المحقّق رحمه الله: «إذا بلغ الولد رشیداً سقطت ولایة الأبوین عنه، و کان الخیار إلیه فی الانضمام إلی من شاء» «۴».

و قال الشهید فی المسالک: «و هو موضع وفاق، و لکن کرهوا للبنت مفارقة أمّها إلی أن تتزوّج» «۵». و هذا مختار الشیخ فی المبسوط «۶» و ابن حمزة «۷» و صاحب

(۱) قواعد الاحکام ۳: ۱۰۱ و ۱۰۲.

(۲) إرشاد الأذهان ۲: ۴۰.

(۳) ریاض المسائل ۷: ۲۵۴.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۶.

(۵) مسالک الأفهام ۸: ۴۳۶.

(۶) المبسوط ۶: ۳۹.

(۷) إصباح الشیعة ۱۸: ۳۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۶۳

الجواهر «۱» و الإمام الخمینی «۲» رحمه الله و غیرهم «۳».

أدلّة هذا الحكم

و یمكن الاستدلال لهذا الحكم:

أوّلًا: بالأصل. قال صاحب الجواهر فی شرح كلام المحقّق فی هذا المقام:

«لا خلاف فی أنّه إذا بلغ الولد رشیداً سقطت ولایة الأبوین عنه؛ للأصل» «۴».

و الظاهر أنّ تقریره بأن یقال: الأصل عدم ولایة أحدٍ علی أحدٍ، خرج عنه بمقتضی الدلیل أیّام عدم بلوغ الطفل، فإذا انقضت أیّام الرضاع شُكّ فی بقائه و أثّر الأصل أثره، و هو عدم ولایة أحدٍ علی أحد، و یشمل المورد؛ لأنّ الحضانة كما قلنا فی تعریفها نوع ولایة.

ثانیاً: بإطلاق أدلّة البلوغ و الرشد، مثل إطلاق قوله تعالی: (وَ ابْتَلُوا الْیَتامی حَتّی إِذا بَلَغُوا النِّكاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَیْهِمْ أَمْوالَهُمْ) «۵».

الابتلاء هو الاختبار و الامتحان، و هو هنا تتّبع أحوال الیتامی حتّی یتبیّن حالهم من الرشد، فإن ثبت یُعطوا أموالهم و إلّا فیترک و یحجر حتّی یتبیّن الرشد «۶» و الرشد: الصلاح، و هو إصابة الحقّ. و أمر بیّن رشده: أی صوابه و هو خلاف العَمَهِ و الضلال «۷»

---

(۱) جواهر الكلام ۳۱: ۳۰۱.

(۲) تحریر الوسیلة ۲: ۳۱۲.

(۳) السرائر ۲: ۶۵۲؛ قواعد الأحكام ۲: ۵۱ الطبع الحجری؛ كشف اللثام ۷: ۵۴۹؛ ریاض المسائل ۷: ۲۵۴؛ فقه الإمام الصادق علیه السلام ۵: ۳۱۴؛ مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۸۵؛ تفصیل الشریعة، كتاب النكاح: ۵۶۵.

(۴) جواهر الكلام: ۳۱: ۳۰۱.

(۵) سورة النساء: (۴): ۶.

(۶) زبدة البیان ۱- ۲: ۶۰۷.

(۷) مجمع البحرین ۲: ۷۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۶۴

و فی اصطلاح الفقهاء معناه القدرة علی حفظ المال و عدم تضییعه، لقول الصادق علیه السلام فی قول اللّه عز و جل: (فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَیْهِمْ أَمْوالَهُمْ) «۱» قال: «إیناس الرشد حفظُ المال» «۲».

و هكذا الخروج عن الیتم یحصل بالرشد و الاحتلام؛ لما ورد عن علیّ ابن جعفر، عن أخیه موسی بن جعفر علیه السلام قال: سألته عن الیتم متی ینقطع یتمه؟

قال: «إذا احتلم و عرف الأخذ و العطاء» «۳».

و ما ورد فی وصیّة النبیّ صلی الله علیه و آله لعلیّ علیه السلام قال: «یا علیّ لا یُتْمَ بعد احتلام» «۴».

فالرشد و الخروج عن الیتم هو أن یعلم صلاح المال و عدم صرفه فی وجهٍ غیر لائق فی نظر العقلاء، فتضییع المال بإلقائه فی البحر أو

حرقه أو صرفه فی المحرّمات منافٍ للرشد، کما أنّ صرف المال فی وجهٍ لائق و فی الامور الخیریّة موافق للرشد.

فمقتضـی الآیـة جواز الابتلاء و الامتحان قبل البلوغ و انتهائه بالبلوغ و الرشـد، و هکذا الظاهر منها بمعونة النصوص الواردة أنّ الرشد و خروج الطفل عن الیتم یحصل بالبلوغ، و ببلوغهم یکونون مالکین لأنفسهم، و لا یحتاجون حینئذٍ إلی الحضانة.

فثبت أنّ أَمَد الحضانة تنتهی إن بلغ الولد حال کونه رشـیداً، و حینئذٍ یصـیر مالک نفسه و له الخیار فی الانضمام لمن یشاء من الأبوین ذکراً کان الولد أو أنثی، و قد وردت فی هذا نصوص کثیرة «۵»:

---

(۱) سورة النساء ۴: ۶.

(۲) وسائل الشیعة ۱۳: ۱۴۳ باب ۲ من أحکام الحجر، ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة ۱: ۳۱ باب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۶.

(۴) نفس المصدر ۱: ۳۲ باب ۴ من أبواب مقدمة العبادات، ح ۹.

(۵) نفس المصدر ۱: ۳۱ باب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات و ج ۱۳: ۱۴۳ باب ۲ من أبواب أحکام الحجر.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۶۵

منها: ما ورد عن حمران قال: سألت أبا جعفر علیه السلام قلت له: متی یجب علی الغلام أن یؤخذ بالحدود التامة، و یقام علیه، و یؤخذ بهـا؟ قال: «إذا خرج عنه الیتم و أدرک، قلت: فلـذلک حـدٌّ یعرف به؟ فقال: إذا احتلم أو بلغ خمس عشـرة سـنة أو أشـعر أو أنبت قبل ذلک أقیمت علیه الحدود التامّة، و اخذ بها و اخذت له، قلت:

فالجاریة متی تجب علیها الحدود التامّة و تؤخذ بها و یؤخذ لها؟ قال: إنّ الجاریة لیست مثل الغلام، إنّ الجاریة إذا تزوّجت و دخل بها و لها تسع سنین ذهب عنها الیتم و دفع إلیها مالها، و جاز أمرها فی الشراء و البیع، و اقیمت علیها الحدود التامّة، و اخذ لها و بها. قال: و الغلام لا یجوز أمره فی الشراء و البیع، و لا یخرج من الیتم حتّی یبلغ خمس عشرة سنة أو یحتلم أو یشعر أو ینبت قبل ذلک» «۱».

فالظاهر من هذه الروایة و غیرها أنّه إذا احتلم الغلام أو بلغ خمس عشـرة سـنة أو أشعر أو أنبت، و هکذا إذا تزوّجت الجاریة و لها تسع سنین جاز أمرهما فی الشـراء و البیع، و یؤخذان بالحدود التامة، و یصیران مالکین لأنفسهما، و هذا عبارة أخری عن أنّه لا ولایة علیهما من جهـة المال و غیره، و منها الحضانـة، فیمکن أن نحکم بانقضاء الحضانـة بالبلوغ و الرشـد بإطلاق هذه النصوص، و هو المطلوب و اللّه هو العالم.

آراء مذاهب أهل السنّة فی مدّة الحضانة و تخییر المحضون

تختلف آراء مذاهب أهل السـنّة فی هذه المسألة، فبعضهم قالوا بانتهاء الحضانة إلی البلوغ و الرشد، و بعده له الخیار فی الانضمام لمن شاء. و بعضهم علی خلاف ذلک. و أیضاً فصّل بعضهم بین الابن و البنت، فقالوا: للابن الخیار، و أمّا البنت

---

(۱) وسائل الشیعة ۱: ۳۰ باب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۶۶

فلیس لها الخیار. و نذکر شطراً من کلماتهم علی نحو الاختصار:

أ الحنابلة: قال ابن قدامة: «و لا تثبت الحضانة إلّا علی الطفل أو المعتوه، فأمّا البالغ الرشـید فلا حضانة علیه، و إلیه الخیرة فی الإقامة عند مَن شـاء من أبویه، فـإن کـان رجلًا فله الانفراد بنفسه لاسـتغنائه عنهما، و یسـتحبّ أن لا ینفرد عنهما و لا یقطع برّه عنهما. و إن کانت

جاریة لم یکن لها الانفراد، و لأبیها منعها منه؛ لأنّه لا یؤمن أن یدخل علیها من یفسدها، و یلحق العار بها و بأهلها» «۱».

ب- الحنفیّة: قال فی تنویر الأبصار: «و لا خیار للولد عندنا مطلقاً» و شرحه فی الدرّ المختار بقوله: «ذکراً کان أو أنثی خلافاً للشافعی. قلت: و هذا قبل البلوغ، و أمّا بعده فیخیّر بین أبویه: و إن أراد الانفراد فله ذلک» «۲».

ج- المالکیّة: قال فی المدوّنة الکبری: «(قلت:) کم یترک الغلام فی حضانة الأمّ فی قول مالک؟ (قال) قال مالک: حتّی یحتلم ثمّ یذهب الغلام حیث شاء (... قلت:) و الجاریة حتّی متی تکون الأمّ أولی بها ؟ ... قال مالک: حتّی تبلغ مبلغ النکاح و یخاف علیها، فإذا بلغت مبلغ النکاح و خیف علیها نظر » «... ۳».

و أصرح منه أنّهم قالوا: «مدّة حضانة الغلام من حین ولادته إلی أن یبلغ ...

و مدّة حضانة الأنثی حتّی تتزوّج و یدخل بها الزوج بالفعل» «۴».

د- الشافعیّة: و لهم رأیان، قال فی نهایة المحتاج: «و تنتهی [الحضانة] فی الصغیر بالبلوغ، و قال الماوردی: بالتمییز و ما بعده إلی البلوغ کفالة» «۵»

(۱) المغنی لابن قدامة ۹: ۲۹۹.

(۲) ردّ المحتار علی در المختار: ۵: ۲۷۰.

(۳) المدوّنة الکبری ۲: ۳۵۶.

(۴) الفقه علی المذاهب الأربعة ۴: ۵۹۹؛ رد المختار ۵: ۲۶۸.

(۵) نهایة المحتاج ۷: ۲۲۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۶۷

إیضاح

و اعلم أنّه بسبب قول من بعض أهل السنّة بانتهاء الحضانة بالتمییز و قبل البلوغ، وقع الکلام فی أنّه من یحفظ الطفل حتّی یبلغ و یستقلّ بنفسه و لا یجنح إلی غیره؟ فجاء بحث الکفالة. و قالوا بمرحلة أخری لحفظ الطفل بعد الحضانة و تسمّی بالکفالة؛ و لذا قال الماوردی: «بالتمییز و ما بعده إلی البلوغ کفالة» «۱».

و أمّا فقهاء الشیعة حیث إنّهم متّفقون علی أنّ الحضانة تمتدّ إلی البلوغ و لا- تنتهی بالتمییز و غیره؛ لم یکن فی کلماتهم أثر لبیان الکفالة بعد الحضانة، و إن عُنونت فی بعض الکلمات «۲» فالمقصود منها الحضانة، و هذا ظاهر لمن راجع کلماتهم. و حیث إنّ بحث الکفالة لا أثر له و لا تمایز بینها و بین الحضانة، بل علی القول بها هی عین الحضانة فی الآثار و الشرائط فقد ترکنا البحث عنها؛ خوفاً من التطویل الذی لا فائدة فیه علماً و عملًا. و الظاهر أنّ علی رأی أهل السنّة أیضاً کذلک؛ و لذا قال فی نهایة المحتاج- بعد بیان رأی الماوردی: بأنّ الحضانة بالتمییز و ما بعده إلی البلوغ کفالة: و الخلاف لفظی فیما یظهر. نعم، یأتی أنّ ما بعد التمییز یخالف ما قبله فی التخییر و توابعه «۳»

(۱) نهایة المحتاج ۷: ۲۲۵.

(۲) مثل ما قال المفید رحمه الله فی المقنعة ص ۵۳۱: «بأنّ الأمّ أحقّ بکفالة البنت حتّی تبلغ تسع سنین إلّا أن تتزوّج.

(۳) نهایة المحتاج ۷: ۲۲۵.

اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۳۶۸

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۶۸

المبحث السادس: أخذ الأجرة علی الحضانة

اشارة

ظهر ممّا قلنا أنّ الحضانـة واجبـة، و لکن یمکن أن یُطرح سؤال: هل یجوز أخذ الأجرة علیها أم لا؟ للجواب عن هذا السؤال عقدنا هذا المبحث، فنقول: علی ما استقرأنا لم یبحث الفقهاء فی هذه المسألة بشکل تفصیلی، و إن أشار بعض المتأخّرین إلی حکمها، و سنذکر کلامهم إن شـاء اللّه، و لم یرد أیضاً نصّ فی ذلک من الشـرع، و لکن یمکن اسـتخراج حکم هـذه المسألـة ممّا قالوا فی جواز أخذ الأجرة علی الواجبات أو عـدم جوازها، فالمناسب أن نشیر فی المقام إلی مسألـة أخذ الأجرة فی الواجبات علی نحو الاختصار، فإنّا قد استفدنا حکم مسألتنا هذه منها، و لأنّه نحتاج إلیها فی بعض المسائل و الفروع الاخر أیضاً، التی نذکرها فیما بعد إن شاء اللّه.

الأقوال فی أخذ الأجرة علی الواجبات:

اختلف الفقهاء فی جواز أخذ الأجرة علی الواجبات أو عدم جوازها علی أقوال:

الأوّل: حرمة أخذ الأجرة علی ما یجب علی الإنسان فعله، کتغسیل الموتی و تکفینهم و دفنهم، هذا هو المشـهور بین الأصحاب «۱». و هو قول المحقّق فی الشرائع «۲». قال المحقّق الأردبیلی: «لا خلاف فی عـدم جواز أخذ الأجرة علی فعل واجب علی الأجیر، سواء کان عینیاً أم کفائیاً، فکأنّ الإجماع دلیله» «۳».

الثانی: حکی عن السیّد المرتضی رحمه الله جواز أخذ الأجرة علی مثل التکفین

---

(۱) مسالک الأفهام ۳: ۱۳۰.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۱۱.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۸: ۸۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۶۹

و الدفن؛ لأنّه واجب علی الولیّ، و لا یجوز لغیره إلّا بإذنه «۱».

الثالث: التفصیل، فیجوز أخذ الأجرة فی التوصّلیات بخلافها فی التعبدیّات.

فممّـا قـاله فی الریـاض: «لاـ یجوز أخـذ الأـجرة علی الواجبـات التعبّدیّـة، سواء کان عیناً أو کفایـة، کتغسـیل الأموات و تکفینهم و... لمنافاته الإخلاص المأمور به کتاباً و سنّةً. و جواز أخذه علی التوصّـلیّات کأکثر الصـناعات الواجبة کفایة، توصّـلًا إلی ما هو المقصود من الأـمر بها، و هو انتظام أمر المعاش و المعاد، فإنّه کما یوجب الأمر بها کـذلک یوجب جواز أخـذ الأجرة علیها؛ لظهور عـدم انتظام المقصد بدونه، مع أنّه علیه الإجماع نصّاً و فتوی» «۲».

الرابع: أنّ الواجبات علی قسمین:

قسم یتعلّق أوّلًا و بالـذات بالأبـدان و الأدیان، کالفقاهة و إقامة الحجج العلمیة و دفع الشـبهات و حلّ المشـکلات و الأمر بالمعروف و التغسیل و التکفین و إنقاذ الغرقی و إطعام الجائعین و ستر العراة و ... فإنّها لا یجوز أخذ الأجرة علیها.

و قسم یتعلّق أوّلًا و بالـذات بالأموال کالحیاکة و الصـیاغة و التجارة و نحو ذلک، فإنّها یجوز أخذ الأجرة علیها، و اختار هذا فی مفتاح

الكرامة «۳».

و فى المسألة أقوال أخر أيضاً لم نذكرها خوفاً من التطويل. من أرادها فليطلبها من مظانّها «۴»

(۱) مفتاح الكرامة ۴: ۹۲؛ مسالك الأفهام ۳: ۱۳۰.

(۲) رياض المسائل ۵: ۳۷.

(۳) مفتاح الكرامة ۴: ۹۲.

(۴) القواعد الفقهيّة للبجنوردى ۲: ۱۵۷، المكاسب المحرّمة للشيخ الأعظم الأنصارى: ۶۱؛ القواعد الفقهية للفاضل اللنكرانى: ۵۰۹.

أدلّة حرمة أخذ الأجرة على الواجبات:

يمكن الاستدلال لعدم جواز أخذ الأجرة على الواجبات بوجوه:

الأوّل: الإجماع الذى ادّعاه المحقّق الأردبيلى رحمه الله «۱».

و فيه: أنّه فى الجملة مسلّم، و المحصّل منه على الكليّة ممنوع؛ لوجود الأقوال المختلفة فى المسألة التى أشرنا إليها، و المنقول منه ظاهراً أو صريحاً فى بعض الموارد الجزئية، كالقضاء و الشهادة و ... غير مجدٍ «۲».

الثانى: العمل الواجب لكونه واجباً لا احترام له حتّى يستحقّ بذل المال بإزائه، و هو فى العينى واضح، و فى الكفائى و إن كان المكلّف كلّياً إلّا أنّه منطبق على مَن قام بالفعل، فيكون القائم به قائماً بما وجب عليه و لو كفاية، و الفعل فيه بعد إيجاده هو الواجب المستحقّ للّه تعالى بذلك الوجوب المتعلّق بكلّى المكلّفين. نسب هذا الوجه إلى كاشف الغطاء رحمه الله «۳».

و فيه: أنّه إن تمّ هذا فهو إنّما يتمّ فى غير الكفائى من الواجبات، و أمّا هو فلا؛ لأنّ الفعل إنّما يكون مستحقّاً للّه و مملوكاً له بعد اتّصافه بالوجود؛ و لذا لا يجوز إلزامه بخصوصه عليه، و هو قبله متعلّق للإجارة، فالإجارة متعلّقة به قبل صيرورته مستحقّاً للّه، فهو حينئذٍ من هذه الحيثية عمل محترم جاز بذل المال بإزائه، و هذا بخلاف الواجب العينى، فإنّ الفعل فيه مستحقّ للّه عليه بخصوصه قبل إيجاده؛ و لذا جاز إلزامه به قبله من باب الأمر بالمعروف «۴». و قد ذكر بعض الأعاظم فى ردّه: «أنّ الوجوب الذى هو بمعنى مجرّد بعث الغير إلى إتيان الفعل لا يوجب أن

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۸: ۸۹.

(۲) بلغة الفقيه ۲: ۱۳.

(۳) بلغة الفقيه ۲: ۱۸ السيّد محمد آل بحر العلوم.

(۴) بلغة الفقيه ۲: ۱۸.

يكون ذلك الفعل مملوكاً للباعث و مستحقّاً له، حيث ينافى مملوكية الغير؛ لأنّ مطلوبية الصدور و تحريك المأمور إلى الإصدار أمر و مملوكيّة الفعل الصادر و استحقاقه أمر آخر لا يرتبط أحدهما بالآخر» «۱».

الثالث: إنّ أخذ الأجرة على الواجبات التعبديّة ينافى الإخلاص و قصد القربة «۲»، و قد ردّ هذا صاحب الجواهر بقوله: «بأنّ الإجارة توجب تأكّد الإخلاص؛ لأنّ الوجوب يتضاعف بسبب الإجارة» «۳»، إلّا أنّه ردّ على هذا الشيخ الأعظم فى مكاسبه بقوله: «بأنّ العمل الذى ليس فيه أجر دنيوىّ، و كون الداعى على إتيانه فقط هو امتثال أمر اللّه تعالى قطعاً أخلص من العمل الذى فيه أجر دنيوى، و يكون تمام الداعى أو بعضه على الإتيان ذلك الأجر، بل إذا كان تمام الداعى ذلك الأجر الدنيوى فلا إخلاص فيه أصلًا، لا أنّ العمل

المجرّد أخلص فقط» «۴».

و قال بعض أعلام العصر فى المقام وجهاً يرجع ملخّصه إلى ثبوت الطوليّة و نفى العرضيّة و أوضحه بقوله: «الثانى: ما اختاره جمع من المحقّقين من كون الأجرة داعية لا فى عرض داعى القربة، بل فى طوله. و تقريره كما أفاد السيّد قدس سره فى حاشية المكاسب «۵» مع توضيح منّا أن يقال: إنّ ما يضرّ بالإخلاص إنّما هو الداعى الدنيوى الذى هو فى عرض داعى الامتثال، كالرياء و سائر الدواعى الدنيوى النفسانيّة. و أمّا إذا كان فى طوله، كما فى مثل المقام ... فلا بأس به؛ لأنّه لا دليل على لزوم أن تكون سلسلة العلل كلّها راجعة إلى اللّه، كيف و لازمه الحكم ببطلان عبادة جلّ

---

(۱) القواعد الفقهيّة للفاضل اللنكرانى: ۵۱۱.

(۲) رياض المسائل: ۵: ۳۷.

(۳) جواهر الكلام ۲۲: ۱۱۷.

(۴) تراث الشيخ الأعظم (۱۵) كتاب المكاسب ۲: ۱۲۷.

(۵) حاشية المكاسب للسيّد: ۲۵.

الناس بل كلّهم عدا مَن عصمه اللّه تعالى منهم» «۱».

و لكن مع ذلك كلّه الإنصاف أنّ أخذ الأجرة فى العباديات ينافى الإخلاص و قصد القربة، و إنكاره مكابرة، و لكن هذا الدليل كما ذكره الشيخ الأعظم قدس سره أخصّ من المدّعى، من جهة عدم شموله للتوصّليات، بل أعمّ من المدّعى من وجه؛ لجريانه فى المندوبات التعبّديّة التى هى مندوبة و مستحبّة على نفس الأجير «۲».

الوجه الرابع: و هو الحقّ، أنّ الواجبات على قسمين:

تارةً يكون الواجب هو العمل بمعنى الاسم المصدرى، أى يكون المطلوب منه العمل الصادر، أى العمل نفسه لا جهة إصدار العمل، فإذا كان كذلك لا مانع من أخذ الأجرة عليه، و لعلّ هذا مراد مَن قال بجواز أخذ الأجرة على الواجبات.

و تارة يكون المطلوب منه بمعنى المصدرى وجهة إصدار العمل، فلا يمكن أخذ الأجرة عليه؛ لأنّ الفعل و العمل بواسطة الإيجاب خرج عن تحت قدرته و اختياره تشريعاً؛ لأنّ الشارع فى عالم تشريعه يرى العمل ضرورىّ الوجود، و أنّه ليس للمكلّف تركه «۳».

بتعبير آخر إذا تعلّق غرض الشارع بإيجاد العمل فقط، حصل بأىّ نحو كان، فلا مانع من أخذ الأجرة عليه، و أمّا إذا تعلّق غرضه بإيجاده على نحو خاصّ و من جهة معيّنة فلا يجوز.

جواز أخذ الأجرة على الحضانة و عدمه:

ممّا قلنا عرفت وجه عدم جواز أخذ الأجرة على الواجبات، و أمّا فى مسألتنا

---

(۱) القواعد الفقهيّة للفاضل اللنكرانى: ۵۲۰- ۵۲۱.

(۲) القواعد الفقهيّة للبجنوردى ۲: ۱۶۰.

(۳) اقتباس من القواعد الفقهيّة للبجنوردى ۲: ۱۵۸.

هذه- أى جواز أخذ الأجرة على الحضانة أو عدمه- فقد عثرنا على قولين لبعض المتأخّرين و إن لم نعثر على وجه لهما:

القول الأوّل: عدم جواز الأجرة على الحضانة دون الرضاع. نعم، لو احتاج الطفل إلى نفقة زائدة على الرضاع و الحضانة فهى على

الأب الموسر أو مال الولد إن كان له مال كأجرة الرضاع، و هذا مختار الشهيد رحمه الله في المسالك «۱» و بعض المعاصرين «۲».

و لعلّ الوجه في ذلك أنّ الحضانة حقّ للأمّ في أيّام خاصّة مخيّرة بين قبولها مجّاناً و إسقاطها، و ليس للأب إجبارها. و لم يرد نصّ في وجوب أجرة الحضانة على الأب حتّى تكون حقّاً عليه و يمكن إجباره استناداً إليه.

و فيه: أنّ كونها حقّاً هو أوّل الكلام، مضافاً إلى أنّ كونها حقّاً لا ينافي جواز أخذ الأجرة عليها كما في الرضاع.

القول الثاني: ما قاله في الجواهر: «إن كان المراد أنّها- أي الحضانة- ولاية كغيرها من الولايات التي لا تسقط بالإسقاط، و أنّه يجب على الأمّ مراعاة ذلك على وجه لا تستحقّ عليه الأجرة ... ليس في شيء من الأدلّة ما يقتضي ذلك، بل فيها ما يقتضي خلافه، كالتعليق على مشيئتها و التعبير بالأحقّيّة، بل ظاهرها كون هذه الأحقّيّة مثلها في الرضاع، و حينئذٍ لا يكون واجباً عليها، و لها إسقاطه و المطالبة بأجرته» «۳» و هذا هو الحقّ.

و يمكن أن يستدلّ لهذا أيضاً بأنّ أخذ الأجرة على العمل مطابق للأصل،

---

(۱) مسالك الأفهام ۸: ۴۲۱.

(۲) فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام ۵: ۳۱۵.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۳- ۲۸۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۷۴

أي كلّ عاملٍ يستحقّ أجرة عمله، إلّا إذا قصده متبرّعاً أو منع منه مانع من العقل أو الشرع، مثل أن يأمر الشارع المقدّس بفعله من غير أجرةٍ، و الفرض أنّه لم يكن في المورد مانع من الشرع، و لم يرد دليل بلزوم الحضانة على الأمّ تعيّناً من غير أجرة و لم تقصد الأم فعلها تبرّعاً؛ لأنّ المانع بكون الامور التي ذكروها في حرمة أخذ الأجرة على الواجبات، من أنّ أخذ الأجرة على الواجبات التعبّدية ينافي الإخلاص، و الحضانة ليست بواجب تعبّدي بل هو توصّلي، و تعلّق غرض الشارع بإيجادها أي حفظ الطفل و تربيته بأيّ نحو كان.

و أيضاً لم يرد من الشارع دليل على حرمة أخذ الأجرة عليها، و هكذا لم يكن في البين إجماع على ذلك، فلا مانع من أخذ الأجرة عليها كما في الرضاع.

نعم، إذا كانت الحضانة واجبة على الامّ تعيّناً، و لم يكن غيرها من الأب و الجدّ، و هكذا لم يكن للطفل مال، فلا موضوع لوجوب الأجرة عليه، و هذا خارج عن موضوع بحثنا، و هكذا إن كان في البين متبرّع غيرها أو مَن حاضنه بأقلّ ما تأخذ الأمّ أو يمكن لنفسه «أي الأب» حضانته، فلا يجب عليه ردّ الطفل إلى الأمّ للحضانة حتّى تستحقّ الأجرة من الأب.

آراء مذاهب أهل السنّة في المسألة

اختلف الفقهاء من المذاهب الأربعة في جواز أخذ الأجرة على الحضانة أو عدمه على أقوال نشير اليها على الترتيب التالي:

أ- الحنفيّة

قالوا: بأنّ أجرة الحضانة ثابتة للحاضنة، و هي غير أجرة الرضاع و غير نفقة الولد، فتجب على الأب أو من يجب عليه النفقة، و تثبت أجرة الحضانة إذا لم تكن الزوجيّة قائمة أو لم تكن معتدّة، فإن كانت زوجة أو معتدّة لأب الطفل فإنّه لا حقّ

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۷۵

لها في أجرة الحضانة «۱».

ب- المالكيّة

قال فی تبیین المسالک: «و قوله: و لا أجرة للحضانـة.. یعنی أنّ الحاضـنة لا أجرة لها فی مقابل الحضانـة، و هذا هو المشـهور، و مقابله قول بلزوم الأجرة لها، و محلّ الخلاف إذا کانت غنيّـة، أمّا الفقيرة فينفق عليها من مال المحضون إذا کان ابنها قولًا واحـداً..، و کذلک إذا لم يکن ابنها و توقّفت مصالحه عليها فينفق عليها من ماله على المشهور» «۲».

و فصّل بعضـهم بين أن يکون حقّ الحضانة للأمّ فلا تستحقّ الأجرة و بين أن يکون للطفل فتستحقّ، فقد قال فی عقد الجواهر الثمينة ما هـذا لفظه: «اختلف فی حقّ الحضانـة هل هو للولـد أو للوالـدة؟ فيه روايتان. خرج الشـيخ أبو الطاهر عليهما الخلاف فی الأمّ إذا کانت مليّةً، و الولد کذلک، هل تسـتحقّ فی ماله نفقة أو أجرة أم لا؟ فبنى نفی الاستحقاق على إثبات الحقّ لها، و ثبوته على ثبوت الحقّ له. ثمّ تکون النفقة إذا استغرقت أوقاتها بالحضانة أو تفرّغت إليها، و تکون الأجرة إذا لم تستغرق أوقاتها بذلک» «۳».

ج- الحنابلة

قالوا: «أحقّ الناس بحضانة الطفل و المعتوه أمّه بلا نزاع، و لو کان بأجرة المثل کالرضاع» «۴»

---

(۱) بدائع الصنائع ۳: ۴۵۵ و ۴۵۶ مع تصرف، رد المختار على الدرّ المحتار ۳: ۵۶۲، الفصل فی أحکام المرأة ۱۰: ۵۷ و ۵۸.

(۲) تبيين المسالک شرح تدريب السالک ۳: ۲۶۳.

(۳) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۳۲۰.

(۴) الإنصاف فی معرفة الراجح من الخلاف ۹: ۴۳۵؛ المبدع فی شرح المقنع ۷: ۱۸۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج‌۱، ص: ۳۷۶

د- الشافعيّة

قالوا: «و مئونة الحضانة فی مال المحضون، فإن لم يکن له مال فعلى من تلزمه نفقته؛ لأنّها من أسباب الکفاية کالنفقة» «۱».

بقاء حقّ الحضانة مع إسقاط حق الرضاع

فی أنّه هل يسقط حقّ الحضانة عن الأمّ بعد إسقاط حقّها عن الرضاع؟ فيه قولان:

الأوّل: يسقط حقّها.

قال المحقّق: «إذا طلبت الأمّ للرضاعة أجرة زائدة عن غيرها، فله تسـليمه إلى الأجنبيّة، و فی سـقوط حضانة الأمّ تردّد، و السقوط أشبه» «۲» و اختاره صاحب الجواهر «۳» و المحدث البحرانی «۴».

و الثانی: لا يسقط حقّها.

قال ابن إدريس: «الحضانـة غير الرضاع؛ لأنّ الأمّ إذا لم ترض فی أجرة الرضاع بما يرضاه الغير، انتزعه الأب منها مع ثبوت الحضانة لها فی هذه الحال، فإذا أرضـعته الأجنبيّة التی رضيت بدون ما رضـيت به أمّه کان للأمّ حضانته، ثمّ إذا احتاج إلى اللبن ترضعه المرضعة، ثمّ تأخذه الأمّ بحقّ الحضانة» «۵»

---

(۱) مغنی المحتاج ۳: ۴۵۲.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۶.

(۳) جواهر الکلام ۳۱: ۳۰۰.

(۴) الحدائق الناضرة ۲۵: ۸۶- ۸۷.

(۵) السرائر ۲: ۶۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۷۷

و هذا مختار الشهيد الثانى «۱» و المحقّق الهندى «۲» و الإمام الخمينى «۳» و السيّد السبزوارى «۴».

و يمكن استفادة هذا القول من إطلاق كلام بعضهم، مثل ما قال المفيد رحمه الله: و الأم أحقّ بكفالة البنت حتى تبلغ تسع سنين إلّا أن تتزوّج «۵». و هكذا ما قاله الصدوق، ...: فالمرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج «۶». و إن كان فى هذه النسبة تأمّل.

أدلّة القولين:

استدلّ صاحب الرياض رحمه الله على القول الأوّل «بأنّ دليل استحقاقها الحضانة هو الإطلاقات، و هو مع قصور سنده معارَض بما دلّ على أحقيّة الأب كذلك...

و معه فلا دلالة على إطلاق أحقّيتها بالحضانة ... مضافاً إلى استلزام بقاء حقّ الحضانة مع انتفاء حقّ الرضاعة العسر و الحرج و الضرر بتردّد المرضعة إلى الأمّ فى كلّ وقت يحتاج إلى الإرضاع، و هما منفيّان آيةً و روايةً» «۷».

و فيه أوّلًا: أنّ النصوص التى تدلّ على أحقيّة الأمّ صحيحة سنداً، مثل صحيحة أيّوب بن نوح «۸» المتقدّمة، و رفعنا التعارض بينها و بين النصوص التى تدلّ على أحقيّة الأب بأنّها تدلّ على أحقيّة الأمّ سبع سنين، فراجع «۹»

---

(۱) مسالک الأفهام ۸: ۴۳۶.

(۲) کشف اللثام ۷: ۵۴۷.

(۳) تحرير الوسيلة ۲: ۲۷۸ القول فى أحكام الولادة، مسألة ۱۲.

(۴) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۷۳.

(۵) المقنعة: ۵۱۳.

(۶) المقنع: ۳۶۰.

(۷) رياض المسائل ۷: ۲۴۸ مع تصرّفٍ.

(۸) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۲ باب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۶.

(۹) أى فى المبحث الثالث، رفع التعارض بين الأخبار.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۷۸

و ثانياً: ما قال رحمه الله بأنّ بقاء حقّ الحضانة يستلزم العسر و الحرج أيضاً غير صحيح، لأنّه يمكن أن يتردّد الطفل بين المرضعة و الأمّ دون أن يستلزم ذلك العسر و الحرج، و الدليل على ذلك وقوعه فى زماننا هذا؛ لأنّ الكثير من الأمّهات- اللواتى يعملن موظّفات فى الدوائر الحكومية- يلجأنَ إلى وضع أطفالهنّ فى دور الحضانة، و يبقى الولد يتردّد بين أمّه و بين الحاضنة، و فى هذا لا يلزم العسر أو الحرج، بل هو دافع للعسر و رافع للحجر، كما لا يخفى على المتأمّل.

و قال صاحب الجواهر فى الاستدلال على هذا القول فى ذيل كلام المحقّق:

«فالسقوط أشبه بأصول المذهب و قواعده؛ ضرورة معلوميّة أصالة أحقيّة الوالد بولده المنسوب إليه، إلّا أنّه خرج عنها الحضانة التابعة للرضاع؛ لأنّها المتيقّنة من النصّ، فيبقى غيرها على الأصل» «۱».

و فيه: أنّ تبعيّة الحضانة للرضاع و أنّها المتيقّنة من النصّ لا دليل عليه، بل الدليل على خلافه، لأنّهما حقّان مستقلّان و إن ارتبط

أحدهما بالآخر.

و العجب منه رحمه الله- مع أنّه قال بأحقيّة الأمّ للحضانة و لو أرضعته غيرها بقوله:

«فالأمّ أحقّ بالولد مدّة الرضاع، و هى حولان ذكراً كان أو انثى، إذا رضـعته هى بنفسها أو بغيرها بلا خلاف معتدّ به أجده فيه» «۲» قال خلاف ذلك فى المقام.

و على كلّ حالٍ الحقّ أن نقول بالقول الثانى، أى بقاء حقّ الحضانة للأم مع إسقاط حقّها عن الرضاع، و الدليل على هذا:

اوّلًا: أنّهما حقّان مستقلّان، و سقوط أحدهما لا يوجب سقوط الآخر؛ لعدم التنافى بينهما «۳»

---

(۱) جواهر الكلام ۳۱: ۳۰۰.

(۲) جواهر الكلام ۳۱: ۲۸۴.

(۳) تحرير الوسيلة ۲: ۴۴۹ القول فى أحكام الولادة مسألة ۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۷۹

و ثانياً: يمكن الاستدلال بإطلاق الأدلّة أيضاً، مثلًا إذا سقط حقّ الحضانة لأجل مملوكيّة الأمّ لا يسقط حقّ الرضاع؛ لإطلاق قوله تعالى: (وَ الْوالِداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كامِلَيْنِ) «۱» ففى المقام أيضاً نقول: إطلاق الأدلّـة دلّ على بقاء حقّ الحضانـة بعـد إسـقاط حقّ الرضاع، مثل صحيحة أيّوب بن نوح، التى جاء فيها: «المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلّا أن تشاء المرأة» «۲».

فهـذه تـدلّ بالإطلاق على أحقيـة الأم للحضانـة أسـقطت حقّها عن الرضاع أم لم تسـقطه، و هكذا خبر المنقرى، فإنّ فيها: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج» «۳».

و ثالثاً: مع غضّ النظر عمّا قلنا، الأصل يحكم ببقائها؛ لأنّا نشك فيها بعد إسقاطها حق الرضاع، فبحكم الاستصحاب نحكم ببقائها.

---

(۱) سورة البقرة: (۲): ۲۳۲.

(۲) الفقيه: ۳: ۳۱۲، ح ۱۳۰۵، وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۲ ب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۶.

(۳) الكافى: ۶: ۴۵، ح ۳؛ الفقيه: ۳: ۳۱۲ ح ۱۳۰۳، التهذيب: ۸: ۱۰۵، ح ۳؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۱ ب ۸۱ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۸۱

الباب الثالث فى نفقة الأطفال

اشارة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۸۳

تمهيد

من المباحث المهمّـة فى مورد الصـغار البحث عن نفقتهم و أنّه هل يجب على الآباء و الأمّهات تأمين نفقة الأولاد، أو لا يجب؟ و على القول بالوجوب، هل يجب على الآباء فقط، أو على الامّهات و الأجداد و الأعمام و ؟ ... و ما هو حدّ الوجوب؟

و إلى أىّ زمان يمتدّ الوجوب؟ و هل كان للإنفاق و المنفق عليهم شروط، أم هو واجب مطلق؟

و أیضاً ما هو مقدار نفقهٔ الأولاد؟ و ما هو حکم امتناع الآباء من الإنفاق علی الأولاد؟ و هل فی وجوب النفقهٔ علی الأولاد و غیرهم ترتیب أم لا؟ و علی الأوّل، ما الدلیل علی تقدّم بعضهم علی بعض؟ و علی من تجب نفقهٔ الأیتام؟

و هل عیّن الإسلام موضعاً یمکن تحصیل نفقهٔ الأیتام منه؟

و یدور البحث فی هذا الباب للجواب عن هذه الأسئلهٔ، و یشتمل علی ثلاثهٔ فصول:

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۸۴

الفصل الأول: فی نفقهٔ الأولاد.

الفصل الثانی: فی نفقهٔ الأیتام.

الفصل الثالث: حرمهٔ تغذیهٔ الصبیان بمال الغیر و عین النجس.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۸۵

الفصل الاوّل: فی نفقهٔ الأولاد

اشارهٔ

و فیه مباحث

المبحث الأوّل: فی حکم النفقهٔ و أدلّتها

النفقهٔ فی اللغهٔ

قال الراغب فی المفردات: «نفق الشیء مضی و نفد.. و النفقهٔ اسم لما ینفق» «۱»، و قیل: «النفقهٔ من الإنفاق، و هو الإخراج، و لا یستعمل إلّا فی خیر.

و جمعها نفقات.

و فی المصباح المنیر: «نفِقَ نَفَقاً من باب تعِب نفدت، و یتعدّی بالهمزهٔ فیقال «أنفقتها» و النفقهٔ اسم منه و جمعها نِفاق مثل رقبهٔ و رِقاب، و نفقات علی لفظ الواحدهٔ أیضاً، و نفق الشیءُ نفقاً أیضاً فنی، و أنفقته أفنیته، و أنفق الرجل بالألف فنی زاده و نفقت الدابّهٔ نفوقاً من باب قعد ماتت «۲».

و قیل: نفق ماله و درهمه : ... نقص و قلّ، و أنفق المال: صرفه، و النفقهٔ ما أنفق» «۳»

---

(۱) المفردات للراغب الأصبهانی، مادّهٔ «نفق».

(۲) المصباح المنیر ۲: ۶۱۸.

(۳) لسان العرب ۶: ۲۳۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۸۶

النفقهٔ اصطلاحاً:

المقصود منها فی اصطلاح الفقهاء: کفایهٔ من ینفق له من الطعام و الکسوهٔ و المسکن و...

قال فی الشرائع فی ذیل البحث عن نفقهٔ الأقارب: «و لا تقدیر فی النفقهٔ، بل الواجب قدر الکفایهٔ من الإطعام و الکسوهٔ و المسکن، و ما یحتاج إلیه من زیادهٔ الکسوهٔ فی الشتاء للتدثّر یقظهً و نوماً» «۱».

حکم النفقهٔ

النفقهٔ قسمان: واجب و مندوب.

و البحث هنا یکون فی الواجب منها، فنقول: وجوب النفقهٔ من حیث کونها نفقهً لا من حیث توقّف النفس المحترمهٔ علیها لا یکون إلّا بأحد أسباب ثلاثهٔ:

الزوجیهٔ و القرابهٔ و الملک.

و الآن نبحث فی نفقهٔ القرابهٔ.

لا خلاف بین الفقهاء فی وجوب نفقهٔ الصبیّ.

قال الشیخ رحمه الله فی المبسوط: «الذی ثبت له النفقهٔ بنصّ الکتاب الولد» «۲».

و قال الشهید فی المسالک: «لا خلاف بین أصحابنا فی وجوب نفقهٔ کلّ واحدٍ من الأبوین و الأولاد علی الآخر» «۳».

و قال فی الشرائع: «تجب النفقهٔ علی الأبوین و الأولاد إجماعاً» و أضاف صاحب الجواهر فی ذیل هذا الکلام: «من المسلمین فضلًا عن المؤمنین، و نصوصاً

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۳؛ مسالک الأفهام: ۸/ ۴۸۸؛ جامع المدارک ۴: ۴۸۷.

(۲) المبسوط ۶: ۳۰.

(۳) مسالک الأفهام ۸: ۴۸۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۸۷

مستفیضهً أو متواترهً» «۱».

و هکذا عبّر بعض آخر من الفقهاء بمثل هذه التعبیرات «۲».

قول فقهاء أهل السنّهٔ فی المسألهٔ:

قال فی المغنی و الشرح الکبیر: «و أجمع کلّ مَن نحفظ عنه من أهل العلم علی أنّ علی المرء نفقهٔ أولاده الأطفال الذین لا مال لهم» «۳».

و قال الشافعی: «فی کتاب اللّه تعالی و رسوله صلی الله علیه و آله بیان أنّ علی الأب أن یقوم بالمئونهٔ فی إصلاح صغار ولده من رضاع و نفقهٍ و کسوهٍ و خدمهٍ دون أمّه. و قال الماوردی فی شرحه: نفقهٔ الأولاد علی الآباء بدلیل الکتاب و السنّهٔ و الإجماع و العبرهٔ ...» «۴».

و قال فی مغنی المحتاج: «فصل: یلزمه نفقهٔ الوالد و إن علا و الولد و إن سفل...

و الأصل فی الأوّل ... و فی الثانی قوله تعالی: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَکُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ» «۵».

و أیضاً قال فی بدائع الصنائع: «و أمّا نفقة الولد فلقوله تعالی: (وَ الْوالِداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كامِلَيْنِ) «۶» و لأنّ الإنفاق عند الحاجة من باب إحیاء المنفق علیه، و الولد جزء الوالد، و إحیاء نفسه واجب کذا إحیاء جزئه» «۷»

(۱) جواهر الکلام ۳۱: ۳۶۶.

(۲) جامع المدارک: ۴: ۴۸۵؛ مهذّب الأحکام ۲۵: ۳۱۵؛ تفصیل الشریعة «کتاب النکاح»: ۶۰۳.

(۳) المغنی و الشرح الکبیر ۹: ۲۵۶.

(۴) الحاوی الکبیر ۱۵: ۷۶.

(۵) مغنی المحتاج: ۳: ۴۴۶- ۴۴۷.

(۶) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۷) بدائع الصنائع ۳: ۴۴۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۸۸

و هکذا قال فی المحلّی بالآثار: «مسألة: فرض علی کلّ أحد من الرجال و النساء الکبار و الصغار أن یبدأ بما لا بدّ له منه ... ثمّ بعد ذلک یُجبر کلّ أحدٍ علی النفقة علی من لا مال له و لا عمل بیده ممّا یقوم منه علی نفسه، من أبویه و أجداده و جدّاته و إن علوا، و علی البنین و البنات و بنیهم و إن سفلوا» «۱».

إذن وجوب نفقة الصبیّ علی والدیه حکم اتّفاقی بین الفقهاء من الشیعة و أهل السنّة.

أدلّة وجوب نفقة الصبیان

اشارة

یدلّ علی هذا الحکم الکتاب، السنة، الإجماع، و العقل.

أ- الکتاب

منها: قوله تعالی: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «۲». فلولا وجوب النفقة لم یأمر بإتیان أجورهنّ، فالأمر بإیتاء الأجرة للزوجات المرضعات دلیل وجوب نفقة الصبیان علی آبائهم، قال فی المجمع فی معنی الآیة: «فإن أرضعن الولد لأجلکم بعد البینونة فأعطوهنّ أجر الرضاع یعنی أجرة المثل» «۳».

و قال فی التفسیر الکبیر: «و هو دلیل علی أنّ اللبن و إن خلق لمکان الولد فهو ملک لها، و إلّا لم یکن لها أن تأخذ الأجرة. و فیه دلیل علی أنّ حقّ الرضاع و النفقة علی الأزواج فی حقّ الأولاد و حقّ الإمساک و الحضانة و الکفالة علی الزوجات، و إلّا لکان لها بعض الأجر دون الکُلّ» «۴»

(۱) المحلّی بالآثار ۹: ۲۶۶.

(۲) سورة الطلاق (۶۵): ۶.

(۳) مجمع البیان ۱۰: ۴۲ ذیل الآیة.

(۴) التفسیر الکبیر للفخر الرازی ۳۰: ۳۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۸۹

فالآية تأمر بوجوب ردّ الاجرة للمطلّقات؛ لأنّ النفقة لا تكون مشروطة بالرضاع، بل الزوجة تستحقّها و لو لم تكن مرضعةً؛ و لذا قال الشيخ فى المبسوط استشهاداً بهذه الآية لوجوب نفقة الأولاد على آبائهم:

«و أراد به المطلّقات دون الزوجات، بدلالة أنه أوجب الأجرة بشرط الرضاع، و هذه صفة المطلّقة؛ لأنّ الزوجة لا تستحقّ الأجرة بشرط الرضاع، و لأنّه سمّاه أجرة، و النفقةُ لا تسمّى بذلك» «۱».

و ممّا ذكرنا ظهر ما فى كلام بعض من قال بأنَّ الآية تشمل المطلّقة و غيرها، قال: «و وجه الدلالة بهذه الآية الكريمة هو إن كان المراد من الوالدات المرضعات المطلّقات المنقضية عدّتهنّ، ففى هذه الآية إيجاب نفقة الرضاع على المولود له و هو الأب لأجل الولد الرضيع، و إن كان المراد منهنّ الزوجات حال قيام الزوجيّة أو المطلّقات المعتدّات، فإنّما ذكرت النفقة و الكسوة فى حال الرضاع. و إن كانت المرأة تستوجب ذلك من غير ولد؛ لأنّها تحتاج إلى فضل طعام و فضل كسوة لمكان الرضاع- أى رضاع الولد- فكانت زيادة النفقة من أجل الولد» «۲».

و لكن سياق الآيات لا يساعد على ما ذكره؛ لأنّها تبين حكم المطلّقات من النفقة و غيرها.

و منها: قوله تعالى: (لا تُضَارَّ وٰالِدَةٌ بِوَلَدِهٰا وَ لاٰ مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۳».

معنى الآية: لا تضرّ الوالدة و لا الوالد بالولد. و قيل: الضرر يرجع إلى الولد، كأنّه يقول: لا يضارّ كلّ واحدٍ من الأب و الأمّ بالصبيّ، الأمّ بأن لا ترضعه، و الأب بأن لا ينفق «۴». فالحكم بحرمة وقوع الضرر على الولد «الصبيّ» عامّ يشمل أنواع

(۱) المبسوط ۶: ۳۰.

(۲) انظر المفصّل فى أحكام المرأة ۱۰: ۱۵۸ نقلًا عن بدائع الصنائع ۴: ۴۴؛ المغنى ۷: ۵۸۲- ۵۸۳.

(۳) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۴) مجمع البيان ۲: ۱۱۵ ذيل الآية.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۳۹۰

الضرر عليه، و من جملتها الامتناع من النفقة، و إذا ثبت العامّ يثبت الخاصّ فى ضمنه، و على هذا يمكن استفادة وجوب نفقة الولد من هذه الآية أيضاً.

و من الآيات التى استدلّ بها لإثبات هذا الحكم قوله تعالى: (وَ لاٰ تَقْتُلُوا أَوْلاٰدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلاٰقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَ إِيّٰاكُمْ) «۱». أى لا تقتلوا بناتكم خوف فقر و عجز عن النفقة «۲».

قال صاحب الميزان- فى ردّه على من يقول: إنّ المقصود من الأولاد البنات-:

«و لا موجب لحمل الأولاد على البنات مع كونه أعمّ ... فالحقّ أنّ الآية تكشف عن سُنّةٍ سيّئةٍ أخرى غير وأد البنات دفعاً للهون، و هى قتل الأولاد من ذكر أو أنثى خوفاً من الفقر و الفاقة» «۳».

على كلّ حالٍ، قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط فى وجه الاستدلال بالآية:

«فلولا أنّ عليه نفقته ما قتله خشية الفقر» «۴».

نقول: مقصوده رحمه الله أنّ خشية الفقر و عدم القدرة على أداء النفقة صار سبباً لقتل الوالدين أولادهم، و لو لم تكن النفقة واجبةً عليهم لم يقتلوهم، فتكون الآية ظاهرةً فى وجوب نفقة الولد على الوالد و لا أقلّ يمكن استئناس الحكم منها.

ب- السنّة

النصوص الواردهٔ لبيان هذا الحكم مستفيضهٔ بل متواترهٔ إجمالًا، و نذكر الأهمّ منها:

---

(۱) الإسراء (۱۷): ۳۱.

(۲) مجمع البيان ۶: ۲۳۲ ذيل الآيهٔ.

(۳) الميزان ۱۳: ۸۵.

(۴) المبسوط ۶: ۳۰.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۹۱

۱- في الصحيح أو الحسن، عن حريز قال: قلت لأبي عبد اللّه عليه السلام: من الذي اجبر عليه و تلزمني نفقتُه؟ قال عليه السلام: «الوالدان و الولد و الزوجهٔ» «۱».

و روى الشيخ في التهذيب و الصدوق في الفقيه في الصحيح عن محمد الحلبي، عن أبي عبد اللّه مثله «۲» إلّا أنّه في نقل الفقيه أضيف في آخرها: و الوارث الصغير ۳ و يمكن أن تكون روايتين.

۲- و في الصحيح عن جميل بن درّاج، عن أحدهما عليهما السلام، قال: «لا يجبر الرجل إلّا على نفقهٔ الأبوين و الولد» «۴».

۳- و هكذا في الصحيح عن محمد بن مسلم، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: من يلزم الرجل من قرابته ممّن ينفق عليه؟ قال: «الوالدان و الولد و الزوجهٔ» «۵».

۴- و في روايهٔ تحف العقول عن الصادق عليه السلام قال: «و أمّا الوجوه الخمس التي تجب عليه النفقهٔ لمن يلزمه نفسه، فعلى ولده و والديه و امرأته و مملوكه، لازم له ذلك في العسر و اليُسر» «۶».

۵- و جملهٔ من الفقهاء رووا في كتبهم الفقهيهٔ: أنّ رجلًا جاء إلى النبيّ صلى الله عليه و آله، فقال: معي دينار، فقال: «أنفقه على نفسك، و قال معي آخر، قال: أنفقه على ولدك» «۷»

---

(۱) الكافي ۴: ۱۳ ح ۱؛ وسائل الشيعهٔ ۱۵: ۲۳۷ باب ۱۱ من أبواب النفقات، ح ۳.

(۲) (۲، ۳) التهذيب ۶: ۲۹۳، ح ۸۱۳؛ الفقيه ۳: ۷۸، ح ۲۰۹؛ وسائل الشيعهٔ ۱۵: ۲۲۵، باب ۱ من أبواب النفقات، ح ۹.

(۴) الكافي ۵: ۵۱۲، ح ۸؛ وسائل الشيعهٔ ۱۵: ۲۲۵ باب ۱ من أبواب النفقات، ح ۴.

(۵) وسائل الشيعهٔ ۱۵: ۲۳۷ باب ۱۱ من أبواب النفقات، ح ۵.

(۶) تحف العقول: ۳۳۶ كلام الإمام الصادق عليه السلام في وجوه إخراج الأموال و إنفاقها؛ وسائل الشيعهٔ ۱۵: ۲۲۸ باب ۴ من أبواب النفقات، ح ۴.

(۷) المبسوط ۶: ۳۰.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۹۲

۶- و روى أنّ هنداً أمّ معاويهٔ جاءت إلى رسول اللّه صلى الله عليه و آله فقالت: إنّ أبا سفيان رجل شحيح و إنّه لا يعطيني ما يكفيني و ولدي إلّا ما أخذت منه سرّاً و هو لا يعلم، فهل عليّ في ذلك من جناح؟ فقال صلى الله عليه و آله: «خذي ما يكفيك و ولدك بالمعروف» «۱».

هذه الروايات و إن كان بعضها ضعيف السند إلّا أنّ بعضها صحيح سنداً و قويّ دلالهًٔ، و مع ضمّ الشهرهٔ المحقّقهٔ و الإجماع و السيرهٔ القطعيهٔ كفايهٔ لإثبات الحكم.

ج- الإجماع

من تعرّض لهذه المسألة ادّعى الإجماع فيها، مثل ما قال المحقّق فى الشرائع:

«تجب النفقة على الأبوين و الأولاد إجماعاً» «۲» و ادّعى فى الجواهر إجماعاً من المسلمين فضلًا عن المؤمنين «۳».

و قال الشهيد فى هذه المسألة: «لا خلاف بين أصحابنا» «۴».

و قال فى الرياض: «فالنفقة على الأبوين و الأولاد لازمة ... بإجماع الأمّة» «۵».

و ذكر فى الحدائق «۶» نقلًا عن السيّد السند فى شرح النافع بأنّه قال: «أجمع العُلماء كافّةً على وجوب النفقة على الأبوين و الأولاد» «۷»

---

(۱) الحاوى الكبير ۱۵: ۳؛ المفصّل فى أحكام المرأة و البيت المسلم ۱۰: ۱۵۸؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۶۶.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۲.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۳۶۶.

(۴) مسالك الأفهام ۸: ۴۸۳.

(۵) رياض المسائل ۷: ۲۶۷.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۵: ۱۳۲.

(۷) نهاية المرام ۱: ۴۸۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۹۳

و قال فى كشف اللثام: «أمّا النفقة على الأبوين و الأولاد فعليه الإجماع» «۱».

و هكذا فقهاء أهل السنّة ادّعوا الإجماع فى هذه المسألة «۲».

و لكن مع ذلك كلّه فإنّ الإجماع مستند لا اعتبار به، و بتعبير آخر استناد المجمعين يكون بالنصوص التى كانت بأيدينا؛ و لذا فإنّ أصل الدليل يستفاد من الروايات لا الإجماع، و لكن السيرة يمكن أن تكون دليلًا مستقلًّا.

د- العقل

قالوا: إنّ العقل حاكم بوجوب نفقة الصبىّ على والديه، و علّلوه بقولهم: لأنّ ولد الإنسان بعضه، و هو بعض والده، فكما يجب عليه أن ينفق على نفسه و أهله كذلك يجب أن ينفق على بعضه؛ و لأنّ الإنفاق عند الحاجة من باب إحياء المنفق عليه، و الولد جزء الوالد، و إحياء الوالد نفسه واجب، كذا إحياء جزئه؛ و لأنّ هذه القرابة مفترضة الوصل محرّمة القطع بالإجماع، و الإنفاق من باب الصلة، فكان واجباً، و تركه مع القدرة للمنفق و تحقّق حاجة المنفق عليه يؤدّى إلى القطع فكان حراماً «۳».

نقول: هذه التعليلات استحسانات عقليّة، و بما أنّه لا علم لنا بملاكات الأحكام، لا يمكن الاعتماد عليها بعنوان حكم الشرع.

من هم الأولاد المشمولون بالإنفاق؟

بعد إثبات وجوب نفقة الأولاد، يقع البحث فى أنّه مَن هم الأولاد و الصبيان

---

(۱) كشف اللثام ۷: ۵۹۵.

(۲) المغنى لابن قدامة ۹: ۲۵۶؛ مغنى المحتاج ۳: ۴۴۶- ۴۴۷؛ بدائع الصنائع ۳: ۴۳۹- ۴۴۲؛ المفصّل فى أحكام المرأة و البيت المسلم

١٠: ١٥٨.

(۳) المغنى لابن قدامهٔ ۹: ۲۵۶؛ بدائع الصنائع ۳: ۴۴۰؛ المفصّل فی أحکام المرأهٔ: ١٠– ١٥٨.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج١، ص: ٣٩۴

الـذين يجب الإنفاق عليهم من قِبل آبائهم؟ هل هم الأولاد الصـلبيّون المباشـرون أم هم و فروعهم و إن نزلوا؟ اختلف الفقهاء فی هذه المسألهٔ علی قولین:

القول الأوّل: الأولاد المباشـرون لا فروعهم، و هذا قول المالکیّهٔ. فقد قال ابن جزی المالکی: «أولاد الصـلب تجب نفقتهم علی آبائهم، و لا یجب أن ینفق الجدّ علی ابن ابنه؛ لبعد نسب الجدّ» «١».

القول الثـانی: – و هو الحقّ– الأولاـد و فروعهم و إن نزلوا ذکوراً کـانوا أو إناثـاً، و هـذا قول فقهـاء الشـیعهٔ «٢» و أکثر أهل السنّهٔ من الحنفیهٔ و الشافعیهٔ و الحنابلهٔ «٣».

استدلّ للقول الأوّل بقوله تعالی: (وَ عَلَی الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ) قیل: دلّت هـذه الآیـهٔ علی أنّ الولـد المستحقّ للنفقهٔ الواجبهٔ علی أبیه هو الولد الصـلبی المباشر للأب؛ لأنّ ما ولد للأب حقیقهً هو الابن المباشر– أی الصلبی– و أمّا ابن الابن فلا یکون کذلک و إن أطلق علیه اسم الابن مسامحهً، و کذلک قول النبیّ صـلی الله علیه و آله لهند امرأهٔ أبی سـفیان: «خذی ما یکفیک و ولدک» «۴» فإنّ ما هو الولد حقیقهً المباشـر الصـلبی لا غیره، و أیضاً قیل: لأنَّ الشـرع إنّما ورد بنفقهٔ الوالدین و المولودین، و من سواهم لا یلحق بهم فی الولادهٔ و أحکامها، فلا یصحّ القیاس علیهم» «۵».

و اسـتدل للقول الثانی بالإجماع و السـیرهٔ القطعیهٔ من السلف و الخلف، بل بعنوان الحکم المتّفق علیه عند الشیعهٔ، قال فی الحدائق: «لا خلاف و لا إشکال فی

---

(١) المفصّل فی أحکام المرأهٔ ١٠: ١٥٩.

(٢) المبسـوط ۶: ٣١؛ السـرائر ٢: ٢٥۶؛ المختصـر النافع: ٣٢٠؛ قواعـد الأحکام ٢: ۵٧ الطبع الحجری؛ الروضـهٔ البهیـهٔ ۵: ۴٧٣؛ جواهر الکلام ٣١: ٣٧۶؛ تفصیل الشریعهٔ «کتاب النکاح»: ۶٠٣.

(٣) بدائع الصنائع ٣: ۴۴١؛ المغنی لابن قدامهٔ ٩: ٢۵٧؛ مغنی المحتاج ٣: ۴۴٧ و ۴۴۶؛ المحلّی بالآثار ٩: ٢۶۶.

(۴) صحیح البخاری ۶: ٢٣٧ باب ٩ من کتاب النفقات، ح ۵٣۶۴.

(۵) المفصّل فی أحکام المرأهٔ و البیت المسلم ١٠: ١٥٩.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج١، ص: ٣٩۵

وجوب النفقـهٔ علی الأـبوین و إن ارتفعـا و الأولاـد و إن سـفلوا، و لم یظهر من أحـد من الأصـحاب خلاف فی ذلک إلّا ما یتراءی من تردّد المحقّق فی الشرائع و النافع «١». ثمّ جزم بعد ذلک بالحکم المذکور، و وافق قول المشهور.

قال السیّد السند فی شرح النافع: أجمع العلماء کافهٔ علی وجوب النفقهٔ علی الأبوین و الأولاد– إلی أن قال– و هل یتعدّی الوجوب إلی من علاـ من الآباء و الامّهات أو سـفل من الأولاد؟ المشـهور بین الأصـحاب ذلک، بل لم أقف فیه علی مخالف صـریح أو تردّد سوی المصنّف، و کأنّ منشأ التردّد من الشکّ فی صدق الآباء و الأمّهات و الأولاد علی مَن علا أو سفل منهم بطریق الحقیقهٔ، و هو فی محلّه و إن کان الأقرب وجوب النفقهٔ علی الجمیع «٢». انتهی. و بنحو ذلک صرّح جدّه فی المسالک أیضاً «٣».

نقول: و أضاف فی الحدائق: و کیف کان فالمذهب وجوب الإنفاق علی الجمیع» «۴».

و ملخّص مـا قـاله فی الجواهر– بعـد نقـل مـا حکی من الإجمـاع من کتاب المقـدس البغـدادی و ما اعترف به فی الریاض «۵» -: «أنّ وجوب الإنفاق یشمل الجدّ و الجدّهٔ؛ لاستفاضهٔ النصوص علی حرمهٔ إعطائهما الزکاهٔ، فإنّه جاء فی الصحیح:

خمسة لا يعطون من الزكاة شيئاً: الأب و الامّ و الولد و المملوك و المرأة؛ و ذلك أنّهم عياله لازمون له «۶».

ثمّ قال: «و كذا الكلام فى أولاد الأولاد و لو البنات منهم و إن نزلوا، الذى لم

---

(۱) شرائع الإسلام: ۲: ۳۵۲، المختصر النافع: ۲۲۰.

(۲) نهاية المرام ۱: ۴۸۴- ۴۸۵.

(۳) مسالک الأفهام ۸: ۴۸۴.

(۴) الحدائق الناضرة ۲۵: ۱۳۲.

(۵) رياض المسائل ۷: ۲۶۷.

(۶) وسائل الشيعة ۶: ۱۶۵ باب ۱۳ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۹۶

يتردّد فيهم المصنّف، بل يدلّ على الإنفاق عليهم- مضافاً إلى ما سمعت- قوله تعالى: (وَ لَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُم خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَ إِيَّاكُمْ) «۱». هـذا كلّه بعـد تسليم عـدم انصـراف إطلاق الوالـدين و الأبوين و الولد لمن علا و إن نزل، و إلّا كما أوضـحناه فى كتاب الخمس، فلا إشكال حينئذٍ فى أصل المسألة، و لعلّ المقام من الشواهد لما ذكرناه هناك أيضاً، و اللّه العالم» «۲».

و على كلّ حالٍ الإجماع القطعى الكاشف عن قول المعصوم عليه السـلام كان دليلًا لهـذا الحكم، مضافاً إلى أنّ إطلاق الولـد على ابن الابن و إن نزل حقيقى فى المحاورات، أ لم تسمع قولهم للإمامين الحسن و الحسين عليهما السلام: «ابنا رسول اللّه صلى الله عليه و آله»؟ و هل يخطر ببالك حين استماع هذا الكلام بأنّ إطلاق «ابنا رسول اللّه صلى الله عليه و آله» عليهما كان مجازياً؟

و هكـذا جاء فى القرآن العظيم: (يُوصِيكُمُ اللّهُ فِى أَوْلَادِكُمْ لِلـذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ) «۳». و قـد دلّت هـذه الآيـة على أنّه لا فرق بين الأولاد الصلبيّين المباشرين و غيرهم، مثلًا إذا مات شخص و لم يكن له سوى أولاد ابنه أو بنته، فهل يشكّ أحد بأنّهم لم يكونوا أولاده حقيقة؟ بل يَرِثون منه كما لو كانوا أولاد نفسه بلا واسطة، و لا فرق بين الموردين.

قال بعض المفسّرين: «و الـدليل على أنّ إطلاق الولد فى الآيـة على غير الصلبى لا يكون مجازاً، أنّه ثبت فى أصول الفقه أنّ اللفظ الواحد لا يجوز أن يستعمل دفعةً واحدةً فى حقيقته و فى مجازه معاً، فحينئذٍ يمتنع أن يريد اللّه بقوله تبارك و تعالى:

(يُوصِيكُمُ اللّهُ فِى أَوْلَادِكُمْ) ولد الصلب و ولد الابن معاً» «۴»

---

(۱) سورة الإسراء (۱۷): ۳۱.

(۲) جواهر الكلام ۳۱: ۳۶۷- ۳۶۸.

(۳) سورة النساء (۴): ۱۱.

(۴) التفسير الكبير ۹: ۲۰۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۹۷

يعنى يكون الولـد بالصلب حقيقياً و بالنسبة لولـد الابن مجازياً، و هـذا غير جائز، بل فيهما حقيقى و هو المطلوب. و أضاف فى آخر كلامه: بل الواجب أن يجعل الولد متواطئاً فيهما- أى الولد الصلبى و غيره- كالحيوان بالنسبة إلى الإنسان و الفرس، و الذى يدلّ على صحة ذلك قوله تعالى: (وَ حَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ) «۱» و أجمعوا أنّه يـدخل فيه ابن الصلب و أولاد الابن، فعلمنا أنّ لفظ الابن متواطئ بالنسبة إلى ولد الصلب و ولد الابن » «... ۲».

و على فرض التنزّل نقول: اطلق الابن على أولاد غير المباشرين، كما فى قوله تعالى: (يَا بَنِى آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ) «۳»

فسمّانا ابناً و سمّى آدم أباً، و قال عزّ و جلّ: (مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ) «۴» فسمّاه أباً و إن كان جدّاً بعيداً، فيستفاد منها أنّ الأحفاد و الأولاد غير المباشرين ملحقون بالمباشرين و الصلبيّين، و لهم حكمهم و إن لم يطلق عليهم الأولاد حقيقةً.

و على كلّ حال كفانا فى هذه المسألة الإجماع فى المذهب. فعلى هذا يجب على الإنسان نفقة والديه و إن علوا و أولاده سيّما الصبيان و إن نزلُوا، يعنى الصبيان من أولاده و أولاد أولاده و هكذا.

اختلاف آراء المذاهب الأربعة فى المسألة

للمذاهب الأربعة آراء مختلفة تتفاوت فيما بينها ضيقاً و اتّساعاً فى تحديد مدى القرابة الموجبة للنفقة، فأضيقها مذهب المالكية ثمّ الشافعية ثمّ الحنفية ثمّ الحنابلة.

---

(۱) سورة النساء (۴): ۲۳.

(۲) التفسير الكبير ۹: ۲۰۸- ۲۰۹.

(۳) سورة الأعراف (۷): ۳۱.

(۴) سورة الحجّ (۲۲): ۷۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۳۹۸

أ- مذهب المالكية: - كما ذكرنا سابقاً- قالوا: إنّ النفقة الواجبة هى للأبوين و الأبناء مباشرةً فحسب دون غيرهم، فتجب النفقة للأب و الامّ و للولد ذكراً أو أنثى، و لا تجب للجدّ و الجدّة و لا لولد الولد.

ب- مذهب الشافعية قالوا: إنّ القرابة التى تستحقّ بها النفقة قرابة الوالدين و إن علوا، و قرابة الأولاد و إن سفلُوا؛ لأنّ اسم الوالدين يقع على الأجداد و الجدّات مع الآباء، ... و اسم الولد يقع على ولد الولد ... و لا تجب نفقة من عدا الوالدين و المولودين من الأقارب، كالإخوة و الأعمام و غيرهما.

ج- مذهب الحنفية قالوا: تجب النفقة للقرابة المحرّمة للزواج، أى لكلّ ذى رحمٍ محرم، و لا تجب لقريب غير محرم من الإنسان،... هذه الطائفة قيدت القرابة بالمحرميّة.

د- مذهب الحنابلة و هو أوسع من الكُلّ؛ لأنّهم قالوا: تجب النفقة لكلّ قريبٍ وارث بالفرض أو التعصيب من الأصول و الفروع و الحواشى كالإخوة و الأعمام و أبنائهم، و كذا من ذوى الأرحام إذا كانوا من عمود النسب، كأب الامّ و ابن البنت سواء أ كانوا وارثين أم محجوبين، أمّا من كان من غير عمود النسب كالخالة و العمّة فلا نفقة له على قريبه؛ لأنّ قرابتهم ضعيفة، و إنّما يأخذون المال عند عدم الوارث كسائر المسلمين «۱».

استحباب النفقة على أولاد الأقارب:

ظهر ممّا ذكرنا أنّه تجب النفقة على الأبوين و إن علوا و الأولاد و إن نزلوا، سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً، و سواء كان الجدّ للأب أو للأمّ، و سواء كان الولد لابن المنفق

---

(۱) انظر الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۶۶- ۷۶۸ و المصادر المتقدّمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٩

أو لبنته. و لا تجب على غيرهم ممّن هو على حاشية النسب و ليسوا على قطبه، كالإخوة و الأخوات و الأعمام و العمّات و الأخوال و الخالات و أولادهم علوا أو نزلوا، و إن كانوا ورثة على رأى.

نعم، يستحب و يتأكّد على الوارث «١». قال فى الشرائع: «و لا تجب- أى النفقة- على غير العمودين من الأقارب، كالإخوة و الأعمام و الأخوال و غيرهم، لكن تستحبّ و يتأكّد فى الوارث منهم» «٢».

و أضاف صاحب الجواهر: «بل فى الرياض الإجماع فى الظاهر عليه «٣» للأصل، و الحصر فى النصوص» «۴».

مقصوده أنّ دليل هذا الحكم هو الإجماع الظاهر من كلمات بعض الفقهاء، و أصل البراءة، بمعنى نشكّ- بعد التحقيق- هل يجب علينا نفقة الأقارب و أولادهم من الأعمام و الأخوال أم لا؟ و حيث إنّه لا دليل على الوجوب نحكم بالبراءة، قال فى المسالك فى هذا المقام: «و يؤيّده أصالة براءة الذّمة من وجوب الإنفاق على غير مَن دلّ الدليل على وجوب الإنفاق عليه، و هو منفيّ هنا» «۵».

و أمّا النصوص، فالروايات الواردة فى باب المستحقّين للزكاة، التى نصّ فيها بعدم جواز إيتاء الزكاة للذين نفقتهم واجبة على المعطى، و هم المملوك و الزوجة و الأولاد و إن نزلوا و الآباء و إن علوا، بتعبير آخر: يشترط فى إيتاء الزكاة أن لا يكون المعطى له من واجبى النفقة، فيستفاد من هذا فى كلّ مورد جاز إيتاء الزكاة

---

(١) قواعد الأحكام ٢: ۵٧ الطبع الحجرى.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣۵٢.

(٣) رياض المسائل ٧: ٢۶٧.

(۴) جواهر الكلام ٣١: ٣۶٨.

(۵) مسالك الأفهام ٨: ۴٨۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ۴٠٠

فلا تجب النفقة؛ لأنّه جاء فى صحيحة زيد الشحّام، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال فى الزكاة: «يعطى منها الأخ و الأخت و العمّ و العمّة و الخال و الخالة، و لا يعطى الجدّ و لا الجدّة» «١».

نقول: و يستفاد منها وجوب النفقة على الجدّ و الجدّة، كما قلنا سابقاً.

و أمّا الاستحباب لمطلق الأرحام فلقوله تعالى: (وَ اتَّقُوا اللَّهَ الَّذِى تَسٰائَلُونَ بِهِ وَ الْأَرْحٰامَ) «٢». و لما روى السكونى، عن أبى عبد اللّه قال: «سئل رسول اللّه صلى الله عليه و آله:

أىّ الصدقة أفضل؟ قال: على ذى الرحم الكاشح» «٣». و لما ورد عن محمد بن علىّ بن الحسين عليهم السلام قال: «لا صدقة و ذو رحم محتاج» «۴».

و أيضاً جاء فى مرفوعة زكريا المؤمن، التى نقلها فى الخصال عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «من عال ابنتين أو أختين أو عمّتين أو خالتين حجبتاه من النار بإذن اللّه» «۵».

و ما روى عن النبىّ صلى الله عليه و آله فى حديث المناهى قال: «و من مشى إلى ذى قرابة بنفسه و ماله ليصل رحمه أعطاه اللّه عزّ و جلّ أجر مائة شهيد و » «... ۶». و الروايات الاخر بهذا المضمون «٧».

فعلى هذا إذا جمعنا بين هذه النصوص و النصوص التى تحكم بعدم جواز إيتاء

---

(١) وسائل الشيعة ۶: ١۶۶ باب ١٣ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ٣.

(۲) سورة النساء (۴): ۱.

(۳) وسائل الشيعة ۶: ۲۸۶ باب ۲۰ من أبواب الصدقة، ح ۱. و الكاشح: مضمر العداوة، انظر القاموس المحيط، مادّة كشح ۱: ۲۴۵.

(۴) وسائل الشيعة ۶: ۲۸۶ باب ۲۰ من أبواب الصدقة، ح ۴.

(۵) الخصال ۱: ۳۷ ح ۱۴؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۲۳۸ ب ۱۲ من أبواب النفقات، ح ۱.

(۶) وسائل الشيعة ۶: ۲۸۶ باب ۲۰ من أبواب الصدقة، ح ۵.

(۷) نفس المصدر ۱۵: ۲۳۸ باب ۱۲ من أبواب النفقات، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۰۱

الزكاة لمن هو واجب النفقة من ناحيةٍ، و بجواز الزكاة على العمّ و العمّة و الخال و الخالة و أولادهم من ناحيةٍ أخرى نحكم باستحباب النفقة على الأقارب و صبيانهم «۱».

إن قلت: جاء في صحيحة الحلبي- على ما نقله في الفقيه- عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قلت: من الذي اجبر على نفقته؟ قال: «الولدان و الولد و الزوجة و الوارث الصغير» «۲». فيستفاد منها أنّه كما يجب النفقة على الوالدين و الولد و الزوجة تجب على الوارث الصغير، مثل الأخ و الأخت و أولادهم إذا كانوا صغاراً؛ و لذا ذكر العلّامة في القواعد قولًا بوجوب النفقة على الوارث الصغير «۳». و مال سيّد المدارك إلى العمل بمضمون هذه الصحيحة «۴».

و هكذا جاء في معتبرة غياث بن إبراهيم، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «أتى أمير المؤمنين عليه السلام بيتيم، فقال: خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة كما يأكل ميراثه» «۵».

و قد ظهر من إطلاقها أنّه يلزم على المورِّث أداء النفقة للوارث الصغير و لو كان غير الأولاد و الآباء و الأجداد، مثل الأخ و الأخت و أولادهما و العمّة و الخالة و...

قلنا: لم يوجد في نقل الكافي «و الوارث الصغير» «۶» و هو أضبط من الفقيه، و حيث إنّ الإجماع ثابت بأنّه لا تجب النفقة إلّا على الأولاد و الوالدين و الأجداد

---

(۱) جامع المدارك ۴: ۴۸۶.

(۲) الفقيه ۳: ۷۸ ح ۲۰۹؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۲۲۵ ب ۱ من أبواب النفقات، ح ۹.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۵۷ الطبع الحجري؛ سلسلة الينابيع الفقهية ۱۹: ۶۶۹- ۶۷۰؛ الروضة البهيّة ۵: ۴۷۳.

(۴) نهاية المرام ۱: ۴۸۴.

(۵) وسائل الشيعة ۱۵: ۲۳۷ ب ۱۱ من أبواب وجوب النفقات، ح ۴.

(۶) الكافي ۴: ۱۳ ح ۱ و ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۰۲

و الزوجة، فيلزم حمل هذه الصحيحة على الاستحباب، أو على ما إذا لم يكن وارث غيره، بحيث إذا مات أحدهما ورث الآخر، و لم يكن هناك مَن هو أولى منه كما فعله الشيخ رحمه الله في الاستبصار «۱»، و لأجل هذا قال في الجواهر ممزوجاً مع متن الشرائع:

«و يتأكّد الاستحباب في الوارث منهم؛ لما عرفته من الخبر المزبور و غيره «۲». يعني صحيحة الحلبي على نقل الفقيه.

و هكذا معتبرة غياث بن إبراهيم أيضاً محمولة على الاستحباب، قال في الوسائل بعد نقل هذا الحديث: أقول: هذا محمول على الاستحباب. و قال في الجواهر: حمله الشيخ في محكي الاستبصار على الندب، أو على ما إذا لم يكن وارث غيره بحيث إذا مات أحدهما ورث الآخر لا كلّ وارث، مع أنّ المحمول عليه أخيراً أيضاً لا وجه له و لا دليل عليه» «۳».

نقول: و الأولى مع ذلك كلّه أن يُحتاط في المسألة، و أنّه تلزم النفقة على الصغار من أولاد الأخ و الأخت و العم و الخال و... احتياطاً.

استقلال الأب بنفقة أولاده

ظاهر كلمات الفقهاء- رضوان اللّه عليهم- هو أنّ نفقة الأولاد إنّما تجب على الأب مع وجوده و يساره دون الأمّ و إن شاركته في الوصفين، و مع عدمه أو فقره فعلى أب الأب و إن علا مرتّباً الأقرب فالأقرب، و مع عدمهم أو فقرهم فعلى الأمّ مع وجودها و يسارها، و مع عدمها أو فقرها فعلى أبيها و أجدادها و «... ۴»

(۱) الاستبصار ۳: ۳۴ ح ۱۴۸.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۲؛ جواهر الكلام ۳۱: ۳۷۱.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۳۶۸.

(۴) الخلاف ۵: ۱۲۰؛ إرشاد الأذهان ۲: ۳۷؛ الروضة البهيّة ۵: ۴۷۷؛ رياض المسائل ۷: ۲۷۳- ۲۷۴؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۶۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۰۳

قال في الجواهر ممزوجاً مع الشرائع: «و لو عدمت الآباء أو كانوا أجمع معسرين و لم يكن له ثمّ ولد و لو أنثى و كان معسراً أيضاً فعلى أمّ الولد التي هي أقرب الناس إليه حينئذٍ ... و مع عدمها أو فقرها فعلى أبيها و أمّها و إن علوا الأقرب فالأقرب» «۱».

و يمكن إثبات هذا الحكم من وجوه:

الأوّل: ظاهر قوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «۲». بالتقريب المتقدّم، فأوجب اللّه تعالى أجرة الرضاع على الأب، فكذا غيرها من النفقات؛ لعدم القول بالفصل، أي من قال بوجوب أجرة الرضاع على الأب قال بوجوب غيرها أيضاً، و لم يقل أحد بوجوب أجرة الرضاع على الأب و غيرها على الامّ، قال في الحدائق: «و يؤيّده أيضاً عدم وجوب الإرضاع عليها، بل لها الامتناع، و أنّها كغيرها من الأجانب المستأجرات، و لو كانت النفقة عليها واجبة كالأب لما صحّ ذلك» «۳».

الثاني: عموم رواية هند المشهورة- التي قال صلى الله عليه و آله فيها: «خذي ما يكفيك و ولدك» «۴» -. المستفاد من ترك الاستفصال في مقام الجواب، يعني لم يقل صلى الله عليه و آله: إن قدرت على نفقة نفسك و ولدك فلا تأخذي و إلّا خذي، و لم يفصّل بين صورة اليسار و عدمه، فعلى هذا نستفيد منها حكم وجوب النفقة على الأب مطلقاً إلّا أنّها ضعيفة السند.

الثالث: و هو العمدة، ظاهر النصوص المتقدّم ذكرها مثل صحيحة حريز، عن

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۳؛ جواهر الكلام ۳۱: ۳۸۱.

(۲) سورة الطلاق (۶۵): ۶.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۵: ۱۳۴.

(۴) صحيح البخاري ۶: ۲۳۷ باب ۹ من كتاب النفقات، ح ۵۳۶۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۰۴

أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: من الذي اجبر عليه و تلزمني نفقته؟ قال: «الوالدان و الولد و الزوجة» «۱». و صحيحة جميل بن

دراج و مرفوعة محمد بن مسلم «۲» و غيرها تدلّ على وجوب نفقة الولد على الآباء دون الامّهات؛ لأنّ الإمام عليه السلام لم يسأل من السائل عن وضعية الامّ و هل أنّها قادرة على أداء النفقة أم لا. و لم يفصّل بأنّها شريكة مع الأب في بعض الموارد أو في تمام الأوقات. و هذا أظهر دليل على أنّ الأب مستقلّ في وجوب النفقة عليه، و مع وجوده و يساره لا تجب على الامّ.

الرابع: مقتضى الأصول العملية، بأن يقال: نشكّ مع وجود الأب و يساره هل تجب النفقة على الأمّ أم لا؟ و الفرض أنّه لا دليل لوجوبها عليها بالخصوص، فبحكم استصحاب الحالة التي لا تكون قادرةً على أداء نفقة الولد نحكم بعدم الوجوب عليها.

و يمكن أن يقرّر على نحو أصل البراءة أيضاً، كما قال صاحب الحدائق بعد كلام: «و بالجملة فالتمسّك بأصالة براءة ذمّتها من ذلك أقوى مستمسك حتّى يقوم الدليل على الخروج عنه» «۳».

دليل وجوب نفقة الأولاد على الأجداد

ظهر ممّا ذكرنا أنّه في صورة فقد الأب أو فقره فنفقة الولد على أب الأب، و هكذا الأقرب فالأقرب، و الدليل على هذا الوجوب صحّة إطلاق الأب على الجدّ كما أوضحناه سابقاً، قال في الجواهر: «لأنّه [أي الجدّ] أب حقيقةً أو في خصوص

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۲۳۶- ۲۳۷- باب ۱۱ من أبواب النفقات، ح ۳.

(۲) نفس المصدر ح ۲ و ۵.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۵: ۱۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۰۵

النفقة و الترتيب باعتبار آية (وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلى بِبَعْضٍ) «۱» * و لقول أمير المؤمنين عليه السلام في الخبر السابق: خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة كما يأكل ميراثه» «۲»، «۳».

نقول: أمّا الخبر المنقول عن أمير المؤمنين عليه السلام فضعيف سنداً، مضافاً إلى أنّ الظاهر «۴» منه أنّه في الحالة التي لا يكون لليتيم جدّ؛ لأنّ التعبير الوارد فيها «خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة» مشعر بأنَّه لا جدّ له و إلّا لم يقل: «أقرب الناس منه» و لا أقل من احتمال هذا المعنى فيبطل الاستدلال بها.

و أمّا الاستدلال بأنّ الجدّ أب حقيقة فصحيح كما أوضحناه سابقاً، قال في الرياض: «و مع عدم الأب أو فقره فنفقة الولد على أب الأب و إن علا بمائة درجة، مرتّباً الأقرب فالأقرب، بالإجماع كما حكاه جماعة، و هو الحجّة فيه دون التعليل بصدق الأب؛ لمنع كونه على سبيل الحقيقة التي هي المعتبرة مع عدم القرينة على ما عداها من المعاني المجازية «۵».

أمّا الإجماع فلا اعتبار به؛ لأنّه مدركيّ. و أمّا صدق الأب على أب الأب و...

فقد أثبتنا- سابقاً- أنّه حقيقي فلا مجال للإيراد عليه.

وجوب نفقة الولد على الأمّ

الظاهر من كلمات الفقهاء أنّ مع فقد الأب و آبائه أو فقرهم تجب نفقة الولد

---

(۱) سورة الأنفال (۸): ۷۵.

(۲) وسائل الشیعة ۱۵: ۲۳۷ باب ۱۱ من أبواب النفقات ح ۴.

(۳) جواهر الکلام ۳۱: ۳۸۱.

(۴) الإنصاف أنّه لا وجه لهذا الاستظهار بل إطلاقه یشمل الجد، بل هو أنّه أظهر مصادیقه. م ج ف

(۵) ریاض المسائل ۷: ۲۷۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۰۶

علی الامّ، و لم نجد دلیلًا علی هذا الحکم إلّا الإجماع «۱»؛ لأنّ المتأخّرین من الفقهاء اکتفوا بذکره و لم یقیموا علیه دلیل، قال فی الحدائق: «ثمّ إنّهم قالوا: إنّه مع عدم الآباء و الأجداد أو فقرهم تجب النفقة علی الامّ، و مع عدمها أو فقرها فعلی آباء الامّ و أمّهاتها و إن علوا، مقدّماً فی الوجوب الأقرب فالأقرب. کذا نصّ علیه الشیخ فی المبسوط «۲». و کثیر من المتأخّرین لم یتعرّضوا لحکم الآباء و الامّهات من قبل الأمّ.

و أضاف قوله: لم أقف فی النصوص علی ما یتضمّن هذا الحکم، أعنی حکم الأمّ و آبائها و أمّهاتها، و الظاهر أنَّ ذلک من تخریجات الشیخ رحمة اللّه علیه» «۳».

نظر بعض أهل السنّة فی المسألة

قال بعض الفقهاء من أهل السنّة: «لا یشارک الأب أحد فی الإنفاق علی أولاده، کما لا یشارکه أحد فی نفقة الزوجة؛ لأنّهم جزء منه، و إحیاؤهم واجب کإحیاء نفسه، و لأنّ نسبهم لاحق به، فیکون علیه غرم النفقة، و لقوله تعالی:
(وَ عَلَی الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ کِسْوَتُهُنَّ) «۴» و لقوله سبحانه: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَکُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «۵» و قال النبیّ صلی الله علیه و آله لهند: «خذی ما یکفیک و ولدک بالمعروف» «۶» فجعل النفقة علی أبیهم دونها «۷»

(۱) و الظاهر أنّه یکفی فی ذلک ما ورد عن أمیر المؤمنین علیه السلام أی الخبر السابق فإنّ إطلاقه یشمل الأمّ قطعاً. م ج ف

(۲) المبسوط ۶: ۳۱.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۵: ۱۳۵.

(۴) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۵) سورة الطلاق (۶۵): ۶.

(۶) صحیح البخاری ۶: ۲۳۷، ح ۵۳۶۴.

(۷) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۷۷۵ نقلًا عن المغنی ۹: ۲۵۶؛ حاشیة ردّ المحتار علی الدرّ المختار: ۶۲۴۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۰۷

المبحث الثانی: فی شروط النفقة

أوّلًا: شرط المُنفق:

أمّا الشرط الذی یعتبر فی المنفق هو أن یکون الأب موسراً قادراً علی الإنفاق بعد نفقة نفسه و نفقة زوجته، اتّفق فی هذا الشرط فقهاء

الشیعة «۱» و بعض أهل السنّة «۲».

قال فی کشف اللثام: «یشترط فی المنفق الیسار اتفاقاً؛ لأنّه مواساة- إلی أن قال: - و الموسر هنا من فضل عن قوته و قوت زوجته» «۳».

أمّا إن کان معسراً بحیث تجب نفقته علی غیره و کان عاجزاً عن الکسب فلا نفقة علیه؛ لأنّه لا یعقل إیجاب نفقة الغیر علیه و هو یأخذ نفقته عن غیره، إذ إنّ فاقد الشیء لا یعطیه، و (لَا یُکَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلّا وُسْعَهَا) «۴».

شروط المنفَق علیهم:

الأوّل: أن یکون الولد فقیراً معسراً محتاجاً

، و المحتاج هو الذی لا شیء له یتقوّت به أو له ما لا یفی بقوته فیجب الإکمال. و علی هذا إذا کان للولد مال من إرث أو غیره یکفیه وجبت نفقته فیه «۵» لأنّ وجوب النفقة للإنسان علی غیره

---

(۱) المبسوط: ۶: ۳۵؛ المهذّب ۲: ۳۴۹؛ قواعد الأحکام ۲: ۵۸ الطبع الحجری؛ جواهر الکلام ۳۱: ۳۷۴؛ تفصیل الشریعة «کتاب النکاح»: ۶۰۲.

(۲) مغنی المحتاج ۳: ۴۷۷؛ المفصّل فی أحکام المرأة ۱۰: ۱۷۴.

(۳) کشف اللثام ۷: ۵۹۶.

(۴) سورة البقرة (۲): ۲۸۶.

(۵) المبسوط ۶: ۳۰- ۳۱؛ المهذّب ۲: ۳۴۹؛ مسالک الأفهام ۸: ۴۸۵؛ جواهر الکلام ۳۱: ۳۷۱؛ تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۶۰۷.

معلوم بحاجته، فلا تجب لغیر المحتاج، فإن کان ذا مال کان مستغنیاً بماله غیر محتاج لغیره فلا تجب له النفقة علی غیره، و هذا بخلاف نفقة الزوجة فإنّها تجب لها و لو کانت غنیةً؛ لأنّ وجوب النفقة لها لا یتبع الحاجة، لأنّ نفقتها شبیهة بالإعواض فتستوی فیها الموسرة و المعسرة کثمن البیع و المهر «۱».

الثانی: یشترط أن یکون الولد عاجزاً عن الاکتساب

، و هذا الشرط مورد الاختلاف، فبعضهم قائلون بلزومه، قال المحقّق: «الأظهر اشتراطه» «۲». و جاء فی کشف اللثام: «و الأقرب اشتراط عدم القدرة علی التکسّب» «۳». و قال أیضاً فی القواعد بمثل ذلک «۴».

علی کلّ حال، الحقّ أنّ هذا الشرط لازم؛ لأنّ مَن کان قادراً علی التکسّب فهو غنیّ شرعاً، و لذا منع من الزکاة و الکفّارات المشروطة بالفقر، فعن النبیّ صلی الله علیه و آله:

«لا تحل الصدقة لغنیّ و لا لقوی مکتسب» «۵».

قال بعض الأکابر من الفقهاء فی هذه المسألة: «و المشهور الذی علیه أکثر العلماء هو أنّ الغنی المانع من أخذ الزکاة هو القدرة علی کفایة ما یحتاج إلیه فی السنة من قوته» «۶». و أیضاً النفقة معونة علی سدّ الخلّة، و المکتسب قادر.

فی مقابل هذا القول قول بأنّ وجوب النفقة لا یشترط بالعجز عن التکسّب؛ لأنّ صدق الغنیّ علی القادر المعرض عن الاکتساب عرفاً مورد للمناقشة، بل

---

(۱) المفصّل فی أحكام المرأة ۱۰: ۶۰؛ المغنی لابن قدامة ۹: ۲۵۷؛ مغنی المحتاج ۳: ۴۴۸؛ المحلّی ۱۰: ۱۰۰ و غيرها.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۲.

(۳) كشف اللثام ۷: ۵۹۸.

(۴) قواعد الأحكام ۲: ۵۸، الطبع الحجری.

(۵) مستدرك الوسائل ۷: ۱۰۹ ب ۶ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۲.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۴: ۱۵۱.

يصدق عليه أنّه محتاج، و لا دليل على أنّه بحكم الغنیّ شرعاً «۱».

نقول: بل العرف على خلاف ذلك، فإنّ الشابّ القویّ الجسم و القادر على العمل لو سئل الناس لتحصيل قوته و معيشته يقال: إنّه قادر و يمنعونه عن السؤال، بخلاف ما إذا كان مريضاً لم يقدر على الكسب؛ و لذا قال فی المسالك ردّاً على هذا القول: «وجه عدم اشتراط القدرة على الاكتساب حصول الحاجة بالفعل، و هو ضعيف جدّاً؛ لأنّ المكتسب قادر، و من ثَمّ منع من الزكاة و الكفّارة المشروطة بالفقر، و قد ساوى النبیّ صلى الله عليه و آله بين الغنیّ و القویّ المكتسب فی ذلك، فقال للرجلين اللذين أتياه فسألاه من الصدقة: أعطيكما بعد أن أعلمكما أن لا حظّ فيها لغنیّ و لا قویّ مكتسب. نعم، يعتبر فی الكسب كونه لائقاً بحاله عادةً» «... ۲».

الشرط الثالث على قولٍ

اشترط فی المبسوط فی عداد الشرائط الموجبة لوجوب النفقة: أن يكون ناقص الخلقة أو ناقص الأحكام، قال: فأمّا صفة الولد فإن يكون أوّلًا معسراً ثمّ يكون ناقص الخلق أو ناقص الاحكام و الخلقة، فأمّا ناقص الخلقة فالضرير أو المعضوب الزّمِن، و أمّا ناقص الأحكام فالولد الصغير؛ لأنه لا حكم لكلامه، و القلم لا يجری عليه، و أمّا ناقص الأحكام و الخلقة معاً فالكبير الضرير المجنون» «۳»

---

(۱) جواهر الكلام ۳۱: ۳۷۱- ۳۷۲ مع تصرّف.

(۲) مسالك الأفهام ۸: ۴۸۵.

(۳) المبسوط ۶: ۳۰. و رجل معضوبٌ: زَمِنٌ لا حراك به، كأنّ الزَّمَانَةَ عَضَبَتْهُ وَ مَنَعَتْهُ الحركة. المصباح المنير: ۴۱۴.

نقول: بعض فقهاء أهل السنّة قائلون بلزوم هذا الشرط «۱». و ذكروا فی بيانه عبارات مختلفة، بعضها بعنوان موجبات العجز أو غير ذلك، قال فی الفقه الإسلامی و أدلّته: «العجز عن الكسب يكون بإحدى الصفات التالية:

أ: الصغر: أی الصغر الذی لم يبلغ به صاحبه حدّ الكسب، فإن بلغ الغلام لا الانثی حدّ الكسب كان للأب أن يؤجره أو يدفعه إلى حرفة ليكتسب منها و ينفق عليه من كسبه.

ب: الانوثة: تجب نفقة البنت الفقيرة على أبيها مهما بلغت حتّی تتزوّج، و عندئذ تصبح نفقتها على الزوج، فإذا طلّقت عادت نفقتها على الأب، و لا يجوز للأب أن يجبرها على الاكتساب.

ج: المرض المانع من العمل كالعمى و الشلل و الجنون و العته و نحوها.

د: طلب العلم الذی يشغل عن التكسّب، فالطالب المتعلّم- حتّی و لو كان قادراً على العمل و التكسّب- تجب نفقته على أبيه؛ لأنّ طلب العلم فرض كفاية، فلو ألزم طلبة العلم التكسّب تعطّلت مصالح الأمة» «۲».

و لكن فقهاء الشيعة لا يعتقدون بلزوم هذا الشرط، حتّی الشيخ الطوسی و إن قال بلزومه فی المبسوط «۳» و لكنّه رجع عنه فی الخلاف

.«۴»

قال فى الجواهر ممزوجاً مع متن الشرائع: «فلا عبرة عندنا كما عن الخلاف بنقصان الخلقة بعمى أو إقعاد و نحوهما، و لا بنقصان الحكم بجنون أو صغر مع الفقر و العجز» «۵»

(۱) المحلّى بالآثار ۹: ۲۶۸؛ بدائع الصنائع ۳: ۴۴۶؛ المغنى و الشرح الكبير ۹: ۲۶۱.

(۲) الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۸۲۳- ۸۲۴.

(۳) المبسوط ۶: ۳۰ و ۳۳.

(۴) الخلاف ۵: ۱۲۴- ۱۲۵، مسألة ۲۵- ۲۶.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۲؛ جواهر الكلام ۳۱: ۳۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۱۱

و قال فى الرياض: «و لا يشترط نقصان الخلقة بنحو الزمانة، و لا الحكم بنحو الصغر و الجنون على الأشهر الأقوى، بل عن الخلاف أنّه ادّعى فى الظاهر عليه إجماعنا، و هو الحجّة فيه بعد إطلاق النصوص، و خلاف المبسوط باعتبارهما شاذ» «۱».

على كلّ حالٍ، دليل عدم لزوم هذا الشرط إطلاق النصوص مثل صحيحة الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت: من الذى أجبر على نفقته؟ قال: «الوالدان و الولد و الزوجة و الوارث الصغير» «۲» و غيرها من الروايات المتقدّمة.

و تظهر الثمرة بين القولين فى وجوب النفقة على الصحيح الكامل فى الأحكام إذا كان فقيراً غير مكتسب، فعلى القول بلزوم هذا الشرط لا يجب الإنفاق عليه؛ لأنّه لم يكن عاجزاً عن الكسب و لم يكن ناقص الخلقة، بخلافه على القول الثانى.

هل عدم الكفر أيضاً شرط؟

أضاف الحنابلة من أهل السنّة شرطاً آخر، و هو ألّا يختلف دين المنفق و المنفق عليه، قالوا: «فلا تجب النفقة فى عمودى النسب مع اختلاف الدين فى الرواية المعتمدة لديهم؛ لأنّها مواساة على البرّ و الصلة، فلم تجب مع اختلاف الدين كنفقة غير عمودى النسب، و لأنّهما غير متوارثين، فلم يجب لأحدهما على الآخر نفقته بالقرابة، و من الشروط عندهم أن يكون المنفق وارثاً؛ لقوله تعالى: (وَ عَلَى الْوارِثِ مِثْلُ ذلِكَ) «۳» فيجب أن تختصّ النفقة بمن تجب صلته و بمن كان وارثاً، و إن لم يكن وارثاً فلا نفقة له؛ لعدم القرابة» «۴»

(۱) رياض المسائل ۷: ۲۶۹- ۲۷۰.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۲۲۵ ب ۱ من أبواب النفقات، ح ۹.

(۳) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۴) الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۸۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۱۲

و لكن فقهاء الشيعة و طوائف من أهل السنّة من غير الحنابلة لم يشترطوا ذلك؛ لإطلاق الأدلّة مثل قوله تعالى: (وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) «۱» المشعر بأنّ الولادة سبب لإيجاب نفقة الأولاد على أبيهم و بالعكس أيضاً، و الولادة ثابتة مع اتّحاد الدين أو اختلافه، و لأنّ الشرع أمر لمصاحبة الوالدين بالمعروف و لو كانا كافرين «۲». و يتمّ بالنسبة للأولاد بعدم القول بالفصل.

و لكنّ الإنصاف أنّ إثبات عدم هذا الشرط فى نحو الكافر مشكل؛ لعموم النهى عن المراودة، قال عزّ و جلّ: (لا تَجِدُ قَوْماً يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ

وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ وَ لَوْ كَانُوا آبَاءَهُمْ أَوْ أَبْنَاءَهُمْ أَوْ إِخْوَانَهُمْ) «۳».

و لذا قال فى الرياض: «و المستند فى أصل عدم اشتراط الأمرين- يعنى العدالة و الإسلام- هو اتّفاقهم عليه ظاهراً، مع نقل بعضهم الإجماع صريحاً، و إلّا فإثباته بالعموم فى نحو الكافر مشكل جدّاً» «۴».

و قال فى الجواهر فى شرح كلام المحقّق: «و تجب النفقة بلا خلاف أجده فيه لمن عرفت من الأصول و الفروع، و لو كان فاسقاً أو كافراً بلا خلاف أجده فيه، بل عن جماعة الإجماع عليه» «۵».

يجب على الرجل التكسب لنفقة نفسه

يقول الفاضل الهندى: «و يلزمه التكسّب اللائق به إن قدر عليه لنفقة نفسه؛ لوجوب دفع الضرر عن نفسه، و حرمة إلقاء النفس إلى التهلكة، و يدخل فى التكسّب

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

(۲) انظر سورة لقمان ۳۱: ۱۵.

(۳) سورة المجادلة (۵۸): ۲۲.

(۴) رياض المسائل ۷: ۲۷۰.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۲؛ الجواهر ۳۱: ۳۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۱۳

السؤال و الاستيهاب إن لم يقدر على غيره. و يمكن القول بوجوب التكسّب بغيره إذا قدر عليه؛ لما ورد من التشديد على السؤال، و أنّ المؤمن لا يسأل بالكفّ» «۱».

مقصوده الروايات الواردة فى أبواب الصدقة من كتاب الزكاة، مثل قول أمير المؤمنين عليه السلام: «اتّبعوا قول رسول اللّه صلى الله عليه و آله فإنّه قال: مَن فتح على نفسه باب مسألة فتح اللّه عليه باب فقر» «۲».

و مثل قول الصادق عليه السلام: «إيّاكم و سؤال الناس، فإنّه ذلّ فى الدنيا، و فقر تستعجلونه، و حساب طويل يوم القيامة» «۳» و غيرها.

و قال فى الجواهر ردّاً على هذا النظر: «و إنّما يحرم منه ما به يحصل هتك العرض الذى يجب على الإنسان حفظه كالنفس و المال، بل هو أعظم من الأخير منهما و إن كان قد يجب مقدّمة لحفظ النفس مع فرض الانحصار فيه، فاحتمال وجوب التكسّب بغيره مع التمكّن فى غير محلّه» «۴».

و الظاهر أنّ الحقّ مع الفاضل الهندى؛ لأنّ مطلق السؤال ممّن كان قادراً على الكسب و صحيحاً جسماً موجب للهتك و يصير سبباً لذلّة السائل بين الناس، و أيضاً يوجب أن يتهاون الرجال فى ممارسة الحرف و الصناعات، و تضمحلّ رغبتهم فى جلب معاشهم، فيختلّ النظام، و هذا خلاف ما يهدف إليه الشارع المقدّس من العمل و التكسّب و الصناعات المختلفة.

هل يجب التكسّب لنفقة الأولاد و الأقارب؟

هل يجب التكسّب على الوالد لنفقة أولاده و أقاربه كما يجب لنفقة نفسه؟

---

(۱) کشف اللثام ۷: ۵۹۶- ۵۹۷.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۶: ۳۰۵ باب ۳۱ من أبواب الصدقهٔ، ح ۳.

(۳) نفس المصدر ۶: ۳۰۷ ب ۳۲ من أبواب الصدقهٔ، ح ۲.

(۴) جواهر الکلام ۳۱: ۳۷۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۱۴

یحتمل هذا وجهین:

الوجه الأوّل: أنّ وجوب النفقهٔ خلاف للأصل، یعنی أصالهٔ براءهٔ ذمّهٔ الوالد تحکم بعدم وجوب النفقهٔ علیه، خرج منه مورد الیقین، أعنی الوجوب بشرط الغنی، و أیضاً النفقهٔ علیهم مواساهٔ، و لا مواساهٔ علی الفقیر، و لقوله تعالی: (لِیُنْفِقْ ذُو سَعَهٍٔ مِنْ سَعَتِهِ وَ مَنْ قُدِرَ عَلَیْهِ رِزْقُهُ فَلْیُنْفِقْ مِمّا آتاهُ اللّهُ) «۱» و لم یقل فلیکتسب أو نحوه «۲». فاستناداً إلی هذه الأدلّهٔ لا یجب علیه التکسّب لنفقهٔ أولاده و أقاربه.

الوجه الثانی: و هو الحقّ: أنّه ورد الأمر المطلق بإعطاء الأجر علی الرضاع و هو من نفقهٔ الأولاد، قال اللّه تعالی: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَکُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «۳» یستفاد منها أنّ للمرضعهٔ أجر الرضاع مطلقاً، کان الوالد واجداً أم لیس کذلک.

فعلی هذا إن لم یکن له مال و کان قادراً علی الکسب لا- یبعد أن یقال بوجوب التکسّب علیه لیؤدّی أجرهٔ الرضاع، و الرضاع من النفقهٔ، فإذا کان فی هذا المورد التکسّب واجباً کان فی غیره أیضاً کذلک؛ لعدم القول بالفصل، و أیضاً لأنّ أخبار الإنفاق مطلقهٔ «۴». و لم یصرّح فیها بأنّ الوجوب مشروط بالغنی، مثل ما رواه إسحاق بن عمّار، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «قضی أمیر المؤمنین علیه السلام فی رجل توفّی و ترک صبیّاً فاسترضع له، فقال علیه السلام: أجر رضاع الصبیّ ممّا یرث من أبیه و أنّه حظّه» «۵». و کذا غیرها ممّا ذکرناها سابقاً.

---

(۱) سورهٔ الطلاق (۶۵): ۷.

(۲) جواهر الکلام ۳۱: ۳۷۵.

(۳) سورهٔ الطلاق (۶۵): ۶.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۲۵۱ و ۲۳۸ و ۲۳۷ باب ۱۲ و ۱۱ و ۲۱ من أبواب النفقات.

(۵) نفس المصدر ۱۵: ۱۷۹ باب ۷۱ من أبواب أحکام الأولاد، ح ۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۱۵

فیستفاد منها أنّ للمرضعهٔ أجر الرضاع مطلقاً فی حیاهٔ الوالد و مماته و فی فقره و غنائه، علی هذا إن لم یکن له مال و کان قادراً علی الکسب لا یبعد أن یقال بوجوب التکسّب علیه.

و هکذا القادر علی التکسّب غنیّ فی الشرع کما بیّنا دلیله سابقاً، و قد اتّفقوا علی وجوبها علی الغنیّ، و من ناحیهٔ أخری نهی النبیّ صلی الله علیه و آله عن تضییع الأولاد، قال صلی الله علیه و آله: «ملعون ملعون من ضیّع مَن یعول» «۱». و عدم النفقهٔ علی الأولاد تضییع لهم، و قال صلی الله علیه و آله: «إذا أعسر أحدکم فلیضرب فی الأرض و یبتغی من فضل اللّه، و لا یغمّ نفسه و أهله» «۲».

و بما قلنا یجاب عن الوجه الأوّل؛ بأنّ البراءهٔ لا تجری مع الدلیل، و أمّا الاستناد بالآیهٔ الکریمهٔ فقد أجیب أنّها کانت لبیان قدر النفقهٔ و کیفیّهٔ الإنفاق لا الوجوب، مع أنّه یمکن إدخال المکتسب فی کلّ من ذی السعهٔ و خلافه «۳».

فعلی هذا یجب علی الأب مع التمکّن التکسّب لنفقهٔ أولاده و أقاربه، و هذا اختیار الشیخ فی المبسوط و العلّامهٔ و صاحب الجواهر «۴» و غیرهم «۵».

و ظهر ممّا قلنا من وجوب الاكتساب على الأب أنه يجب عليه أن يبيع ما لا يحتاج إليه فعلًا؛ لعموم الأدلة، قال فى كشف اللثام: «و يباع عبده بل رقيقه الذى لا يحتاج إليه و إن كان أهلًا لشرفه، و عقاره فيه، أى للإنفاق على القريب؛ لعموم الأدلّة، و عدم الاستثناء» «۶»

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۲۵۱ ب ۲۱ من أبواب النفقات، ح ۵.

(۲) مستدرک الوسائل ۱۳: ۷، ح ۳.

(۳) کشف اللثام ۷: ۵۹۷.

(۴) المبسوط ۶: ۳۱؛ تحرير الأحکام ۲: ۵۰؛ کشف اللثام ۷: ۵۹۷؛ جواهر الکلام ۳۱: ۳۷۵.

(۵) تحرير الوسيلة ۲: ۲۸۷؛ تفصيل الشريعة، کتاب النکاح: ۶۱۱.

(۶) کشف اللثام ۷: ۵۹۶.

قول بعض أهل السنّة فى المسألة

و لبعض الفقهاء من أهل السنّة قول بالتفصيل بين الأولاد الصغار و الکبار المرضى بمرض مزمن فيجب، و بين غيره من الأقارب فلا يجب، قال علاء الدين مسعود الکاسانى فى البدائع: «إن کان المنفق هو الأب فلا يشترط يساره؛ لوجوب النفقة عليه، بل قدرته على الکسب کافية حتّى تجب عليه النفقة على أولاده الصغار و الکبار، الذکور الزمنى الفقراء، و الإناث الفقيرات ... و إن کان معسراً بعد أن کان قادراً على الکسب؛ لأنّ الإنفاق عليهم عند حاجتهم و عجزهم عن الکسب إحياؤهم، و إحياؤهم إحياء نفسه؛ لقيام الجزئية و العصبية و إحياء نفسه واجب» «۱».

و قال فى موضعٍ آخر: «و أمّا الذى يرجع إلى المنفق خاصّة فيساره فى قرابة غير الأولاد من الرحم المحرم، فلا يجب على غير الموسر فى هذه القرابة نفقة، و إن کان قادراً على الکسب» «۲».

لا تجب النفقة للصغير إذا اکتسب فعلًا

قلنا: إنّ وجوب النفقة على الأب مشروط بفقر الولد و عجزه عن الکسب، و لکن لو وصل الصبىّ إلى حدّ الاکتساب و لو لم يصل إلى سنّ البلوغ و اکتسب فعلًا، بأن آجره أبوه فى عملٍ، ففى هذه الصورة نفقته فى کسبه؛ لأنّ وجوب النفقة مواساة و لا- مواساة على المکتسب؛ لأنّ المکتسب بحکم الغنىّ شرعاً کما أوضحناه سابقاً؛ و لذا قال فى الرياض: «و لو بلغ الصغير حدّاً يمکن أن يتعلّم حرفة أو يحمل على الاکتساب قيل للولى: حمله عليه و الإنفاق عليه من کسبه، لکن لو هرب و ترک

(۱) بدائع الصنائع ۳: ۴۴۸.

(۲) نفس المصدر: ۴۴۷.

الاکتساب فى بعض الأيّام فعلى الأب الإنفاق عليه بخلاف المکلّف» «۱». و بمثل ذلک قال فى الجواهر «۲».

و هکذا أکثر فقهاء أهل السنّة قائلون بهذا المقال، قال فى مغنى المحتاج:

«و للولی حمل الصغیر علی الاکتساب إذا قدر و ینفق علیه من کسبه، فلو هرب أو ترک الاکتساب فی بعض الأیّام وجبت نفقته علی ولیّه» «۳». و جاء فی الفتاوی الهندیّة و فتح القدیر مثله «۴».

هل یجبر الصغیر علی الاکتساب إذا استطاع؟

ظهر ممّا ذکرنا: بأنّه للولی أن یؤجر ولده الصغیر إذا بلغ حدّاً یستطیع الاکتساب، و لو لم یبلغ و ینفق الأب علیه من أجرة کسبه، فهل کان للأب أو الجدّ إجبار الولد علی ذلک؟

الظاهر من کلمات بعضهم أنّه لا یجوز له ذلک، مثل ما نقلناه عن صاحب الریاض، و نعیده ثانیاً قال: «و لو بلغ الصغیر حدّاً یمکن أن یتعلّم حرفةً أو یحمل علی الاکتساب قیل للولیّ: حمله علیه و الإنفاق علیه من کسبه، لکن لو هرب و ترک الاکتساب فی بعض الأیّام فعلی الأب الإنفاق علیه» «۵» و مثل ما نقلنا عن مغنی المحتاج «۶».

لکن بما أنّ ولایة الأب و الجدّ علی الصغیر فی الجملة ثابتة و مورد للإجماع، کما

---

(۱) ریاض المسائل ۷: ۲۷۰.

(۲) جواهر الکلام ۳۱: ۳۷۲.

(۳) مغنی المحتاج ۳: ۴۴۸.

(۴) فتاوی الهندیة ۱: ۴۴۵؛ شرح فتح القدیر ۴: ۲۴۴؛ الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۸۲۳.

(۵) ریاض المسائل ۷: ۲۷۰.

(۶) مغنی المحتاج ۳: ۴۴۸؛ المفصّل فی أحکام المرأة و البیت المسلم ۱۰: ۱۶۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۱۸

یظهر من تتبع الأبواب المتفرّقة فی الفقه، مثل کتاب النکاح؛ لصراحة الأخبار فی ثبوت ولایتهما علی تزویج أولادهما الصغار. و کتاب المضاربة، فإنّ فیه ما ورد علی ولایتهما فی جعل المضاربة فی مال الولد. و کتاب الحجر، الذی دلّ علی حجر الطفل الصغیر عن ماله دون ولیّه، و غیر ذلک، فقد ورد فی النصّ الصحیح عن محمد بن إسماعیل بن بزیع قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن الصبیّة یزوّجها أبوها ثمّ یموت و هی صغیرة فتکبر قبل أن یدخل بها زوجها، یجوز علیها التزویج أو الأمر إلیها؟

قال علیه السلام: «یجوز علیها تزویج أبیها» «۱».

فإذا کان للأب- الذی یختلف فی الشأن و الأهمیّة بمراتب من غیره- فی النکاح ولایة، و یجوز له إجبار الصغیرة إذا کان فیه مصلحة لها و لا اختیار للولد، ففی غیره- مثل ما نحن فیه- کان له ذلک بطریق أولی، و لا سیّما إذا لم یکن للأب ما یحتاجون الأولاد إلیه، و لم یکن هو بنفسه قادراً علی تحصیله، و لأنّه کان هذا نوعاً من التأدیب فالظاهر جوازه، و أیضاً یمکن الاستئناس لهذا الحکم من النصوص الواردة علی أنّ أموال الأولاد للآباء، فقد ورد عن النبیّ صلی الله علیه و آله أنّه قال: «أولادکم هبة من اللّه لکم (یَهَبُ لِمَنْ یَشاءُ إِناثاً وَ یَهَبُ لِمَنْ یَشاءُ الذُّکُورَ) فهم و أموالهم لکم إذا احتجتم إلیها» «۲»، و عنه صلی الله علیه و آله أیضاً قال: «أطیب ما أکل الرجل من کسبه و ولدُه من کسبه» «۳».

و لعلّه لأجل هذه الوجوه قال فی کشف اللثام: «و کذا لو صار الولد قادراً علی التکسّب أمره الولیّ به؛ لأنّه نوع من التأدیب، و سقطت عن الأب نفقته؛ لأنّه غنیّ، سواء الذکر و الأنثی، خلافاً لبعض العامّة، حیث أوجب الإنفاق علی

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۲۰۷ ب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد، ح ۱.

(۲) سنن البیهقی ۱۱: ۴۹۶، ح ۱۶۱۷۳.

(۳) نفس المصدر: ۴۹۷، ح ۱۶۱۷۵.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشـگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۴۱۹

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۱۹

البنت إلی أن تتزوّج. نعم، إن هرب من الکسب فی بعض الأیّام وجبت علیه نفقته» «۱».

متی ینتهی وجوب النفقهٔ علی الأولاد؟

یجب علی الوالـد نفقـهٔ الولد إذا کان صـغیراً عاجزاً عن الاکتساب، و أمّا إذا صار کبیراً بالغاً حال کونه معسـراً غیر مکتسب، و لم یکن هناک مال یتقوّت به، و لم یجد مورداً للاکتساب و إن مال إلی الکسب، ففی هذا الفرض هل تجب نفقته علی أبیه أم لا؟ قولان:

الأوّل: یستفاد من کلمات فقهاء أهل السنّهٔ الذین قالوا بعدم وجوبها للولد الذکر، بخلافه للأنثی فإنّه تجب النفقهٔ علیهنّ.

ففی الفقه الإسـلامی و أدلّته: «و أمّـا الولـد الکبیر فلاـ تجب نفقته علی الأـب إلّـا إذا کان عاجزاً عن الکسب لآفـهٍ فی عقله کالجنون و العته، أو آفهٍ فی جسمه کالعمی ... أو بسبب طلبه العلم، أو بسبب انتشار البطالهٔ...

و أوجب الحنابلهٔ خلافاً للجمهور النفقهٔ للولد الکبیر الفقیر و لو کان صحیحاً، کما أوجبوها للوالد الفقیر و لو کان صحیحاً؛ لأنّه ولد أو والد فقیر محتاج فاستحقّ النفقهٔ علی والده أو ولده الغنیّ...

و الأنوثـهٔ: تجب نفقهٔ البنت الفقیرهٔ علی أبیها مهما بلغت حتّی تتزوّج، و عندئذٍ تصبح نفقتها علی الزوج، فإذا طلّقت عادت نفقتها علی الأب» «۲».

ظاهره أنّ هذا القول موافق للجمهور من أهل السنّهٔ إلّا الحنابلهٔ.

القول الثانی- و هو الحقّ-: أنّ وجوب النفقهٔ علی الأولاد لا ینتهی مطلقاً ما

(۱) کشف اللثام ۷: ۶۰۰.

(۲) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۸۲۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۲۰

دام الولـد فقیراً محتاجاً معسـراً- علی ما أوضـحناه- و الوالـد متمکّناً موسـراً قادراً علی أدائها، سواء کان الولـد ذکراً أو أنثی، ناقصاً فی جسـمه أو عقله، أو لم یکن کذلک؛ لأنّ ما کان دلیل وجوب النفقهٔ- أعنی القرابهٔ- و شـرطها و هو الفقر، موجود فی هذا الحال أیضاً کما فی حال الصـغر. و هکـذا إطلاق الأدلّـهٔ و النصوص یشـمل المورد، و لأنّ النفقـهٔ مواساهٔ و معونهٔ، و فی الفرض یحتاج الولد لهذه المواساهٔ و المعونهٔ کما فی حال صغره.

نعم، إذا کان قادراً علی الاکتساب و وجد مورداً فیه فلا تجب النفقهٔ علی الأب، بل کانت نفقته من کسبه و ماله کما بیّناه سابقاً، و هذا هو اختیار الشـیخ و المحقّق و آخرین من فقهاء الشـیعهٔ، قال فی المبسوط: «و أمّا الولـد إذا کان کامل الأحکام و الخلقـهٔ و کان معسـراً قال قوم: یجب علیه نفقته، و هو الأقوی عندی، و قال آخرون: لا یجب» «۱».

و قال الإمام الخمينى قدس سره فى التحرير: «و أمّا غير الواجد لها فعلًا القادر على تحصيلها، فإن كان ذلك بغير الاكتساب كالاقتراض و الاستعطاء و السؤال لم يمنع ذلك عن وجوب الإنفاق عليه بلا إشكال، و إن كان ذلك بالاكتساب، فإن كان ذلك بالاقتدار على تعلّم صنعة بها إمرار معاشه، و قد ترك التعلّم و بقى بلا نفقة فلا إشكال فى وجوب الإنفاق عليه» «۲».

مقدار نفقة الأقارب

المفهوم من كلمات الفقهاء- رضوان اللّه تعالى عليهم- أنّه لا تقدير فى نفقة

---

(۱) المبسوط ۶: ۳۴؛ شرائع الإسلام ۲: ۳۵۲؛ جواهر الكلام ۳۱: ۳۷۲.

(۲) تحرير الوسيلة ۲: ۲۸۶، القول فى نفقة الأقارب، مسألة ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۲۱

الأقارب، سواء كان المنفق له أولاداً آباءً و أمّهاتاً، بل الواجب قدر الكفاية «۱» بحسب حال المنفق عليه لا المنفق، بخلاف نفقة الزوجة، فيعتبر فيها الحاجة و تمكّن الزوج و قدرته، مع رعاية شئون الزوجة و مقايستها مع مَن كان فى درجتها. و أمّا فى نفقة الأقارب فيعتبر حال المنفق عليه و سنّه و زهادته و رغبته، فالرضيع تندفع حاجته بمئونة الإرضاع و الفطيم و ما بعده على ما يليق به.

قال فى الشرائع: «لا تقدير فى النفقة- أى نفقة الأقارب- بل الواجب قدر الكفاية من الإطعام و الكسوة و المسكن، و ما يحتاج إليه من زيادة الكسوة فى الشتاء للتدثّر يقظة و نوماً» «۲».

و الدليل على هذا إطلاق الأدلّة اللازم فى مثله الرجوع إلى العرف و العادة، مع ما فى الآية الكريمة: (وَ صاحِبْهُما فِي الدُّنْيا مَعْرُوفاً) «۳» المستفاد منها وجوب المصاحبة و الإرفاق بهما، و منها قضاء حوائجهما بحسب العرف و العادة، و هكذا فى مورد الأولاد؛ لعدم القول بالفصل، و للاشتراك فى المواساة «۴» و لأنّ النبىّ صلى الله عليه و آله قال فى الرواية المشهورة لهند امرأة أبى سفيان: «خذى ما يكفيك و ولدك بالمعروف» «۵» فقدّر نفقتها و نفقة ولدها بالكفاية، و لأنّ الأصل براءة ذمّة الوالد أو الولد فيما زاد عن قدر الكفاية، مضافاً إلى أنّه لا خلاف فى المسألة بين الأصحاب، بل عن جماعة الإجماع عليه «۶» و إن كان الإجماع فيه ما فيه، فعلى هذا لا يكفى سدّ الرمق، بل ما

---

(۱) مسالك الأفهام ۱: ۵۹۴؛ رياض المسائل ۷: ۲۶۷؛ كشف اللثام ۲: ۱۱۶؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۶۱۳.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۳.

(۳) سورة لقمان (۳۱): ۱۵.

(۴) رياض المسائل ۷: ۲۷۱.

(۵) صحيح البخارى ۳: ۲۳۷ باب ۹ من كتاب النفقات، ح ۵۳۶۴.

(۶) جواهر الكلام ۳۱: ۳۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۲۲

هو الواجب قدر الكفاية.

نظر أهل السنّة فى المسألة

فى هـذه المسألـة قول فقهـاء أهـل السـنّة يتوافق مع ما ذهب إليه فقهاؤنا، قال بعضـهم: «اتّفق الفقهاء على أنّ نفقـة الأقارب و الزوجات تجب بقـدر الكفايـة من الخبز و الأدم و الكسوة على حسب حال المنفق و بقـدر العادة أو عوائد البلاد؛ لأنّها وجبت للحاجة، و الحاجة تندفع بالكفاية» «۱».

نفقة التعليم و المعالجة

قـد ظهر ممّـا ذكرنـا أنّ الواجب فى نفقـة الأقارب و منهم الأولاد و الصبيان هو الكفايـة من الطعام و الكسوة و المسكن و غيرها، فهنا سؤال:

و هو أنّه هل نفقة التعليم و العلاج من النفقة الواجبة أم ليس كذلك؟

الظاهر أنّه يجب على الأب نفقة تعليم أولاده سيما أولاده الذكور على حسب قدرته و إمكانيته، و هكذا نفقة علاجهم؛ لإطلاق الأدلّة التى تأمر بوجوب النفقـة و رفع الحوائج، و لأنّ العرف و العادة يقضـيان بأنّ نفقة التعليم و العلاج ممّا هو واجب على الأب؛ لما يترتّب على تعليمهم و صحّتهم و سلامتهم من آثار نافعة لهم فى حياتهم.

نعم، يشترط تمكّن الوالـد فى ذلـك و رعايـة ما هو متعارف بحسب العادة و العرف؛ فلـذلك فإنّ كلفـة التعليم فى المراحل الدراسـية العليا و ما شاكلها لا تكون واجبة، هذا و للبحث مجال و لا يترك الاحتياط فى العمل بهذا الحكم، و اللّه العالم.

---

(۱) بدائع الصـنائع ۳: ۴۵۱؛ مغنى المحتاج ۳: ۴۴۸؛ المغنى ۹: ۲۳۱؛ حاشـية رد المحتار على الـدرّ المختار ۳: ۶۱۲؛ الفقه الإسلامى و أدلّته ۷: ۷۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۲۳

المبحث الثالث: الترتيب فى الإنفاق

اشارة

لا ـ شـكّ فى أنّ نفقـة الإنسـان لنفسه مقدّمـة على غيره، من زوجـةٍ أو غيرهـا من الآباء و الأولاد، بل على جميع الحقوق من الـديون و غيرها؛ لأهميّـة النفس عنـد الشارع، و لكن ما هو الحكم إذا تعـذّر على مَن وجب عليه الإنفاق على جميع من وجبت لهم النفقـة؛ لعدم اسـتطاعته، كأن يكون الفاضل عنده من ماله أو من كسبه لا يكفى إلّا لنفقة شخص واحدٍ، فما هو الحلّ فى هذه الحالة؟ أ تعطى النفقة لواحد منهم فقط، أو تقسّم عليهم جميعاً بالسويّة، أو بنسب متفاوتةٍ و إن كان هذا التقسيم دون كفايتهم من النفقة؟

المعروف بين الفقهاء أنّ نفقـة الزوجـة مقدّمة على نفقة الأقارب، فإن فضل فللأبوين و الأولاد، و إن فضل فللأجداد و أولاد الأولاد، و هكذا إذا فضل عن القريب تجب نفقة من هو بعده.

و اسـتدلّوا على ذلك بأنّ نفقة الزوجة وجبت على وجه المعاوضة فى مقابل الاسـتمتاع بخلاف نفقة القريب، قال الشـيخ فى المبسوط: «إذا كـان موسـراً و له زوجـة و من ذوى الأرحـام مَن تجب عليه نفقته، فـإن فضل ما يكفى الكلّ أنفق على الكلّ، و إن فضل ما يكفى أحدهم فالزوجة أحقّ؛ لأنّ نفقتها على سبيل المعاوضة، و نفقة ذوى الأرحام مواساة، و المعاوضة أقوى، بدلالة أنّها تسـتحقّ مع يسارها و إعسارها، و الوالد إذا كان موسراً لا نفقة له، و تستحقّ مع يسار الزوج و إعساره، و الولد لا نفقة له على أب معسر» «۱»

(۱) المبسوط ۶: ۳۵.

و قال في الجواهر ممزوجاً مع متن الشرائع: «نفقة الزوجة مقدّمة على الأقارب؛ لكونها من المعاوضة، و لذا تجب لها مع غناها و فقرها مع غنى الزوج و فقره، و لو بأن تكون ديناً عليه، بخلاف نفقة الأقارب التي هي من المواساة؛ و لذا لا تقتضي و لا تكون ديناً مع الإعسار ... نعم، تقدّم نفقة الأقارب على ما فات من نفقة الزوجة الذي قد صار ديناً» «۱».

و بهذا قال أكثر الفقهاء مثل ما في السرائر «۲» و القواعد «۳» و المسالك «۴» و كشف اللثام «۵» و الرياض «۶» و تحرير الوسيلة «۷» و ...

و استشكل المحقّق البحراني على هذا الوجه، فقال: «بأنّ «المفهوم من الأخبار وجوب النفقة للجميع، و قضية الاشتراك في الوجوب تساوي الجميع في ذلك من غير تقديم لبعض على بعضٍ، و مجرّد قوّة النفقة على الزوجة- و أنّها أقوى لهذه الوجوه المذكورة- لا تصلح لتأسيس حكم شرعيّ عليه» «۸».

و أجيب: «بأنّ وجوب الإنفاق على الأقارب حكم تكليفي صرف، و ليست نفقتهم على المنفق بمنزلة الدَيْن، بحيث تكون الذمّة مشغولة بها حتّى مع عدم القدرة، و بعبارة أخرى: لا إطلاق في الأدلّة حتّى يستفاد منها الوجوب مع عدم القدرة، غاية الأمر معه يكون معذوراً عقلًا، بخلاف وجوب نفقة الزوجة حيث

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۲؛ جواهر الكلام ۳۱: ۳۶۵.

(۲) السرائر ۲: ۶۵۴ مع تفاوت يسير.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۵۸، الطبع الحجري.

(۴) مسالک الأفهام ۸: ۴۹۱ و ۴۹۰.

(۵) كشف اللثام ۷: ۶۰۱.

(۶) رياض المسائل ۷: ۲۶۶.

(۷) تحرير الوسيلة ۲: ۲۸۶، مسألة ۴.

(۸) الحدائق الناضرة ۲۵: ۱۳۰.

إنّها بمنزلة الدين، و الذمّة مشغولة بها حتّى مع عدم القدرة، غاية الأمر المعذوريّة معه، فمع الدوران تقدّم نفقة الزوجة» «۱».

نقول: إنّ ما قاله: «و ليست نفقتهم- أي الأقارب- على المنفق بمنزلة الدَيْن» ففيه: أنّ هذه النفقة «۲» و إن لم تكن ديناً كنفقة الزوجة و لكن حكمها حكم الدين؛ و لذا قال في المسالك: «حقّ النفقة واجب فكانت في ذلك كالديْن» «۳».

و قال في الجواهر في وجه جواز بيع أموال من امتنع عن أداء نفقة الأقارب و حبسه ...: « لأنّ النفقة حق كالدين، الذي لا ريب في بيع الحاكم ذلك في الوفاء مع فرض امتناعه» «۴».

فعلى هذا تكون نفقة الأقارب أيضاً كنفقة الزوجة حكماً، يعني لزوم أدائها في وقتها و إن لم تكونا مشتركتين في الأثر، يعني اشتغال ذمّة مَن وجبت النفقة عليه؛ لأنّ ذمّة الزوج صارت مشغولة بنفقة زوجته و إن كان معسراً و كانت هي غنيّةً بخلاف نفقة الأقارب، و لكن هذه الخصيصة لا تكون دليلًا بيّناً على تقديم نفقة الزوجة على الأقارب عند التزاحم و إن احتمل ظنّاً، و لكن الظنّ لا يغني من الحقّ شيئاً. هذا أوّلًا.

و ثانیاً: ما یستفاد من الروایات تساوی الجمیع، أعنی الزوجة و الأقارب فی وجوب النفقة علیهم من غیر تقدیم بعضٍ علی بعض، مثل صحیحة حریز، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت له: مَن الذی أجبر علیه و تلزمنی نفقته؟ قال: «الوالدان،

---

(۱) جامع المدارک ۴: ۴۸۳– ۴۸۴.

(۲) و لا یخفی أنّ قوام الدین متوقّف علی اشتغال الذمّة حتّی مع عدم القدرة علی الأداء، و قد مرّ أنّ أصل وجوب النفقة مشروط بالقدرة علی الأداء فبینهما فرق واضح؛ و لذا قال فی المسالک: إنّ النفقة فی ذلک، أی فی أصل وجوب الأداء کالدین و لکن تختلف عنه بحسب الماهیة. م ج ف

(۳) مسالک الأفهام ۸: ۴۹۷.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۴؛ جواهر الکلام ۳۱: ۳۸۸.

و الولد، و الزوجة» «۱» «۲».

و ما رواه فی الکافی عن محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت: مَن یلزم الرجل من قرابته ممّن ینفق علیه؟ قال: «الوالدان، و الولد، و الزوجة» «۳» و غیرهما، بل یستفاد من بعضها الآخر تقدیم «۴» نفقة الوالدین و الولد علی الأهل، مثل ما رواه فی تحف العقول و الکافی عن الصادق علیه السلام، قال: «قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: خمس تمرات أو خمس قرص أو دنانیر أو دراهم یملکها الإنسان و هو یرید أن یمضیها، فأفضلها ما أنفقه الإنسان علی والدیه، ثمّ الثانیة علی نفسه و عیاله، ثمّ الثالثة علی القرابة و إخوانه المؤمنین» «۵».

و مثل الروایة المشهورة عن النبیّ صلی الله علیه و آله و فیها أنّ رجلًا جاء إلیه صلی الله علیه و آله فقال: معی دینار، قال: «أنفقه علی نفسک، قال: معی آخر، قال: أنفقه علی ولدک، قال: معی آخر، قال: أنفقه علی أهلک» «۶». إلّا أنّه عامّی ضعیف و لم ینقل من طرقنا.

و بالجملة فالظاهر من الروایتین اللتین نقلناهما و غیرهما تساوی الأقارب و الزوجة فی وجوب نفقتهم دون غیرهم، خصوصاً إذا کان بعض من وجبت النفقة لهم صغاراً أشدّ حاجة، فبحکم العقل و الضرورة و العرف یلزم تقدیمهم؛ لوجوب حفظ النفس المحترمة، و أداء النفقة تکون حفظاً لها؛ و لذا قال الشیخ فی

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۵: ۲۳۷ ب ۱۱ من أبواب النفقات، ح ۳.

(۲) و الإنصاف أنّه لا یستفاد من الروایة تساوی الأصناف الثلاثة، بل الروایة إنّما هی بصدد بیان المنفق علیه فقط. م ج ف

(۳) وسائل الشیعة ۱۵: ۲۳۷ باب ۱۱ من أبواب النفقات، ح ۵.

(۴) هذه الروایة لا تدلّ علی الترتیب بحسب الحکم التکلیفی، بل تدلّ علی الترتیب من جهة الأفضلیّة، و لا منافاة بین کون النفقة علی الوالدین أفضل من الإنفاق علی الزوجة و إن کان واجباً، فتدبّر. م ج ف

(۵) تحف العقول: ۳۵۰؛ احتجاج الإمام الصادق علیه السلام علی الصوفیة؛ الکافی ۵: ۶۵ ح ۱؛ وسائل الشیعة: ۳۰۲۶، باب ۲۸ من أبواب الصدقة، ح ۸.

(۶) المبسوط: ۶: ۲– ۳؛ سنن البیهقی ۱۱: ۴۷۵، ح ۱۶۱۱۸.

المبسوط: «و إن کان موسراً و له أب و ابن معسرین، فإن فضل ما یکفیهما أنفق علیهما، و إن لم یفضل إلّا ما یکفی أحدهما، فإن کان

الابن ناقص الأحكام و الخلقهٔ، و لا حركهٔ به لتحصيل شىء كان أحقّ من الأب؛ لأنّ الأب يحتال، و هذا طفل لا حيلهٔ له» «۱».

و أيضاً الظاهر من آيهٔ أولى الأرحام أنّها كانت فى مقام بيان ترتيب الميراث، و ليست فى مقام بيان ترتيب الإنفاق، و لا أقلّ من احتمال ذلك.

و لكن مع ذلك كلّه «۲» بما أنّ المشهور بين الفقهاء بل الاتّفاق بينهم لزوم تقديم نفقهٔ الزوجهٔ على الأقارب و الأولاد فمخالفتهم مشكل، و قبول نظرهم من دون دليل أشكل؛ فلذا يلزم مراعاهٔ الاحتياط من تحصيل رضا الزوجهٔ فى صورهٔ التزاحم و عدم كفايهٔ مقدار النفقهٔ إذا قسّم بينها و بين غيرها من الأولاد و الأبوين، و اللّه هو العالم بحكمه.

يتفرّع على التساوى أمور

يقول صاحب الحدائق: «و ممّا يتفرّع على القرب و التساوى- كما ذكروه- أمور:

الأوّل: لو كان الأب و الأمّ معسِرَيْن و لا يجد الولد سوى نفقهٔ أحدهما، فالظاهر أنّهما يكونان فيه بالتساوى؛ لتساوى رتبتهما، و عدم الترجيح، و كذا لو

---

(۱) المبسوط ۶: ۳۴.

(۲) و التحقيق أن يقال: إنّ المقام ليس من باب الدوران و التزاحم حتّى يقدّم الأرجح، بل مصبّ البحث إنّما هو فى أنّ نفقهٔ الأقارب هل هى فى طول نفقهٔ الزوجهٔ أم لا؟

و الصحيح ما ذكره الشيخ فى المبسوط و تبعه صاحب الجواهر أنّ نفقهٔ الزوجهٔ إنّما هى لأجل المعاوضهٔ؛ و لذا تكون الذمّهٔ مشغولهٔ و إن كان معسراً بخلاف نفقهٔ الأقارب، فهى من جهةٔ البرّ و المواساهٔ، و لا ريب أنّ هذا العنوان لا يعادل عنوان المعاوضهٔ، فالنتيجهٔ أنّها فى طولها، فتدبّر. م ج ف

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۲۸

كان له أب معسر و ابن كذلك ذكراً كان أو أنثى، أمّا لو كان له أب معسر و جدّ كذلك و عجز عن نفقتهما جميعاً فإنّه يقدّم نفقهٔ الأب؛ لأنّه الأقرب، و كذا لو كان له جدّ و جدّ أب أو ابن و ابن ابن.

الثانى: لو كان له ولدان و لم يقدر إلّا على نفقهٔ أحدهما و له أب موسر وجب على الأب نفقهٔ الآخر، فإن اختلفا فى قدر النفقهٔ و كان مال الأب يسع أحدهما بعينه كالأقلّ نفقهٔ اختصّ به، و وجبت نفقهٔ الآخر على جدّه، و إن تساويا فى النفقهٔ و اتّفقا على الشركهٔ أو على أن يختصّ كلّ واحدٍ منهما بواحدٍ فذاك، و إلّا رجعا إلى القرعهٔ.

الثالث: لو كان للمعسر أب و ابن موسران كانت النفقهٔ عليهما بالسويّهٔ؛ لتساويهما فى المرتبهٔ، أمّا لو كان له أب و جدّ فالنفقهٔ على أبيه دون جدّه، و كذا القول فيما لو كان له أب و ابن ابن، فإنّ النفقهٔ على الأب؛ لأنّه الأقرب.

الرابع: لو كان فقيراً و له أمّ و ابن موسران، قيل فى تساويهما فى وجوب الإنفاق أو تقدّم الولد على الأمّ وجهان، منشؤهما اتّحاد المرتبهٔ، و كون الولد مقدّماً على الجدّ المقدّم عليها، فيكون أولى بالتقدّم.

أقول: يمكن أن يقال بترجيح تقديم الولد فى وجوب الإنفاق؛ لأنّه المستفاد من النصوص المتقدّمهٔ، و أمّا الأمّ فلم يقم دليل على وجوب الإنفاق عليها على الولد، غايهٔ الأمر أنّهم ذكروا أنّه مع فقد مَن يجب عليه من الأب و إن علا و الابن و إن سفل فإنّه يجب على الأمّ ثمّ آبائها و أمهاتها الأقرب فالأقرب، و الولد هنا موجود» «۱».

الخامس: و هو ما ذكره صاحب الجواهر: «و لو فرض عدم الانتفاع فى الفاضل لأحد من كان فى الدرجهٔ مع شركهٔ غيره فالوجه

القرعة؛ لأنّ النفقة عليهم

(١) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٥- ١٣۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج١، ص: ۴٢٩

إنّما هى لسدّ الخلّة، فإذا لم تنسدّ خلّة الجميع لزمه الإنفاق على مَن تنسدّ به خلّته واحداً كان أو أكثر، و لا يمكن الترجيح إلّا بالقرعة» «١».

نظر أهل السنّة فى المسألة

للمذاهب الأربعة من أهل السنّة فى هذه المسألة آراء مختلفة نذكر شطراً منها:

أ- الحنابلة: إنّ الحنابلة قد وضعوا جملة ضوابط و قواعد لمعرفة الأحقّ فى التقدّم على غيره فى صرف النفقة إليه عند عدم قدرة مَن تجب عليه النفقة الإنفاقَ على جميع مستحقّى النفقة، فقالوا: من لا يفضل عن قوته إلّا نفقة شخص و له امرأة فالنفقة لها دون الأقارب؛ لقول النبىّ صلى الله عليه و آله فى حديث جابر: «إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه، فإن كان له فضل فعلى عياله، فإن كان له فضل فعلى قرابته» «٢».

و لأنّ نفقة القريب مواساة و نفقة المرأة تجب على سبيل المعاوضة، فقدّمت على مجرّد المواساة ... ثمّ من بعدها نفقة الرقيق ... ثمّ بعد ذلك الأقرب فالأقرب، فإن اجتمع أب و جدّ و ابن و ابن ابن قدّم الأب على الجدّ و الابن على ابنه...

و إن اجتمع أب و ابن، فقال القاضى: إن كان الابن صغيراً أو مجنوناً قدّم؛ لأنّ نفقته وجبت بالنصّ، مع أنّه عاجز عن الكسب و الأب قد يقدر عليه، و إن كان الابن كبيراً و الأب زمن فهو أحقّ؛ لأنّ حرمته آكد و حاجته أشدّ، و يحتمل تقديم الابن؛ لأنّ نفقته وجبت بالنصّ، و إن كانا صحيحين فقيرين ففيهما ثلاثة أوجه:

أحدها: التسوية بينهما؛ لتساويهما فى القرب، و تقابل مرتبتهما.

و الثانى: تقديم الابن؛ لوجوب نفقته بالنصّ.

(١) جواهر الكلام ٣١: ٣٨۶.

(٢) سنن أبى داود ۴: ١٧٢، كتاب العتق باب ٩، ح ٣٩۵٧ باختلاف يسير.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج١، ص: ۴٣٠

و الثالث: تقديم الأب؛ لتأكّد حرمته.

و إن اجتمع أبوان ففيهما الوجوه الثلاثة:

أحدها: التسوية؛ لما ذكرنا.

و الثانى: تقديم الأمّ؛ لأنّها أحقّ بالبرّ، و لها فضيلة الحمل و الرضاع و زيادة الشفقة، و هى أضعف و أعجز.

و الثالث: تقديم الأب؛ لفضيلته، و انفراده بالولاية على ولده، و استحقاق الأخذ من ماله.. و الأوّل أولى «١».

ب- الحنفية: القاعدة عند الحنفية عند تزاحم من تجب لهم النفقة أن تعطى النفقة لمن هو الأحقّ بها ما دام من وجبت عليه النفقة لا يقدر إلّا على نفقة واحدٍ منهم، فقد جاء فى الدرّ المختار ...: « أو لم يقدر إلّا على نفقة أحد والديه فالأمّ أحقّ، و لو له أب و طفل فالطفل أحقّ به، و قيل: يقسّمها فيهما، و علّق على هذا القول ابن عابدين فقال: قوله «فالأمّ أحقّ» لأنّها لا تقدر على الكسب. و قال

بعضهم: الأب أحقّ؛ لأنّه هو الذی یجب علیه نفقة الابن فی صغره دون الأمّ، و قیل: یقسّمها بینهما ...

قلت: و یؤیّد الأوّل ما رواه أحمد و أبو داود و الترمذی، و حسّنه عن أبی معاویة بن القشیری قال: قلت: یا رسول اللّه مَن أبرّ؟ قال: أمّک، قلت: ثمّ مَن؟ قال:

أمّک، قلت: ثمّ مَن؟ قال: أباک، ثمّ الأقرب فالأقرب «۲)» «۳».

ج- مذهب الشافعیة: إنّهم قالوا: یشترط فی وجوب النفقة أن یقدر المنفق علیها فاضلة عن نفقة نفسه، فإن لم تفضل عنها سقطت عنه- و بعد نفقة نفسة یقدّم الزوجة، و بعد الزوجة ولده الصغیر؛ لشدّة عجزه، و مثله المجنون و إن کان بالغاً، ثمّ

---

(۱) المغنی لابن قدامة ۹: ۲۷۰- ۲۷۲.

(۲) مسند أحمد ۷: ۲۳۷ ح ۲۰۰۴۸؛ سنن أبی داود ۵: ۲۲۰، کتاب الأدب، ب ۱۲۹ ح ۵۱۳۹؛ سنن الترمذی ۴: ۳۰۹، کتاب البرّ و الصلة ب ۱، ح ۱۹۰۲.

(۳) حاشیة ردّ المحتار علی الدرّ المختار ۳: ۶۱۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۳۱

یقدّم الأمّ لعجزها، و لتأکّد حقّها بالحمل و الوضع و قیامها بالرضاعة و التربیة، ثمّ بعد الأمّ یقدّم الأب، و بعد الأب یقدّم الولد الکبیر المستحقّ للنفقة، ثمّ الجدّ و إن علا » «... ۱».

د- مذهب المالکیة: تقدّم الأمّ علی الأب عندهم، فقد جاء فی حاشیة الدسوقی: «و مَن له أب و أمّ فقیران تقدّم الأم علی الأب» و قال أیضاً: «اعلم أنّ نفقة الولد ذکراً أو انثی آکد من نفقة الأبوین؛ لأنّه إذا لم یجد إلّا ما یکفی الأبوین أو الأولاد فقط، فقیل: تقدّم نفقة الأولاد. و قیل: یحاصّان، و أمّا القول بتقدیم الأبوین فهو ضعیف ... و إذا کان من وجبت لهم النفقة أولاداً، فإنّ الأولی بالنفقة الصغیر فیقدّم علی الکبیر، و کذلک تقدّم الأنثی من الأولاد علی الذکر، و لو تساوی الأولاد صغراً أو کبراً أو أنوثة تحاصّوا بالنفقة» «۲». أی تُقسم علیهم بالسویة؛ لتساویهم.

---

(۱) الحاوی الکبیر ۱۵: ۸۹.

(۲) المفصل فی أحکام المرأة ۱۰: ۲۲۸ نقلًا عن حاشیة الدسوقی ۲: ۵۲۳ باب النفقة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۳۲

المبحث الرابع: حکم الامتناع عن النفقة

المشهور بین الفقهاء أنّه إذا امتنع مَن تجب النفقة علیه، الأب أو الجدّ للأب و ... متّحداً أو متعدّداً فی حال کونه موسراً أجبره الحاکم علی أدائها.

قال فی المبسوط: «و نفقة القرابة یومه، یقال له: أنفق، فإن أنفق و إلّا کلّفه السلطان، فإن أبی حبسه، فإن أبی عزّره، فإن أبی فالحکم فیه فی هذه المسألة، و فیه إن کان غائباً هارباً سواء» «۱».

و قال العلّامة فی التحریر: «نفقة الأقارب تجب علی طریق المواساة لیسدّ الخلّة، فلو امتنع الموسر من الإنفاق جاز لمن یجب له النفقة منهم أخذ ما یحتاج إلیه من ماله إن لم یتمکّن من الحاکم، و لو تمکّن منه دفع أمره إلیه و ألزمه الإنفاق، فإن امتنع حبسه أبداً حتّی ینفق، و لو وجد له مالًا أنفق منه و یبیع علیه عقاره و متاعه و یصرفه فی النفقة» «۲».

و هکـذا قال الشـهید فی المسالک: «لا فرق فی هـذا الحکم بین نفقـهٔ الزوجهٔ و الأقارب؛ لاشتراکهما فی الوجوب و إن اختلفا بالقوّهٔ و الضـعف، و للحاکم إجبار من یقصّـِر فی دفع الواجب، فإن امتنع من الـدفع مع أمره تخیّر الحاکم بین حبسه و تأدیبه لینفق بنفسه، و بین أن یدفع من ماله مقدار النفقهٔ إن کان له مال ظاهر، و لو توقّف علی بیع شیء من عقاره أو ماله جاز» «۳».

و قال فی الجواهر ممزوجاً مع متن الشرائع: «إذا دافع بالنفقهٔ الواجبهٔ من

---

(۱) المبسوط ۶: ۳۵.

(۲) تحریر الأحکام ۲: ۵ الطبع الحجری.

(۳) مسالک الأفهام ۸: ۴۹۶- ۴۹۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۳۳

خوطب بها متّحـداً أو متعدّداً أجبره الحاکم حسبهً، فإن لم یکن فعدول المؤمنین، بل إن لم یکونوا ففسّاقهم فی وجه، فإن امتنع حبسه» «۱».

قال السیّد السبزواری فی وجه حسبیّـِهٔ هذه المسألهٔ ...: « لأنّ المقام من الأمور الحسبیّهٔ التی لا بدّ من القیام بها، فمع وجود الحاکم هو یقوم به، و مع عـدمه فالعـدول ... و لو لم یکونوا ففسّاقهم؛ لأنّه یکفی صدور العمل موافقاً للوظیفهٔ الشـرعیّهٔ و لو لم یکن من العدول» «۲».

و هکذا جاء الحکم أی جواز إجبار مَن تجب النفقهٔ علیه فی الخلاف و القواعد و کشف اللثام و الریاض و الحدائق و تحریر الوسیلهٔ و ... «۳».

علی کلّ حال، المفهوم من کلماتهم فی هذه المسألهٔ الأحکام التالیهٔ:

۱- إن تمکّن من تجب النفقهٔ له من الرجوع إلی الحاکم وجب، و جاز للحاکم إجبار من تجب علیه النفقهٔ علی الإنفاق.

۲- إن کان مَن تجب النفقهٔ علیه موسراً جاز لمن یجب له النفقهٔ أخذ ما یصحّ للنفقهٔ من ماله إن لم یتمکّن من الرجوع إلی الحاکم.

۳- إن امتنع عن أداء النفقهٔ جاز للحاکم حبسه حتّی یؤدّی ما علیه.

۴- و إن امتنع أیضاً بعد الحبس و وجد له مالًا أنفق منه.

۵- و لو توقّف الإنفاق علی بیع شـیء من ماله أو عقاره جاز علی ترتیب درجهٔ الأهمیّهٔ، أی یجوز أوّلًا بیع شیء من ماله الذی لا یکون فی الأهمیّهٔ فی درجهٔ عقاره، فإن لم یمکن فیجوز بیع عقاره و هکذا.

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۳۵۳؛ جواهر الکلام ۳۱: ۳۸۸.

(۲) مهذّب الأحکام ۲۵: ۳۲۷.

(۳) الخلاف: ۵: ۱۲۹ مسألهٔ ۳۲؛ قواعد الأحکام ۲: ۵۸ الطبع الحجری؛ کشف اللثام ۷: ۶۰۰، ریاض المسائل ۷: ۲۷۵؛ الحدائق الناضرهٔ ۲۵: ۱۳۸؛ تحریر الوسیلهٔ ۲: ۲۸۹، القول فی نفقهٔ الأقارب، مسألهٔ ۱۴؛ تفصیل الشریعهٔ، کتاب النکاح: ۶۲۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۳۴

وجه نظر الفقهاء فی هذه الأحکام

و أمّا وجه نظر الفقهاء فی هـذه الأحکام أنّ النفقهٔ الواجبهٔ هی کالدیْن یجب أداؤها، فإن خالف مَن وجبت علیه النفقهٔ و ترک الواجب

جاز للحاكم إجباره و تعزيره بالحبس أو الجلد و ... أو الأداء من ماله؛ لأنّه ثبت فى موضعه أنّ للحاكم تعزير من ترك واجباً أو ارتكب حراماً «۱». و لذا قال فى المسالك: «لأنّ حقّ النفقة واجب فكانت فى ذلك كالدين.. لأنّ الكلام هنا فى حكمها» «۲».

و قال فى الجواهر فى شرح كلام المحقّق: «لأنّ النفقة حقّ كالدين» «۳» الذى لا ريب فى بيع الحاكم ذلك فى الوفاء مع فرض امتناعه بل هى أعظم منه.

فعلى هذا يصير من تجب النفقة عليه مديوناً، و أمّا الدليل على أنّه يجوز حبس المديون إذا امتنع عن أداء دينه ما ورد من الروايات. و قد أفتى فقهاؤنا القدماء و المتأخّرون و المعاصرون على طبقها، فقد ورد فى الصحيح عن عمّار، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «كان أمير المؤمنين- صلوات اللّه و سلامه عليهما- يحبس الرجل إذا التوى على غرمائه، ثمّ يأمر فيقسّم ماله بينهم بالحصص، فإن أبى باعه فيقسّم، يعنى ماله» «۴».

قال المجلسى الأوّل فى معنى الحديث: «فى الرجل يلتوى أى يتثاقل و يدافع ...

مع حلول الدين أنّه يحبس، أى فى السجن، أو عن التصرّف فى ماله، و هو أظهر» «۵». و على هذا، فإنّ هذه الصحيحة دلّت على جواز حبس المديون إذا تثاقل و امتنع عن أداء دينه بعد حلوله، و يؤيّدها ما جاء فى أمالى الطوسى عن على

---

(۱) كشف اللثام ۲: ۴۱۵، الطبع الحجرى؛ جواهر الكلام ۴۱: ۴۴۸.

(۲) مسالك الأفهام ۸: ۴۹۷.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۳۸۸؛ جواهر الكلام ۳۱: ۳۸۸.

(۴) الكافى ۵: ۱۰۲ ح ۱؛ التهذيب ۶: ۱۹۱، ح ۴۱۲.

(۵) روضة المتّقين ۶: ۸۴- ۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۳۵

ابن موسى الرضا، عن آبائه، عن أمير المؤمنين عليهم السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: لىّ الواجد بالدين يحلّ عرضه و عقوبته ما لم يكن دينه فيما يكره اللّه عزّ و جلّ» «۱».

قال المحقّق النراقى فى معنى حديث عمّار: «الالتواء من اللىّ، و هو سوء الأداء و المطل» «۲».

و قد أفتى أكثر الفقهاء بمضمونه. قال الشيخ فى المبسوط: «من وجب عليه دين حالّ، و عرف له مال يستره و لم يكن له مال سواه، فإنّ السلطان يجبره على قضاء الدين فإن فعل و إلّا حبسه تعزيراً، فإن فعل و إلّا أخرجه و عزّره، و لا يزال يحبسه و يعزّره حتّى يظهر المال و يقضى الدين» «۳».

و قال فى الشرائع: «فإن تناكرا- أى الغريم و صاحب الحقّ- و كان له مال ظاهر أمر بالتسليم، فإن امتنع فالحاكم بالخيار بين حبسه يوفّى و بيع أمواله و قسمتها بين غرمائه» «۴»، و إلى ذلك ذهب فى المختصر النافع، و هو رأى ابن حمزة فى الوسيلة، و العلّامة الحلّى فى تذكرة الفقهاء و القواعد، و الشهيد الأوّل فى القواعد و الفوائد، و السيّد الخمينى فى تحرير الوسيلة، و السيّد الخوئى فى مبانى تكملة المنهاج، و السيّد الگلپايگانى فى مجمع المسائل «۵».

إن قلت: بأنّ الرواية واردة فى الدين المتعارف و النفقة و إن كانت كالدَّين فى

---

(۱) أمالى الطوسى: ۵۲۰ ح ۱۱۴۶؛ وسائل الشيعة ۱۳: ۹۰ باب ۸ من أبواب الدين و القرض، ح ۴، و رواه فى مستدرك الوسائل ۱۳: ۳۹۷، ح ۵ عن عوالى اللآلئ ۴: ۷۲، ح ۴۴.

(۲) مستند الشيعة ۱۷: ۱۷۷.

(۳) المبسوط ۴: ۲۳۱.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۹۵.

(۵) الوسيلة: ۲۷۳؛ المختصر النافع: ۲۸۱؛ تذكرة الفقهاء ۲: ۶۵۶ الطبع الحجرى؛ قواعد الأحكام ۲: ۲۰۹ الطبع الحجرى؛ القواعد و الفوائد ۲: ۱۹۲ القاعدة ۲۱۷؛ تحرير الوسيلة ۲: ۲۸۹، مسألة ۱۴؛ مبانى تكملة المنهاج ۱: ۲۴؛ مجمع المسائل ۳: ۲۱۰.

وجوب الأداء إلّا أنّه لا يصدق على المنفق عليهم عنوان الغرماء حتّى جاز حبس مَنْ وجبت عليه النفقة و امتنع عن أدائها استناداً لها؟ قلنا: على فرض قبول هذا الاحتمال- و إن كان بعيداً- جاز حبس الممتنع عن أداء النفقة؛ لأنّ أداءها واجب و تركها محرّمة، و ثبت فى موضعه بأنّ للحاكم تعزير من ترك واجباً أو ارتكب محرّماً «۱».

نظر أهل السنّة فى المسألة

فى هذه المسألة نظر فقهاء أهل السنّة يوافق نظر الشيعة:

قال الفقيه الحنفى فى البدائع: «و يحبس- مَن يجب عليه الإنفاق فى صورة الامتناع- فى نفقة الأقارب كما يحبس فى نفقة الزوجات، أمّا غير الأب فلا شكّ فيه، و أمّا الأب فيحبس فى نفقة الولد أيضاً و لا يحبس فى سائر ديونه؛ لأنّ ايذاءَ الأب حرام فى الأصل، و فى الحبس ايذاؤه، إلّا أنّ فى النفقة ضرورة، و هى ضرورة دفع الهلاك عن الولد؛ إذ لو لم ينفق عليه لهلك، فكان هو بالامتناع من الإنفاق عليه كالقاصد إهلاكه، فدفع قصده بالحبس، و يحمل هذا القدر من الأذى لهذه الضرورة» «۲».

و هكذا- أيضاً- قيل فى الفقه الشافعى: «فإذا طالب الفريقان بالنفقات المستحقّة و هى للأقارب يوم واحد، و للزوجات يوم و أكثر أخذ بها المنفق جبراً، إن امتنع منها طوعاً و حبس بها إن أقام على امتناعه و أخذت من ماله عند امتناعه أو غيبته، فان كان فى ماله من جنس النفقة أخذت و لم يتجاوز غير جنسها، فإن لم يوجد فيه من جنس النفقة بيع فيها ما سوى العقار من العروض؛ لأنّه أسهل خلفاً

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۳۸۸؛ جواهر الكلام ۳۱: ۳۸۸؛ تحرير الوسيلة ۲: ۴۳۰.

(۲) بدائع الصنائع ۳: ۴۵۲؛ حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار ۳: ۶۳۴.

من بيع العقار، فإن لم يوجد غير العقار بيع عليه فيها بقدر ما استحقّ عليه منها» «۱».

و فصّل فى الفقه الحنبلى بين الأولاد الصغار المحتاجين و غيرهم، فقد قال فى المحلّى بالآثار: «بأنّه يجبر الرجل على النفقة على أولاده الصغار المحتاجين خاصّة- ذكوراً كانوا أو إناثاً- فإن كانوا كباراً محتاجين أجبر على نفقة الإناث منهم و لم يجبر على نفقة الذكور إلّا أن يكونوا زمنى» «۲».

و هكذا جاء- أيضاً- فى مغنى ابن قدامة و شرح الزركشى «۳».

ما الفرق بين نفقة الأولاد و نفقة الزوجة؟

ممّا ذكرنا من كلمات الفقهاء فى نفقة الزوجة و الأولاد و الأقارب و غيرها يظهر أنّ بينهما تفاوتاً من جهات نذكر الأهمّ منها:

أ- نفقة الزوجة مقدّمة على الأقارب الواجبى النفقة؛ لكونها من المعاوضة «۴» بخلاف نفقة الأقارب التى هى من المواساة «۵».

ب- تجب نفقة الزوجة مع غناها و فقرها مع غنى الزوج و فقره، بخلاف نفقة الأقارب فإنها تشترط فى وجوب الإنفاق الفقر فى المنفق عليه «۶» كما ذكرنا فى شرائط الإنفاق على الأقارب مفصّلًا فراجع.

ج- نفقة الزوجة تجب و لو بأن تكون دَيْناً على الزوجة؛ و لذا تقضى، بخلاف نفقة الأقارب التى هى من المواساة، و لذا لا تقضى و لا تكون ديناً

(١) الحاوى الكبير ١۵: ٩۶.

(٢) المحلّى بالآثار ٩: ٢۶٧.

(٣) المغنى لابن قدامة ٩: ٢۵۶؛ شرح الزركشى فى الفقه الحنبلى ۶: ٩.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۶٠٢.

(۵) المبسوط ۶: ٣۵؛ السرائر ٢: ٢۵۶ و ٢۵۴؛ كشف اللثام ٧: ۵٩٧ و ۶٠۵.

(۶) رياض المسائل ٧: ٢۶۶؛ مسالك الأفهام ٨: ۴٨٢؛ جواهر الكلام ٣١: ٣۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ۴٣٨

مع الإعسار «١».

د- يجب على الزوج التكسّب لنفقة زوجته اتّفاقاً؛ لأنّها من المعاوضة. أمّا فى وجوب التكسّب لنفقة الأولاد و الأقارب فإيراد، و ليست المسألة اتفاقيّاً و قد تقدم البحث عنها.

ه- لا خلاف بين الفقهاء أنّ الزوجة تملك النفقة إذا قبضتها «٢» و تخيّرت بين التصرّف فيها بما شاءت، فلو أنفقت على نفسها من غيرها كانت ملكاً لها؛ لما قد ورد فى الصحيح عن أبى عبد اللّه عليه السلام، أنّه قال فى جواب السؤال عن حقّ المرأة على زوجها، ... فإن شاء أكله، و إن شاء وهبه، و إن شاء تصدّق به» «٣».

أمّا الأقارب و الأولاد، فهل يملكون «۴» النفقة بعد القبض أو لا؟ الظاهر أنّهم لا يملكون كما صرّح به بعضهم «۵»؛ لأنّ ما هو الواجب فى موردهم النفقة لسدّ الجوع و الخلّة، و هى لا تقتضى الملكيّة، فلو قبضها واحد منها و لم يصرفها و أنفق على نفسه من غيرها كان ملكاً للمنفق و له إرجاعها، إلّا فى الصورة التى وهبها المنفق فهى خارج عن الكلام.

الدية فى القتل الخطأ موجودة و يصدق القتل أيضاً مع عدم وجود الحرمة التكليفيّة، فلا ملازمة بين صدق القتل و بينها، فتدبّر. م ج ف

(١) الحدائق الناضرة ٢۵: ١٢۴؛ جواهر الكلام ٣١: ٣۶۵؛ المغنى لابن قدامة ٩: ٢۴٩.

(٢) تحرير الأحكام ٢: ۴٨ الطبع الحجرى؛ قواعد الأحكام ٢: ۵۴ الطبع الحجرى؛ الحدائق الناضرة ٢۵: ٢۵؛ جواهر الكلام ٣١: ٣۴٢.

(٣) وسائل الشيعة ١۵: ٢٢۶ ب ٢ من أبواب النفقات ح ١.

(۴) و لازم ذلك أنّ لهم حقّ الانتفاع بها، و ليس لهم إعطاؤها إلى الغير و الالتزام بذلك بعيد جدّاً، و قد يؤيّد الملكية اقتران نفقة الأقارب بنفقة الزوجة فى الروايات، مثل ما ورد عن محمّد بن مسلم عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت: من يلزم الرجل من قرابته ممّن ينفق عليه؟ قال: «الوالدان و الولد و الزوجة». و قرينة السياق شاهدة على الملكيّة. اللّهمَّ إلّا أن يُقال: إنّ الرواية بصدد بيان المنفق عليهم و ليست بصدد أمور أُخرى. م ج ف

(۵) مسالك الأفهام ٨: ۵٠٠؛ رياض المسائل ٧: ٢٧١؛ مهذّب الأحكام ٢۵: ٣٢٨؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵٩۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ۴٣٩

الفصل الثانى فى نفقة الأيتام و أطفال الفقراء و المساكين

تمهيدٌ

اليتيم من الناس مَن فقد أباه و لم يبلغ مبلغ الرجال «۱».

و اللّطيم من مات أبواه «۲».

و الفقير: المحتاج «۳» و المسكين: الذى لا شىء له يكفى عياله. الذليل المقهور هذا فى اللغة «۴».

و أمّا فى اصطلاح الفقهاء فالمشهور بين المتأخّرين منهم بل مطلقاً أنّ الفقير شرعاً من يقصر ماله عن مئونة سنة له و لعياله، و المراد بماله أعمّ من المال المملوك له بالفعل أو بالقوّة، فصاحب الحرفة و الصنعة اللائقة بحاله الوافية بمئونته غنىّ ليس بفقير، كما أنّ المراد بالمال الوافى بمئونته هو المال الذى من شأنه التصرّف فى

---

(۱) أقرب الموارد ۲: ۱۴۹۶.

(۲) المصدر السابق ۲: ۱۱۴۵.

(۳) المصدر السابق ۱: ۹۳۷.

(۴) القاموس المحيط ۴: ۱۹۰- ۴: ۲۳۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۴۰

نفقته، لا مثل أثاث بيته أو رأس مال تجارته المحتاج إليه فى تكسّبه، أو البستان و الضيعة التى يتعيّش بنمائها، و أيضاً المشهور بينهم فتوى و نصّاً أنّ المسكين أسوأ حالًا من الفقير، أى فى الاحتياج إلى المال الذى يصرفه فى نفقته، قد يشتدّ إلى أن يوقعه فى مذلّة السؤال و شبهه، فيقال: المسكين من المسكنة بمعنى المذلّة، و يطلق فى العرف على الذليل أصابه الذُلّ من فقره.

و يدلّ على ما ذكرنا الروايات الواردة عن أئمّة أهل البيت عليهم السلام، و كلمات المشهور من الفقهاء «۱». فقد جاء فى صحيحة أبى بصير قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام:

قول اللّه عزّ و جلّ: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسَاكِينِ) «۲» قال: «الفقير: الذى لا يسأل الناس، و المسكين: أجهد منه، و البائس: أَجهدهم» «۳». و غيرها.

فنقول: ظهر ممّا قلنا فى وجوب النفقة على الآباء و الأجداد و ... أنّه إذا وُجد أطفال و كان آباؤهم و أمّهاتهم و أجدادهم و جدّاتهم فقراء أو مساكين و لم يقدروا على كفاية أولادهم، و لم يتمكّنوا من تحصيل ما به معاشهم. و هكذا اليتيم إذا كان فقيراً أو مسكيناً، و لم يكن له مال يتعيّش به و فقد جدّه و جدّته، أو كانوا من الفقراء، ففى هذه الحالة التى يكون فيها هؤلاء الأطفال ضعفاء محتاجين فقراء، من

---

(۱) النهاية: ۱۸۴؛ المقنعة: ۲۴۱؛ مختلف الشيعة ۳: ۷۵؛ إرشاد الأذهان ۱: ۲۸۶؛ تبصرة المتعلّمين: ۶۱؛ الدروس ۱: ۲۴۰؛ رياض المسائل ۳: ۲۲۵؛ جواهر الكلام ۱۵: ۲۹۷؛ مستمسك العروة الوثقى ۹: ۲۱۱؛ جامع المدارك ۲: ۵۸.

و فى مقابل قول المشهور قول: بأنّ الفقير أسوأ حالًا من المسكين. قال الشيخ فى المبسوط: ۱: ۲۴۶: «الفقراء إذا أطلق دخل فيه المسكين و كذلك لفظة المسكين إذا أطلق دخل فيه الفقير؛ لأنّهما متقاربان فى المعنى، فأمّا إذا جمع بينهما كآية الصدقة و غيرها ففيه خلاف بين العلماء. فقال قوم و هو الصحيح: إنّ الفقير هو الذى لا شىء له و لا معه، و المسكين هو الذى له بُلغة من العيش لا تكفيه».

(۲) سورة التوبة (۹): ۶۰.

(۳) الكافى ۳: ۵۰۱ ح ۱۶؛ التهذيب ۴: ۱۰۴، ح ۲۹۷؛ وسائل الشيعة ۶: ۱۴۴ باب ۱ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۴۱

أين تجب نفقتهم؟ و على مَن تجب كفايتهم و تأمين معيشتهم حتّى يبلغوا و يقدروا على التكسّب و تنتهى حاجتهم إلى غيرهم؟

و الجواب: إنّ الإسلام الذى هو دين المعاش و المعاد، و هو قادر على سدّ حاجات الإنسان فى الحالات المختلفة فلم يترك الأيتام و صبيان الفقراء و المساكين سدىً بلا نفقة، بل كلّف بعض الناس و أوجب عليهم نفقة هؤلاء، و هكذا يمكن كفايتهم بإعطائهم من بيت المال و غيره. فنذكر ما هو الأهمّ من موارد تأمين معيشتهم على الترتيب التالى فى ضمن مباحث:

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۴۲

المبحث الأوّل: تحصيل نفقة الأيتام من الزكاة

اشارة

إنّ اللّه عزّ و جلّ وضع زكاة الأموال قوتاً للفقراءِ «۱» لأنّه تعالى أشرك بين الأغنياء و الفقراء فى الأموال، فليس لهم أن يصرفوها إلى غير شركائهم «۲». و كفانا فى ذلك دليلًا ما كتبه الرضا علىّ بن موسى عليهما السلام إلى محمد بن سنان فيما كتب إليه من جواب مسائله: «أنّ علّة الزكاة من أجل قوت الفقراء و تحصين أموال الأغنياء؛ لأنّ اللّه عزّ و جلّ كلّف أهل الصحّة القيام بشأن أهل الزمانة و البلوى، كما قال اللّه تبارك و تعالى: (لَتُبْلَوُنَّ فِى أَمْوالِكُمْ وَ أَنْفُسِكُمْ) «۳»، فى أموالكم: إخراج الزكاة، و فى أنفسكم: توطين الأنفس على الصبر ... و العطف على أهل المسكنة و الحثّ لهم على المواساة، و تقوية الفقراء و المعونة لهم «۴».

و على هذا، فالفقراء و المساكين و الأيتام من أصناف المستحقّين للزكاة، الذين يجب على صاحبى الأموال الزكوية كفايتهم؛ لأنّ أصناف المستحقّين بإجماع العلماء ثمانية، و هم الذين ذكرهم اللّه تعالى فى قوله: (إِنَّمَا الصَّدَقاتُ لِلْفُقَراءِ وَ الْمَساكِينِ وَ الْعامِلِينَ عَلَيْها وَ الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَ فِى الرِّقابِ وَ الْغارِمِينَ وَ فِى سَبِيلِ اللّهِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ) «۵» يعنى ليست الصدقات التى هى زكاة الأموال إلّا لهؤلاء «۶».

قال بعض المفسّرين: «اتّفق العلماء على أنّ قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقاتُ)...

---

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۱۴۵ ب ۱ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۵.

(۲) علل الشرائع: ۳۷۱ باب ۹۵، ح ۱.

(۳) سورة آل عمران (۳): ۱۸۶.

(۴) جامع أحاديث الشيعة ۸: ۳۳ باب أنّ الزكاة إنّما وضعت قوتاً للفقراء، ح ۳.

(۵) سورة التوبة (۹): ۶۰.

(۶) مجمع البيان ۵: ۶۸؛ التبيان ۵: ۲۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۴۳

يشمل الزكاة الواجبة، و اختلفوا فى الصدقة المندوبة ... فمن قال بدخولها فى لفظ الآية الكريمة يرى أنّ اللفظ عام يتناول كلّ صدقة، سواء الواجبة و المندوبة، بل إنّ المتبادر من لفظ الصدقة هو المندوبة، فإذا أدخلنا فيه الزكاة الواجبة، فلا أقلّ من أن تدخل فيه أيضاً الصدقة المندوبة، و تكون الفائدة بيان أنّ مصارف جميع الصدقات ليس إلّا هؤلاء الأصناف الثمانية» «۱».

فهذه الآية الكريمة تدلّ على جواز تناول الفقراء و المساكين و أولادهم الزكاة الواجبة لتحصيل مئونتهم و نفقاتهم من هذا الطريق،

مضافاً إلى أنّ الروايات الواردة عن المعصومين: تدلّ بالصراحة على جواز تناول الزكاة لمن لا يملك فعلًا أو قوّةً مئونة سنته، مثل صحيحة علىّ بن إسماعيل الدغشى المرويّة فى العلل قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن السائل و عنده قوت يوم أ يحلّ له أن يسأل؟ و إن اعطى شيئاً من قبل أن يسأل يحلّ له أن يقبله؟ قال عليه السلام: «يأخذ و عنده قوت شهر ما يكفيه لسنته من الزكاة؛ لأنّها إنّما هى من سنة إلى سنة» «۲» و غيرها «۳».

ظاهر الصحيحة دلّ على أنّ العلّة فى جواز أخذ مقدار كفاية السنة أنّه لو منع

---

(۱) تفسير آيات الأحكام على إشراف محمد على السائس و ... ۳: ۵۴.

(۲) علل الشرائع: ۳۷۱ ح ۱؛ وسائل الشيعة ۶: ۱۶۰ باب ۸ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۷.

(۳) مثل صحيحة أبى بصير قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام: يقول يأخذ الزكاة صاحب السبعمائة إذا لم يجد غيره، قلت: فإن صاحب السبعمائة تجب عليه الزكاة؟ قال: زكاته صدقة على عياله، و لا يأخذها إلّا أن يكون إذا اعتمد على السبعمائة أنفدها فى أقل من سنة، فهذا يأخذها، و لا تحلّ الزكاة لمن كان محترفاً و عنده ما تجب فيه الزكاة. الكافى ۳: ۵۶۰ ح ۱، وسائل الشيعة ۶: ۱۵۸ باب ۸ من أبواب المستحقّين للزكاة ح ۱.

نقول: السبعمائة الواردة فى الرواية إشارة بأنّ صاحبها مع أنّه كان فى يده هذا المقدار من الدراهم أو الدينار و لكن لأجل أنّه لا تكفى لمئونة سنته يجوز له أخذ الزكاة، و قوله عليه السلام: «زكاته صدقة على عياله» معناها أى يتوسّع بها عليهم فى طعامهم و شرابهم، كما ذكر فى الرواية التالية من هذا الباب.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۴۴

من ذلك لبقى محتاجاً فى بعض السنة، و مقتضاها جواز الأخذ لمن يقصر ماله عن مئونة السنة مطلقاً و لو بمقدار شهر فما دون، كما أنّ المستفاد من مفهومها أنّه لا يجوز تناولها لمن ملك مئونة سنته و إن لم يملك أزيد من ذلك؛ لأنّه عليه السلام قال: «إنّما هى سنة إلى سنة» فمفهومها أنّه إذا وجد ما يكفيهم بمقدار السنة فلا يجوز أخذها، و يؤيد هذا المعنى ما جاء فى رواية يونس بن عمّار قال: سمعت الصادق عليه السلام يقول:

«تحرم الزكاة على من عنده قوت السنة، و تجب الفطرة على من عنده قوت السنة» الحديث «۱».

ثمّ لا يخفى أنّ الفقهاء رضوان اللّه تعالى عليهم اشترطوا للمستحقّين للزكاة و منهم الفقراء و المساكين و أولادهم أوصافاً، مثل الإيمان بمعنى الإسلام مع الولاية للأئمّة الاثنى عشر عليهم السلام، و أن لا يكون هاشميّاً، و العدالة على قول بعضهم. و هكذا فى كيفيّة الإخراج، مثل نيّة القربة و غيرها، لا نذكرها هنا خوفاً من الإطالة فمن أرادها فليطلبها من مظانّها.

زكاة الفطرة قوت للفقراء

هكذا زكاة الفطرة جعلت قوتاً للفقراء و تقويتاً لمعاشهم؛ لأنّ المعروف المشهور بين الفقهاء رضوان اللّه تعالى عليهم أنّ مصرف زكاة الفطرة مصرف زكاة المال «۲». قال فى المدارك: «هذا الحكم مقطوع به فى كلام الأصحاب. و استدلّ فى المنتهى «۳» بأنّها زكاة، فتصرف إلى مَن تصرف إليه الزكوات، و بأنّها صدقةٌ فتدخل

---

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۱۶۰ باب ۸ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۱۰.

(۲) جواهر الكلام ۱۵: ۵۳۸؛ رياض المسائل ۳: ۲۸۳؛ جامع المدارك ۲: ۹۹؛ مستمسك العروة الوثقى ۹: ۴۳۵؛ العروة الوثقى مع

تعليقات الفقيه المعاصر آية اللّه العظمى الفاضل اللنكرانى ۲: ۱۷۱.

(۳) المنتهى ۱: ۵۴۱.

تحت قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقاتُ لِلْفُقَراءِ) «۱». ربما ظهر من كلام المفيد فى المقنعة «۲» اختصاص الفطرة بالمساكين» «۳». و لا يبعد صحّته بمقتضى النصوص الخاصّة التى سنذكرها.

و على كلّ حال فإنّ أحد المصارف بل أفضلها أن تصرف زكاة الفطرة فى نفقة الفقراء و المساكين و أولادهم، و يدلّ عليه صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

«صدقة الفطرة على كلّ رأس من أهلك الصغير و الكبير و الحرّ و المملوك و الغنىّ و الفقير، عن كلّ إنسان نصف صاع من حنطة أو شعير، أو صاع من تمر، أو زبيب لفقراء المسلمين» الحديث «۴».

و رواية الفضيل، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت: لمن تحلّ الفطرة؟ قال: «لمن لا يجد» «۵»، الحديث.

و رواية يونس بن يعقوب، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الفطرة مَن أهلها الذى يجب لهم؟ قال: «من لا يجد شيئاً» «۶».

قال السيد الخوانسارى فى جامع المدارك و نعم ما قال: «و لا يبعد تقييد المطلقات بهذه الأخبار مع التأمّل فى شمول الآية الشريفة لزكاة الفطرة من جهة ذكر العاملين فيها، حيث إنّ الظاهر أنّهم العاملون لأخذ زكاة الأموال بالخصوص،

---

(۱) سورة التوبة (۹): ۶۰.

(۲) المقنعة: ۲۵۲.

(۳) مدارك الأحكام ۵: ۳۵۳.

(۴) التهذيب ۴: ۷۵ ح ۱۸؛ وسائل الشيعة ۶: ۲۳۳ ب ۶ من أبواب زكاة الفطرة، ح ۱۱، نقول: كما قال صاحب الوسائل فى ذيل الرواية: «هذا و أمثاله محمول على التقية، لما دلّ على حكم عثمان و معاوية بذلك».

(۵) التهذيب ۴: ۷۳ ب ۲۱ فى زكاة الفطرة، ح ۱۱؛ وسائل الشيعة ۶: ۲۴۹ ب ۱۴ من أبواب زكاة الفطرة، ح ۴.

(۶) التهذيب ۴: ۸۷ باب ۲۱ فى زكاة الفطرة، ح ۳۵۳؛ وسائل الشيعة: ۶: ۲۴۹ باب ۱۴ من أبواب زكاة الفطرة، ح ۳.

فالأحوط إن لم يكن الأقوى الاقتصار على الفقراء و المساكين» «۱».

مصرف الزكاة فى فقه أهل السنّة

وافق جمهور فقهاء أهل السنة «۲» من الشافعية و الحنفية و المالكية و الحنابلة ما ذهب إليه فقهاؤنا، و لا اختلاف بينهم فى أنّ مصارف الزكاة محصورة فى ثمانية أصناف قد نصّ عليها القرآن الكريم فى قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقاتُ لِلْفُقَراءِ وَ الْمَساكِينِ) ... و كذلك مصرف زكاة الفطرة، و على هذا يمكن تحصيل نفقة الأيتام و صبيان الفقراء من زكاة الأموال و الأبدان، كما أوضحناه فى فقهنا.

---

(۱) جامع المدارك ۲: ۹۹.

(۲) المحلّى بالآثار ۴: ۲۶۷؛ حاشية ردّ المحتار «ابن عابدين» ۲: ۳۳۹- ۳۴۳؛ فتح القدير ۲: ۲۰۰؛ المجموع شرح المهذّب ۶: ۱۷۲؛ المدوّنة الكبرى ۱: ۲۵۹؛ كتاب الأمّ ۲: ۷۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۴۷

المبحث الثانی: تحصيل نفقة الأيتام من الكفّارات

اشارة

يمكن تحصيل نفقة صبيان الفقراء و المساكين و أيتام الفقير من الكفّارات «۱»؛ لأنّ أحد مصاديق الكفّارات بل أعظم مواردها إطعام المساكين و الفقراء، أعم من أن يكون يتيماً أو غيره، لأنّه فی هذا العصر لا يمكن عتق الرقبة لمن وجبت عليه الكفّارة؛ لعدم وجودها و انتفاء موضوعها، و أمّا صوم شهرين متتابعين فهو أيضاً مشكل و موجب للحرج لبعض المكلّفين بل أكثرهم، فينحصر مورد الكفارات بإطعام المساكين و الفقراء.

و للكفّارات أنواع مختلفة من المرتّبة «۲» و المخيّرة، و ما يحصل فيه الأمران أی التخيير و الترتيب و كفّارة الجمع، و لها مصاديق كثيرة ذكرت فی المطوّلات، و الكلام عنها خارج عن موضوع بحثنا.

نذكر هنا بعض مصاديقها التی أشير فی دليلها إلی مورد مصرفها، و منها إطعام المساكين و الفقراء و أيتام الفقير، الذين نبحث الآن عن تحصيل نفقتهم:

---

(۱) الكفارة فی اللغة: مأخوذةٌ من الكفر و هو الستر؛ لأنّها تغطّی الذنب و تستره، فهی اسم من كفّر اللّه عنه الذنب أی محاه، و سمّيت الكفاراتُ كفاراتٍ لأنّها تكفِّر الذنوب، أی تسترها (لسان العرب ۵: ۴۱۸)، و فی الشرع: العبادة المخصوصة، و عرّفت بأنّها طاعةٌ مخصوصةٌ مسقطة للعقوبة أو مخفّفةٌ غالباً، و قيّد بالأغلبيّة لتدخل كفّارة قتل الخطأ فيها، فإنّها ليست عقوبةٌ، مسالك الأفهام ۱۰: ۷، و لا يبعد أن تكون باقيةً فی عرف الشرع علی معناها اللغوی، حيث إنّ الفعل المخصوص يكون ساتراً، فتارةً تسقط به العقوبة و أخری تخفّف به، جامع المدارك ۵: ۲.

(۲) المقصود من المرتّبة: أنّه يجب علی المكلّف ابتداءً عتق الرقبة، فإن عجز فصوم شهرين متتابعين، فإن عجز فإطعام ستّين مسكيناً. و المخيّرة بمعنی أنّ المكلّف مختار فی إتيان كلّ واحد من المصاديق، و ليس الترتيب واجباً فيها. و المقصود من الثالث أنّ فيها ترتيباً من جهة و تخييراً من جهة. و كفّارة الجمع يجب فيها إتيان كلّ المصاديق.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۴۸

۱- كفّارة الظهار «۱».

قال اللّه تعالی: (وَ الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَ اللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ* فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً) «۲».

۲- كفّارة القتل خطأً.

ورد فی الصحيح عن عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه عليه السلام- فی حديث- قال:

قال: «و إذا قتل خطأً أدّی ديته إلی أوليائه، ثمّ أعتق رقبةً فإن لم يجد فصام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستّين مسكيناً مدّاً مدّاً» الحديث «۳».

۳- كفّارة مَن أفطر يوماً من قضاء شهر رمضان بعد الزوال.

فی مورد هذا أيضاً ورد فی الصحيح عن أبی جعفر عليه السلام فی رجل أتی أهله فی يوم يقضيه من شهر رمضان، قال: «إن كان أتی

أهله قبل الزوال فلا شيء عليه إلّا يوماً مكان يوم، و إن كان أتى أهله فى يوم بعد الزوال فإنّ عليه أن يتصدّق على عشرة مساكين، فإن لم يقدر صام يوماً مكان يوم، و صام ثلاثة أيّام كفّارة لما صنع» «۴».

هذه الثلاثة مرتّبة على المشهور بين الفقهاء «۵» موضوعها بعد العجز عن عتق

(۱) الظهار: مصدر ظاهر، مأخوذٌ من الظهر؛ لأنّ صورته الأصلية أن يقول الرجل لزوجته: «أنتِ علىّ كظهر أمّى» و خصّ الظهر لأنّه موضع الركوب. و المرأة مركوبة وقت الغشيان، فركوب الأمّ مستعار من ركوب الدابة، ثمّ شبّه ركوب الزوجة بركوب الأمّ، الذى هو ممتنع و هو استعارة لطيفة، و كان طلاقاً فى الجاهلية محرّماً أبداً و حرم فى الإسلام. الجواهر ۳۳: ۹۶.

(۲) سورة المجادلة (۵۸): ۳.

(۳) وسائل الشيعة ۱۵: ۵۵۹ باب ۱۰ من أبواب الكفّارات، ح ۱.

(۴) تهذيب الأحكام ۴: ۲۷۸، ح ۸۴۴.

(۵) مختلف الشيعة ۸: ۲۳۸؛ جامع المدارك ۵: ۵ و ۶.

الرقبة و صيام شهرين متتابعين و إطعام ستّين مسكيناً أو عشرة منهم، و بعبارة أخرى: مصرف هذه الكفّارات بعد العجز عن بعض موضوعاتها، إطعام المساكين، و منهم صبيان الفقراء و أيتامهم، الذين تحدّثنا الآن فى تحصيل نفقتهم.

۴- كفّارة من أفطر فى يوم من شهر رمضان متعمّداً.

من أفطر يوماً من شهر رمضان بأحد الأسباب الموجبة للتكفير، مثل الأكل و الشرب و الجماع و غيرها متعمّداً و من غير عذر، فعليه الكفّارة فقد ورد فى الصحيح عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «يعتق نسمة، أو يصوم شهرين متتابعين، أو يطعم ستّين مسكيناً، فإن لم يقدر تصدّق بما يطيق» «۱».

۵- كفّارة خلف النذر.

و تكون ككفارة شهر رمضان، دلّت عليها صحيحة عبد الملك بن عمرو، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألت عمّن جعل للّه عليه أن لا يركب محرّماً سمّاه فركبه؟ قال:

«لا، و لا أعلمه إلّا قال: فليعتق رقبة، أو ليصم شهرين متتابعين، أو ليطعم ستين مسكيناً «۲».

۶- كفّارة خلف العهد.

و هذه أيضاً ككفّارة مَن أفطر فى شهر رمضان «۳». دلّ عليها خبر أبى بصير، عن أحدهما عليهما السلام قال: «من جعل عليه عهد اللّه و ميثاقه فى أمر اللّه طاعة فحنث فعليه عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستّين مسكيناً» «۴». و كذا خبر على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام «۵» و قصور سندها مجبر بالشهرة.

(۱) الكافى ۴: ۱۰۱، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۵۷۵ باب ۲۳ من أبواب الكفارات، ح ۷.

(۳) رياض المسائل ۷: ۴۸۴؛ مختلف الشيعة ۸: ۲۳۴؛ الجواهر ۳۳: ۱۷۵؛ جامع المدارك ۵: ۸.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۵: ۵۷۶ باب ۲۴ من أبواب الكفارات، ح ۲.

(۵) نفس المصدر، ح ۱.

٧- كفّارة الجماع فى الاعتكاف الواجب.

فهذه أيضاً تكون ككفّارة من أفطر فى شهر رمضان «١». و دلت عليها موثقة سماعة قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن معتكف واقع أهله؟ فقال: «هو بمنزلة من أفطر يوماً من شهر رمضان» «٢».

٨- كفّارة جزّ المرأة شعرها فى المصاب

دلّ عليها بعد الاجماع خبر خالد بن سدير المنجبر ضعفها بعمل الأصحاب، قال سألت ابا عبد اللّه عليه السلام عن رجل شقّ ثوبه على أبيه، أو على امّه، أو على أخيه، أو على قريب له؟ فقال: لا بأس بشقّ الجيوب، قد شقّ موسى بن عمران على أخيه هارون، و لا يشقّ الوالد على ولده، و لا زوج على امراته ... فإذا خدشت المرأةُ وجهها، أو جزّت شعرها، أو نتفته، ففى جزّ الشعر عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستّين مسكيناً» الحديث «٣». و هذه أى الخمسة الأخيرة مخيّرة عند كثير من الفقهاء بل المشهور بينهم «۴». و تخيّر المكلّف فى إتيان كلّ واحد من متعلّقاتها، و منها إطعام المساكين أو كسوتهم، الذين منهم صبيان الفقراء و المساكين و أيتام الفقراء.

٩- كفّارة حنث اليمين.

و الحنث يحصل بفعل ما حلف على عدم فعله، أو تركه ما حلف على فعله، و يدلّ عليها قوله تعالى: (لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَ لَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا

---

(١) رياض المسائل: ٧: ۴٧٩.

(٢) وسائل الشيعة: ٧: ۴٠۶ باب ۶ من أبواب الاعتكاف، ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة: ١۵: ۵٨٣ باب ٣١ من أبواب الكفّارات.

(۴) المبسوط ۶: ٢٠٧؛ غنية النزوع: ١۴٢؛ إيضاح الفوائد ۴: ٧٨؛ مسالك الأفهام ١٠: ١٣، و ما بعده جواهر الكلام ٣٣: ١٧۵ و ج ٣۵: ۴٣٣؛ جامع المدارك ۵: ٩ و ٨؛ تحرير الوسيلة ٢: ١١٠.

و هكذا المهذّب البارع ٣: ۵۵٣ و ما بعده و كشف الرموز ٢: ٢۵٧ و ما بعده على اختلاف فى بعضها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج١، ص: ۴۵١

عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذٰلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَ احْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ) «١».

و هكذا تدلّ عليها الاخبار، منها: رواية الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى كفّارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكلّ مسكين مدّ من حنطة، أو مدّ من دقيق و حفنة، أو كسوتهم لكلّ إنسان ثوبان، أو عتق رقبة و هو فى ذلك بالخيار أىّ الثلاثة صنع، فإن لم يقدر على واحدة من الثلاثة فالصيام عليه ثلاثة أيّام «٢».

و كفّارة الإيلاء «٣» مثل كفّارة اليمين؛ لأنّه من اليمين، و إن كانت لها أحكام خاصّة.

فهذان ممّا يحصل فيهما الأمران أى التخيير و الترتيب، و أحد متعلّقاتهما إطعام المساكين أو كسوتهم، كما بيّناه فى غيرهما.

١٠- كفّارة القتل عمداً.

مَن قتل مؤمناً متعمّداً يجب عليه كفّارة الجمع، أى عتق الرقبة و صيام شهرين متتابعين و إطعام ستّين مسكيناً، تدلّ عليها الأخبار التى منها: صحيحة ابن بكير، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمّداً أ لَهُ توبة؟ فقال: «إن كان قتله لإيمانه فلا توبة له، و إن كان قتلهُ لغضب أو لسبب شىء من أمر الدنيا فإنّ توبته أن يُقاد منه، و إن لم يكن علم به انطلق إلى أولياء المقتول فأقرّ عندهم بقتل صاحبهم، فإن عفوا عنه فلم يقتلوه أعطاهم الدية و أعتق نسمة و صام شهرين

(۱) سورة المائدة (۵): ۸۹.

(۲) الکافی ۷: ۴۵۱، ح ۱.

(۳) الإیلاء: حلف الزوج علی ترک وطء زوجته الدائمة المدخول بها قبلًا أو مطلقاً أو مقیّداً بالزیادة علی أربعة أشهر للإضرار بها.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۵۲

متتابعین و أطعم ستّین مسکیناً توبةً إلی اللّه عزّ و جلّ» «۱».

هذه العشرة هی الکفّارات المعروفة التی اتّفق الفقهاء فی حکمها أو کان المشهور بینهم، و لکن توجد أفراد کثیرةٌ من الکفّارات التی یجب علی المکلفین بسببها إطعام المساکین أو کسوتهم، و یمکن تحصیل نفقة صبیان الفقراء و أیتامهم منها، مثل کفّارة وطء الزوجة فی الحیض «۲» مع التعمّد و العلم بالتحریم علی اختلاف فی وجوبها أو استحبابها «۳»، و کفّارة مَن حلف بالبراءة من اللّه تعالی و رسوله «۴» و ما فی معناها، و کفّارة نتف المرأة شعرها فی المصاب و خدش وجهها، و شقّ الرجل ثوبه فی موت ولده أو زوجته «۵». و مثل کفّارة الأموال و هی کثیرة ککفّارة الصید بأنواعه، و الاستمتاع بالنساء، و کفّارة مَن نظر إلی أهله أو غیره بشهوة فأمنی، و مَسّ النساء بشهوةٍ، و کفارة استعمال المحرم الطیب و غیرها التی ذکرت فی المطوّلات «۶».

فتحصّل من جمیع ما ذکرنا أنّ أحد أفراد و مصادیق کلّ واحدة من هذه الکفّارات هو إطعام المساکین أو کسوتهم، الذین منهم صبیان الفقراء و المساکین و الأیتام. و کنّا فی صدد إثبات مورد لتحصیل نفقتهم، و ذکرنا عشرة أفراد منها حتّی یعلم المخاطب أنّ الکفّارات الواجبة و المندوبة کثیرةٌ جدّاً. و إن عمل

(۱) الکافی ۷: ۲۷۶، ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ۲: ۵۷۴ باب ۲۸ من أبواب الحیض، ح ۱.

(۳) المبسوط ۱: ۴۱؛ الخلاف ۱: ۲۲۵؛ تذکرة الفقهاء ۱: ۲۶۷؛ مدارک الأحکام ۱: ۳۵۳؛ جامع المدارک ۱: ۱۰۲- ۱۰۳؛ تحریر الوسیلة ۱: ۵۰.

(۴) نهایة المرام ۲: ۱۹۵؛ المهذّب البارع ۲: ۵۵۷؛ النهایة: ۵۷۰.

(۵) ریاض المسائل ۷: ۴۹۵؛ الجواهر ۳۳: ۱۸۶.

(۶) المبسوط ۱: ۳۳۶ و ۶: ۲۰۷؛ السرائر ۱: ۵۵۷؛ تذکرة الفقهاء ۷: ۳۹۹ و ج ۸: ۲۳۵؛ جامع المقاصد ۳: ۳۰۴؛ مدارک الأحکام ۸: ۳۱۲؛ جواهر الکلام ۲۰: ۱۶۵؛ جامع المدارک ۲: ۵۷۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۵۳

المسلمون بوظیفتهم و أدّوا ما وجب علیهم من الحقوق المالیة من الکفّارات و غیرها، فحینئذ یمکن تأمین نفقة عدد کبیر من الفقراء و الأیتام، الأمر الذی یؤدّی إلی تماسک و إشاعة روح التکافل الاجتماعی فیه.

مصرف الکفّارات فی فقه أهل السنّة

یستفاد من کلمات فقهاء أهل السنة أنّ فی الکفّارات المخیّرة أن یخیّر المکلف، و فی المرتّبة إذا انتهی الأمر إلی الإطعام أو الکسوة یجب علیه أن یُطعم أو یکسو الفقراء و المساکین کما قال به فقهاء الشیعة، و لا اختلاف بینهم من هذه الجهة، و نحن نذکر فی هذا المقام شطراً من کلماتهم.

الحنفیـۀ: قال فی بدائع الصـنائع: «و أمّا الذی یرجع إلی المحلّ المنصـرف إلیه الطعام، فمنها: أن یکون فقیراً، فلا یجوز إطعام الغنیّ عن الکفّارۀ تملیکاً و إباحۀً» «۱».

و قال فی موضع آخر: «و أمّا مصرف الکسوۀ: فمصرفها هو مصرف الطعام و قد ذکرناه» «۲».

المالکیۀ: فی مواهب الجلیل: «قال مالک: لا یجزی أن یطعم فی الکفارات کلّها إلّا حراً مسلماً مسکیناً» «۳».

و هکذا قال فی بدایۀ المجتهد «۴» و حاشیۀ الدسوقی «۵».

الحنابلـۀ: فی المغنی لـابن قدامـۀ: «و یعتبر فی المـدفوع إلیهم أربعـۀ أوصـاف: أن یکونوا مساکین و هم الصـنفان- اللـذان تـدفع الیهم الزکاۀ- المذکوران فی أوّل

---

(۱) بدائع الصنائع ۴: ۲۶۲؛ المبسوط للسرخسی ۷: ۱۸ و ۸: ۱۵۱.

(۲) بدائع الصنائع ۴: ۲۶۷؛ المبسوط للسرخسی ۷: ۱۸ و ۸: ۱۵۱.

(۳) مواهب الجلیل ۵: ۴۵۰.

(۴) بدایۀ المجتهد ۱: ۴۱۹.

(۵) حاشیۀ الدسوقی ۲: ۴۵۴.

موسوعۀ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۵۴

أصـنافهم فی قوله تعـالی: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسَاکِینِ) «۱» و الفقراء مساکین و زیادۀ، لکون الفقیر أشـدّ حاجۀ من المسـکین» «۲».

الشافعیـۀ: فقـد جاء فی المهـذب للشیـرازی فی کفّارۀ الظهار: «و إن لم یقـدر علی الصوم لکبر لا یطیق معه الصوم، أو لمرض لا یُرجی برؤه منه لزمه أن یطعم ستّین مسکیناً؛ للآیۀ. و قال فی کفّارۀ الیمین: و الکفارۀ إطعام عشرۀ مساکین، أو کسوتهم، أو تحریر رقبۀ، و هو مخیّر بین الثلاثۀ» «۳».

إذن فعلی رأی جمهور الفقهاء من أهل السنۀ أیضاً یمکن تأمین نفقۀ صبیان الفقراء و أیتام الفقیر من الکفّارات.

«ثلاث مسائل ترتبط بالمقام»

قـد اهتم الإسـلام بـأمر النفقـۀ خصوصـاً نفقـۀ الصبیـان و کسوتهم و بالأـخصّ الأیتام و الفقراء؛ و لـذا وردت روایات مختلفـۀ بیّن فیها جزئیاتها، و طرح الفقهاء- رضوان اللّه تعالی علیهم- فی کتبهم الفقهیـۀ اسـتناداً إلیها مسائل یکشف منها هذه الأهمیۀ، و نذکر فی هذا المقام بعض تلک المسائل التی ترتبط بنفقۀ الصبیان.

الاولی: المشهور بین الفقهاء «۴» أنّه لاـ یجزئ فی أداء الکفّارات إطعـام الصـغار منفردین محتسباً بهم من العـدد، و یجوز إطعـامهم منضمّین إلّا مع احتساب الاثنین بواحد، قال فی الریاض: «بلا خلاف أجده إلّا من بعض المتأخّرین فقال بالإجزاء؛

---

(۱) سورۀ التوبۀ (۹): ۶۰.

(۲) المغنی ۱۱: ۲۵۰- ۲۵۱.

(۳) المهذّب فی فقه الإمام الشافعی ۲: ۱۴۱.

(۴) مسالک الأفهام ۱۰: ۹۶؛ المبسوط ۵: ۱۷۸؛ مختلف الشیعۀ ۸: ۲۵۶؛ تحریر الوسیلۀ ۲: ۱۱۵ مسألۀ ۱۵ من کتاب الکفّارات.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۵۵

للإطلاق، و هو كما ترى؛ لعدم انصرافه إليهم عند الإطلاق» «۱».

و يـدلّ على هذا خبر غياث بن إبراهيم، عن أبى عبد اللّه عليه السـلام قال: «لا يجزى إطعام الصـغير فى كفّارة اليمين، و لكن صـغيرين بكبير» «۲».

و الرواية ضـعيفة السند، لكن ضعفها منجبر بالشهرة عندهم، و ظاهرها و إن كان يقتضى عدم إجزاء الصغير مطلقاً إلّا أنّها محمولة على حالة انفراد الصغار.

و خبر السـكونى، عن جعفر، عن أبيه، أنّ عليّاً عليه السـلام قال: «من أطعم فى كفّارة اليمين صـغاراً و كباراً فليزوّد الصغير بقدر ما أكل الكبير» «۳».

و جاء فى صـحيحة يونس بن عبد الرحمن، عن أبى الحسن عليه السـلام: قال: سألته عن رجل عليه كفّارة إطعام عشرة مساكين أ يعطى الصغار و الكبار سواء و النساء و الرجال، أو يفضّل الكبار على الصغار، و الرجال على النساء؟ فقال: «كلّهم سواءٌ» «۴».

و قـد يقال: هـذا الصـحيح ظاهرٌ فى فرد التسـليم الذى لا خلاف فى اتحادهم فيه إنّما الكلام فى فرد الإشـباع «۵». و لقـد أجاد المحقّق الخوانسارى فى جوابه، حيث قال:

«فى فرد التسـليم يشـكل إعطاء الصـغير؛ لكونه محجوراً، كما لا يجوز تأدية الدين بإعطائه، و هذا بخلاف الإشباع، مضافاً إلى منع عدم صدق الإعطاء على الإشباع خصوصاً مع ما فى ذيله من التتميم «۶»» «۷»

---

(۱) رياض المسائل ۷: ۵۲۱.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۵۷۰ باب ۱۷ من أبواب الكفّارات، ح ۱.

(۳) نفس المصدر، ح ۲.

(۴) نفس المصدر، ح ۳.

(۵) جواهر الكلام ۳۳: ۲۶۸.

(۶) جامع المدارك ۵: ۲۷.

(۷) يمكن أن يقـال: إنّ الصـغير محجور عن التصـرّف المعـاملى فى المـال، و لكنّه إذا أُعطى النفقـة من قبيـل الطعـام و الكسـاء فليس بمحجور له و يجوز التصـرّف، فلا فرق بين التسـليم و الإشـباع من هـذه الجهـة، هذا مضافاً إلى أنّ الكلام ليس فى صدق الإعطاء على الإشباع و عدمه حتّى يُقال بمنع عدم الصدق. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۵۶

على هذا يسـتفاد من الصـحيحة جواز كون الصغار معدودين من العدد إذا كانوا منضمّين مع الكبار، و إلّا يلزم احتساب صغيرين بكبيرٍ على ما هو الظاهر من خبر غياث بن إبراهيم و السكونى المتقدّمين، و ليعلم أنّ مورد الخبرين كفّارة اليمين، فلا بدّ من إثبات ذلك فى غيرها بعدم القول بالفصل.

الثانى: لا-خلاف بين الفقهاء فى أنّ مَن عليه الكفّارة إذا انتقل الفرض إلى إطعام المساكين فى المعيّنـة، و فى غيرها ابتـداءً يتخيّر بين التسـليم إلى المسـتحقّ و بين أن يطعمه «۱». و حينئـذ إن اختار التسـليم فالأشـهر بين المتأخّرين أن يعطى لكلّ واحـد مدّاً من الطعام، و يجب عليه أيضاً إتمام العدد أى عدد ستّين مسكيناً، و استدلّ على وجوب تسليم مدّ من الطعام بامور:

۱- بأنّ الأصل براءة الذمّة من الزائد، أى الاقتصار فيما خالف الأصل على أقلّ ما يتحقّق به الامتثال، و هو ذلك غالباً «۲».

و الظاهر أنّ جريـان الأصـل مع غضّ النظر عن ورود النصوص فى المورد، و إلّا فمع وجود النصوص لا-معنى لجريـان الأصل كما لا

يخفى.

۲- النصوص المستفيضة أو المتواترة الواردة فى كفّارة اليمين، و يتمّ فى غيرها بعدم القول بالفصل إجماعاً.

منها: صحيحة محمد بن قيس قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «قال اللّه عزّ و جلّ لنبيّه صلى الله عليه و آله و سلم: (يا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ ما أَحَلَّ اللّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضاتَ أَزْواجِكَ وَ اللّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ* قَدْ فَرَضَ اللّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمانِكُمْ) «۳» فجعلها يميناً، و كفّرها رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم. قلت: بما كفّر؟ قال: أطعم عشرة مساكين لكلّ مسكين مدٌّ. قلنا:

(۱) المهذّب البارع ۳: ۵۷۵؛ الدروس ۲: ۱۸۶ و ۱۸۷؛ مسالك الأفهام ۱۰: ۹۱؛ رياض المسائل ۷: ۵۱۶؛ جواهر الكلام ۳۳: ۲۵۸؛ تحرير الوسيلة ۲: ۱۱۵ مسألة ۱۴.

(۲) مختلف الشيعة ۸: ۲۴۶؛ رياض المسائل ۷: ۵۱۶.

(۳) سورة التحريم (۶۶): ۱ و ۲.

فمن وجد الكسوة؟ قال: ثوب يوارى به عورته» «۱».

و هكذا صحيحة عبد اللّه بن سنان التى وردت فى كفارة القتل خطأً. قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «كفّارة الدم إذا قتل الرجل مؤمناً متعمّداً- إلى أن قال-: و إذا قتل خطأً أدّى ديته إلى أوليائه، ثمّ أعتق رقبة، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستّين مسكيناً مدّاً مدّاً» «۲» و الدلالة واضحة. و هكذا الأخبار الأخرى «۳».

و كذلك إطلاق قوله تعالى: (فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً) «۴» يشمل المدّ و ما فوقه و ما دونه، لكن خرج ما دونه بالإجماع فيبقى الباقى مجزياً «۵».

الثالثة: اتّفقت كلمات الفقهاء «۶» على أنّه لا تصرف الكفّارة إلى مَن تجب نفقته على الدافع، كالأب و الأمّ و الأولاد و الزوجة و المملوك. قال الشيخ فى المبسوط:

«لا يجوز أن يدفع الكفّارة إلى مَن يلزمه نفقته، كالآباء و الأمّهات و الأجداد و الجدّات و إن علوا، و الأولاد و أولاد الأولاد و إن نزلوا بلا خلاف». و قال فى موضع آخر: «و جملته أنّ كلّ من يجوز صرف زكاة الفطرة إليه، يجوز صرف الكفّارة إليه، و من لا يجوّز هناك لا يجوّزها هنا» «۷».

و المستند لهذا أنّ ظاهر الأدلّة بل صريحها دلّ على أنّ الفقر شرط فى المستحق، و كلّ من كانت نفقته واجبة غنىّ بشرط أن يكون من تجب عليه قادراً

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۵۶۴ باب ۱۴ من أبواب الكفّارات، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۵: ۵۵۹ باب ۱۰ من أبواب الكفّارات، ح ۱.

(۳) الكافى ۷: ۴۵۱؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۵۶۰ باب ۱۲ من أبواب الكفّارات، ح ۱ و ۴.

(۴) سورة المجادلة (۵۸): ۴.

(۵) مسالك الأفهام ۱۰: ۹۲.

(۶) شرائع الإسلام: ۳: ۷۹؛ جواهر الكلام ۳۳: ۲۸۷؛ مسالك الأفهام ۱۰: ۱۱۵.

(۷) المبسوط ۵: ۱۷۸ و ۶: ۲۰۸.

على أدائها، فينتج عدم جواز صرف الكفّارة إليهم؛ لأنّهم أغنياء، و هكذا الظاهر من الأدلّة بل صريحها أنّه يجب دفع الكفارة إلى غيرهم، خصوصاً مع ملاحظة قوله تعالى: (مِنْ أَوْسَطِ مٰا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ) «۱» المشعر بكون المساكين الذين هم موضوع لدفع الكفارات إليهم غيرهم.

و أيضاً يدلّ عليه ما جاء في صحيح عبد الرحمن بن الحجّاج، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «خمسةٌ لا يعطون من الزكاة شيئاً: الأب و الأمّ و الولد و المملوك و المرأة، و ذلك أنّهم عياله لازمون له» «۲» و يستفاد منها أنّ ما هو اللازم دفع الزكاة إلى غير من هو عيال للدافع؛ لأنّ الإعطاء إليهم يرجع إليه بنوع من الاعتبار، و كذا الصدقة التي منها الكفّارة. بل قد يدّعى معلومية هذا الحكم في الشرع على وجه يعرفه كلّ تابع له «۳».

فتحصّل ممّا ذكر: أنّه إذا كان الأيتام فقراء، و لكن كان لهم جدّ قادراً و متمكّناً على إيتاء نفقتهم فحينئذٍ يجب عليه ذلك، و لا يجوز له إطعامهم محتسباً من الكفّارة.

---

(۱) سورة المائدة (۵): ۸۹.

(۲) وسائل الشيعة ۶: ۱۶۵ باب ۱۳ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۱.

(۳) جواهر الكلام ۳۳: ۲۸۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۵۹

المبحث الثالث: كون الخمس نفقةً لأيتام ذرّيّة الرسول صلى الله عليه و آله

اشارة

قلنا: بأنّ زكاة الأموال و الأبدان «زكاة الفطرة» كانت لنفقة الأيتام و المساكين إلّا أنّها تكون نفقة لأيتام غير السادة من ذرّيّة النبيّ صلى الله عليه و آله، و أمّا أيتام السادة فتأمين نفقتهم من سهم خاصّ من الخمس، و لإثبات هذا المدّعى نحتاج أن نذكر أوّلًا: دليل وجوب الخمس، و أنّ سهماً منه لأيتام السادة خاصّاً، و ثانياً: أنّه لا يجوز أن تُصرف الزكوات الواجبة لنفقة أيتام السادة.

فنقول: المشهور بين فقهاء الشيعة «۱» و هو الحقّ أنّه يقسم الخمس ستّة أقسام:

نصفه للرسول صلى الله عليه و آله و سلم و بعده للإمام عليه السلام القائم مقامه، و النصف الآخر لليتامى و المساكين و أبناء السبيل من الهاشميّين المؤمنين.

قال الشيخ في المبسوط: «و الخمس إذا أخذه الإمام ينبغي أن يقسّمه ستة أقسام: سهم للّه و لرسوله، و سهم لذي لقربى، فهذه الثلاثة أقسام للإمام القائم مقام النبيّ صلى الله عليه و آله، يصرفه فيما شاء من نفقته و نفقة عياله، و ما يلزمه من تحمّل الأثقال و مؤن غيره، و سهم ليتامى آل محمد صلى الله عليه و آله و لمساكينهم، و سهم لأبناء سبيلهم، و ليس لغيرهم من سائر الأصناف شيء على حال» «۲».

و بمثل هذا قال في التذكرة «۳» و أضاف «عند جمهور علمائنا». و الشرائع «۴»

---

(۱) الروضة البهيّة ۲: ۷۸؛ مدارك الأحكام ۵: ۳۹۳؛ مستند الشيعة ۱۰: ۸۳؛ مجمع الفائدة و البرهان ۴: ۳۲۶؛ تراث الشيخ الأعظم الأنصاري ۱۱: ۲۸۶؛ العروة الوثقى مع تعليقات فقيه العصر آية اللّه العظمى الفاضل اللنكراني ۲: ۲۰۰.

(۲) المبسوط ۱: ۲۶۲.

(۳) تذكرة الفقهاء ۵: ۴۳۱.

(۴) شرائع الإسلام ۱: ۱۸۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۶۰

و أضاف فى الجواهر «۱» و مصباح الفقيه «۲» شهرة عظيمة: «كادت تكون إجماعاً» بل هى كذلك فى صريح الانتصار «۳» و ظاهر الغنية و كشف الرموز «۴».

و يدلّ على أنّ سهماً من الخمس لأيتام السادة قوله تعالى: (وَ اعْلَمُوا أَنَّما غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبى وَ الْيَتامى وَ الْمَساكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ إِنْ كُنْتُمْ آمَنْتُمْ بِاللَّهِ) «... ۵» فإنّه ورد فى تفسير الآية عن مولانا أمير المؤمنين عليه السلام قال: «نحن و اللّه عنى بذى القربى، الذين قرننا اللّه بنفسه و برسوله، فقال: (فَ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبى وَ الْيَتامى وَ الْمَساكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ) «۶» فينا خاصّة» «۷».

و هكذا النصوص المستفيضة، كموثّقة ابن بكير، عن بعض أصحابه، عن أحدهما عليهما السلام فى قوله تعالى: (وَ اعْلَمُوا أَنَّما غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبى وَ الْيَتامى وَ الْمَساكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ) «قال: خمس اللّه للإمام، و خمس الرسول للإمام، و خمس ذوى القربى لقرابة الرسول الإمام، و اليتامى يتامى الرسول، و المساكين منهم، و أبناء السبيل منهم، فلا يخرج منهم إلى غيرهم» «۸».

و مرفوعة أحمد بن محمد، عن بعض أصحابنا قال: «الخمس من خمسة

---

(۱) جواهر الكلام ۴: ۸۴.

(۲) مصباح الفقيه ۱۴: ۲۰۰.

(۳) الانتصار: ۲۲۵.

(۴) غنية النزوع: ۱۳۰؛ كشف الرموز ۱: ۲۶۹.

(۵) سورة الأنفال (۸): ۴۱.

(۶) سورة الحشر (۵۹): ۷.

(۷) وسائل الشيعة ۶: ۳۵۷ باب ۱ من أبواب قسمة الخمس، ح ۷.

(۸) التهذيب ۴: ۱۲۵، ح ۳۶۱؛ وسائل الشيعة ۶: ۳۵۶ باب ۱ من أبواب قسمة الخمس، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۶۱

أشياء- إلى أن قال: - فأمّا الخمس فيقسّم على ستّة أسهم: سهم للّه، و سهم للرسول صلى الله عليه و آله، و سهم لذوى القربى، و سهم لليتامى، و سهم للمساكين، و سهم لأبناء السبيل- إلى أن قال: - و النصف لليتامى و المساكين و أبناء السبيل من آل محمد عليهم السلام، الذين لا تحلّ لهم الصدقة و لا الزكاة، عوّضهم اللّه مكان ذلك بالخمس، فهو يعطيهم على قدر كفايتهم، فإن فضل منهم شيء فهو له، و إن نقص عنهم و لم يكفهم أتمّه لهم من عنده، كما صار له الفضل كذلك يلزمه النقصان» «۱».

و أيضاً يدلّ عليه مرسلة حماد بن عيسى، عن العبد الصالح عليه السلام، فإنّه جاء فيها:

«و سهم لليتامى، و سهم للمساكين، و سهم لأبناء السبيل، فسهم اللّه و سهم رسول اللّه صلى الله عليه و آله لأولى الأمر من بعد رسول اللّه وراثة، و له ثلاثة أسهم: سهمان وراثة، و سهم مقسومٌ له من اللّه، و له نصف الخمس كملًا، و نصف الخمس الباقى بين أهل بيته، فسهم ليتاماهم، و سهم لمساكينهم، و سهم لأبناء سبيلهم» الحديث «۲».

و استدلّ فى المعتبر على هذه المسألة بقوله: «يعتبر فى الطوائف الثلاث الذين هم شركاء فى الخمس انتسابهم إلى عبد المطّلب بدلائل

تجری فی المقام، و نذکرها تلخیصاً.

الأوّل: أنّ الخمس عوض عن الزکاة فیختصّ به مَن یُمنع منها.

الثانی: اهتمام النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم بخیر بنی هاشم أتمّ من اهتمامه بغیرهم، فلو شارک غیرهم لکان اهتمامه بذلک الغیر أتمّ؛ لانفراده بالزکاة، و مشارکته بالخمس.

و الثالث: أنّ بنی هاشم أشرف الأمة، و الخمس أرفع درجة من الزکاة

---

(۱) التهذیب ۴: ۱۲۶ ح ۳۶۴؛ وسائل الشیعة ۶: ۳۵۹ باب ۱ من أبواب قسمة الخمس، ح ۹ و ص ۳۶۴ باب ۳، ح ۲.

(۲) التهذیب: ۴: ۱۲۸، ح ۳۶۶؛ وسائل الشیعة ۶: ۳۵۸ باب ۱ من أبواب قسمة الخمس، ح ۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۶۲

فیخصّ به القبیل «۱» الأشرف، و کما لا یشارک الهاشمی غیره من الزکاة یجب أن لا یشارکه غیره فی الخمس» «۲».

و لقد أجاد المحقّق العاملی فی المدارک فقال: «و لا یخفی أنّ هذه الوجوه إنّما تصلح توجیهات للنصّ الدالّ علی الاختصاص، لا أدلّة مستقلّة علی الحکم» «۳».

ما الذی نستفیده من الأخبار؟

یستفاد من الآیة الکریمة و هذه الأخبار أمور:

الأوّل: وجوب الخمس و أنّه یقسّم ستّة أقسام.

الثانی: أنّ سهماً منه کان لأیتام السادة، و هم الذین ینتسبون إلی أمیر المؤمنین علیه السلام و جعفر بن أبی طالب و عقیل بن أبی طالب و العبّاس بن عبد المطلب، لا یخرج منهم إلی غیرهم، و لا تحلّ لهم الصدقة و لا الزکاة، و قد عوّضهم اللّه مکان ذلک بالخمس.

الثالث: أنّ نصف الخمس یختصّ بالنبیّ صلی الله علیه و آله و سلم أو الإمام القائم مقامه، و فی غیبة الإمام یختصّ بالحاکم الجامع للشرائط، النائب عن الإمام المعصوم علیه السلام علی سبیل العموم.

الرابع: أنّه لا یجوز أن یعطی أیتام السادة الصدقة الواجبة مثل الزکاة، کما یأتی بیانه.

الخامس: -و هو العمدة- أنّه یجوز صرف الخمس لنفقة أیتام السادة و صبیان الفقراء منهم؛ لأنّ سهماً منه شرّع لذلک، و ثلاثة أسهم التی للإمام علیه السلام فهی فی زمان

---

(۱) القبیل: الجماعة ثلاثة فصاعداً، من قوم فصاعداً و الجمع قُبل بضمّتین، المصباح المنیر: ۲- ۱: ۴۸۹.

(۲) المعتبر ۲: ۶۳۰.

(۳) مدارک الأحکام ۵: ۴۰۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۶۳

غیبته فوّض أمرها بید الفقیه الجامع للشرائط، و أحد مصارفها أیتام السادة؛ لأنّهم من ذوی القربی الذین کانوا ذا سهم منه.

عدم اختصاص الخمس بأیتام السادة فی فقه أهل السنّة

فقهاء المـذاهب الأربعهٔ من أهل السنهٔ لا يعتقدون باختصاص سـهم من الخمس بأيتام السادهٔ، كما قال به فقهاء الشـيعهٔ، بل قالوا: كان سهم الأيتـام فى الخمس لكلّ يتيم، سواء كان من أولاد بنى هاشم أو من غيرهم، كما قالوا به فى المساكين و ابن السبيل، لإثبات هـذا نذكر شطراً من كلماتهم.

أ- الشافعيهٔ: قال الفقيه الشافعي النووى:

«و يقسّم الخمس على خمسـهٔ أسـهم: سـهم لرسـول اللّه صـلى الله عليه و آله و سـلم، و سـهم لـذوى القربى، و سـهم لليتـامى، و سـهم للمساكين، و سهم لابن السبيل ... فأمّا سهم رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم فإنّه يصرف فى مصالح المسلمين- إلى أن قال: - و أمّا سـهم ذوى القربى فهو لمن ينتسب إلى هاشم و المطّلب ابنى عبـد مناف ... و أمّا سـهم اليتامى فهو لكلّ صـغير فقير لا أب له، فأمّا من له أب فلا حقّ له فيه ... و أمّا سهم المساكين فهو لكلّ محتاج من الفقراء و المساكين » «... ۱».

ب- الحنفيهٔ: قال الكاسانى:

«فيقسّم الخمس عنـدنا على ثلاثـهٔ أسـهم: سـهم لليتـامى، و سـهم للمسـاكين و سـهم لأبناء السبيل، و يـدخل فقراء ذوى القربى فيهم و يقدّمون، و لا يدفع إلى أغنيائهم شيء، و عند الشافعي لذوى القربى سهم على حدّه يصرف إلى غنيّهم و فقيرهم» «۲».

و الظاهر من كلامه أنّه يدخل فقراء ذوى القربى فى الثلاثهٔ الذين يستحقّون

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۲۱: ۱۶۲- ۱۶۳.

(۲) بدائع الصنائع ۶: ۱۰۲.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۶۴

الخمس، و أنّ سـهماً من الخمس لاـ اختصـاص بأيتـام السـادهٔ كمـا لاـ يختصّ بـذوى القربى، و الأظهر منه كلام الجصّاص فى أحكام القرآن، فإنّه ذكر كلمات عـدّهٔ من الفقهاء و المفسّـرين و الرواهٔ، منهم: عكرمـهٔ و قتادهٔ و ابن عبّاس و أبو العاليـهٔ و محمّـد ابن مسـلم و غيرهم الظاهر منها عدم اشتراط انتساب الأصناف الثلاثهٔ إلى هاشم و المطلب ابنى عبد مناف «۱».

ج- الحنابلهٔ: قال ابن قدامهٔ: «و الخمس مقسوم على خمسهٔ سـهم.. فسـهم رسول اللّه يصـرف فى مصالح المسـلمين ... و السـهم الثانى لـذى القربى و هم بنو هـاشم و بنو المطلب حيث كـانوا غنيّهم و فقيرهم فيه سواء- إلى أن قـال: - و السـهم الثـالث لليتامى ... و يفرّقه الإمام فى جميع الأقطار و لا يختصّ به أهل ذلك المغزى...

و السهم الرابع للمساكين.. و يدخل فيهم الفقراء ... و السهم الخامس لأبناء السبيل » «... ۲».

د- المالكيهٔ: قال المالكيهٔ: «يضع الإمام الخمس إن شاء فى بيت المال، أو يصـرفه فى مصالح المسـلمين من شـراء سـلاح و غيره، و إن شاء قسّـمه فيدفعه لآل النبىّ صـلى الله عليه و آله أو لغيرهم، أو يجعل بعضه فيهم و بقيّته فى غيرهم. فالخمس موكول إلى نظر الإمام و اجتهاده، فيأخـذ منه من غير تقـدير، و يعطى القرابـهٔ باجتهاده، و يصـرف الباقى فى مصالـح المسلمين ... و به قال الخلفاء الأربعهٔ و به عملوا و عليه يـدلّ قوله قال صـلى الله عليه و آله: إنّه لا يحلّ لى ممّا أفاء اللّه عليكم قدر هذه إلا الخمس، و الخمس مردود فيكم «۳»» «۴»

---

(۱) أحكام القرآن للجصّاص ۴: ۲۴۳ و ۲۴۴.

(۲) الشرح الكبير، المطبوع فى ذيل المغنى ۱۰: ۴۹۳- ۵۰۵.

(۳) سنن النسائى ۷: ۱۳۱.

(۴) بدايهٔ المجتهد ۱: ۴۰۷؛ تبيين المسالك ۲: ۴۵۴ كلاهما مع تصرّفٍ يسير؛ الموسوعهٔ الفقهيهٔ، الكويت: ۲۰: ۱۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۶۵

تأمين نفقة أيتام السادة من الزكاة

قلنا في العنوان السابق: إنّ الخمس شرّع للأصناف الثلاثة غير الإمام عليه السلام و منهم أيتام السادة، و لا يجوز لهم أخذ الزكاة و لا نفقتهم من الزكاة؛ لأنّ أحد الشرائط في المستحقّين من الزكاة أن لا يكون هاشمياً، قال الشيخ في النهاية:

«و لا تحلّ الصدقة الواجبة في الأموال لبني هاشم قاطبة، و هم ينتسبون إلى أمير المؤمنين عليه السلام، و جعفر بن أبي طالب، و عقيل بن أبي طالب، و عبّاس بن عبد المطلب» «۱».

و بمثله قال في المبسوط «۲». و كذا غيره كما في المقنعة «۳» و جامع المقاصد «۴» و أضاف في المنتهى: «بأنّه قد أجمع علماء الإسلام على أنّ الصدقة المفروضة من غير الهاشمي محرّمة على الهاشمي» «۵».

و قال في مجمع الفائدة: «فالظاهر أنّه الإجماع من المسلمين في الجملة» «۶».

على كلّ تقدير، هذا الحكم مسلّم بين الفقهاء، و النصوص الواردة من طرق الشيعة و السنّة الدالّة عليه مستفيضة، فروى الجمهور عن النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم أنّه قال: «إنّ الصدقة لا تنبغي لآل محمّد، إنّما هي أوساخ الناس» «۷».

و رووا أيضاً أنّ الحسن عليه السلام أخذ تمرةً من تمر الصدقة فجعلها في فيه، فقال له النبيّ صلى الله عليه و آله: «كخ كخ ارمِ بها، أما علمت أنّا لا نأكل الصدقة» «۸»

---

(۱) النهاية: ۱۸۶- ۱۸۷.

(۲) المبسوط ۱: ۲۵۹.

(۳) المقنعة: ۲۴۳.

(۴) جامع المقاصد ۳: ۳۳.

(۵) منتهى المطلب ۱: ۵۲۵.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۴: ۱۷۹.

(۷) صحيح مسلم ۲: ۶۱۸ قطعة من ح ۱۰۷۲.

(۸) نفس المصدر ۶۱۶، ح ۱۰۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۶۶

و من طرق الشيعة روى عيص بن القاسم، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ أناساً من بني هاشم أتوا رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم فسألوه أن يستعملهم على صدقات المواشي، و قالوا: يكون لنا هذا السهم الذي جعل اللّه عزّ و جلّ للعاملين عليها فنحن أولى به، فقال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: يا بني عبد المطّلب (هاشم) إنّ الصدقة لا تحلّ لي و لا لكم و لكنّي قد وعدت الشفاعة» الحديث «۱».

و هكذا روى محمد بن مسلم و زرارة في الحسن، عن أبي جعفر و أبي عبد اللّه عليهما السلام قالا: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم: إنّ الصدقة أوساخ أيدي الناس، و إنّ اللّه قد حرّم عليّ منها و من غيرها ما قد حرّمه، و إنّ الصدقة لا تحلّ لبني عبد المطلب» الحديث «۲».

و أيضاً روى ابن سنان، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «لا تحلّ الصدقة لولد العباس و لا لنظرائهم من بني هاشم» «۳» و الدلالة

واضحة.

و الظاهر أنّ الحرمة تختصّ بحال تمكّنهم من الأخماس، فإن قصر الخمس عن كفايتهم جاز أن يعطوا من الزكاة بقدر الكفاية. قال في المنتهى: «إنّ عليه فتوى علمائنا» «۴».

و المستند لهذا- بعد الضرورة و الحاجة اللتين تقتضيان ذلك- ما رواه الشيخ في الموثّق عن زرارة، عن أبي عبد اللّه عليه السلام- في حديث- قال: «إنّه لو كان العدل ما احتاج هاشميٌّ و لا مطّلبيٌّ إلى الصدقة، إنّ اللّه جعل لهم في كتابه ما كان فيه سعتهم» ثمّ قال: «إنّ الرجل إذا لم يجد شيئاً حلّت له الميتة، و الصدقة لا تحلّ لأحد منهم إلّا

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۱۸۵- ۱۸۶ باب ۲۹ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۱.

(۲) نفس المصدر: ۱۸۶ باب ۲۹ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۲.

(۳) نفس المصدر، ح ۳.

(۴) منتهى المطلب ۱: ۵۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۶۷

أن لا يجد شيئاً و يكون ممّن يحلّ له الميتة» «۱».

و الظاهر أيضاً عدم تحريم الزكاة الواجبة لبعضهم على بعض. قال في مدارك الأحكام: «و هذا بحكم مذهب الأصحاب لا أعلم فيه مخالفاً» «۲».

و يدلّ عليه عموم آية الزكاة و أخبارها، و تخصيص أخبار المنع بزكاة غيرهم، كما يشعر به لفظة «أوساخ أيدي الناس» و يدلّ عليه أيضاً صحيحة الحلبي، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ فاطمة عليها السلام جعلت صدقتها لبني هاشم و بني عبد المطلب» «۳» و إن كان في دلالتها وجه تأمّل.

و ما رواه الشيخ في الموثّق عن زرارة، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: صدقات بني هاشم بعضهم على بعض تحلّ لهم؟ قال: «نعم» «۴».

و ما جاء في خبر أبي أسامة زيد الشحّام، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الصدقة التي حرّمت عليهم؟ فقال: «هي الزكاة المفروضة، و لم يحرّم علينا صدقة بعضنا على بعض» «۵». و كذا غيرها من الروايات «۶».

لا تحرم نفقة أيتام السادة من الصدقات المندوبة

المشهور بين الفقهاء «۷» رضوان اللّه تعالى عليهم: أنّ تحريم الصدقة على السادة يختصّ بالواجبة، و أمّا المندوبة فلا تحرم، قال في المنتهى: «و لا تحرم عليهم الصدقة

(۱) التهذيب ۴: ۵۹ ح ۱۵۹؛ وسائل الشيعة ۶: ۱۹۱ باب ۳۳ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۱.

(۲) مدارك الأحكام ۵: ۲۵۲.

(۳) وسائل الشيعة ۶: ۱۸۹ باب ۳۲ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۱.

(۴) نفس المصدر: ۱۹۰ باب ۳۲ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۶.

(۵) التهذيب ۴: ۵۹، ح ۱۵۷؛ وسائل الشيعة ۶: ۱۹۰ باب ۳۲ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۴.

(۶) التهذيب ۴: ۵۸ و ۶۰، ح ۱۵۶ و ۱۶۰، وسائل الشيعة ۶: ۱۹۰ باب ۳۲ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۵ و ۸.

(۷) تذكرة الفقهاء ۵: ۲۷۰، مدارك الاحكام ۵: ۲۵۵، جامع المقاصد ۳: ۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۶۸

المندوبة، ذهب إليه علماؤنا و هو قول أكثر أهل العلم» «۱».

و المستند لهذا عموم قوله تعالى: (وَ تَعٰاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوىٰ) «۲»، و قوله عزّ و جلّ: (قُلْ لٰا أَسْئَلُكُمْ عَلَيْهِ أَجْراً إِلَّا الْمَوَدَّةَ فِي الْقُرْبىٰ) «۳» و ما رواه الشيخ في الصحيح، عن أبي عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «لو حرمت الصدقة علينا لم يحلّ لنا أن نخرج إلى مكّة؛ لأنّ كلّ ماء «۴» بين مكّة و المدينة فهو صدقة» «۵».

و هكذا ما رواه في الصحيح عن جعفر بن إبراهيم الهاشمي، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: أ تحل الصدقة لبني هاشم؟ فقال: «إنّما تلك الصدقة الواجبة على الناس لا تحلّ لنا، فأمّا غير ذلك فليس به بأس، و لو كان كذلك ما استطاعوا أن يخرجوا إلى مكّة هذه المياه عامّتها صدقة» «۶».

و غيرها، مثل ما رواهُ إسماعيل بن الفضل الهاشمي قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الصدقة التي حرمت على بني هاشم ما هي؟ فقال: «هي الزكاة» «۷».

و يستفاد من هذه الروايات عدم تحريم ما عدا الزكاة من الصدقة المنذورة و الموصى بها و الكفّارة.

اختلاف الشيعة و أهل السنّة في أصناف الخمس

و اعلم أنّه اختلف أهل السنّة و الشيعة فيما يجب فيه الخمس فالشيعة يعتقدون

---

(۱) منتهى المطلب: ۱: ۵۲۵.

(۲) سورة المائدة (۵): ۲.

(۳) سورة الشورى (۴۲): ۲۳.

(۴) كذا في التهذيب، و لكن في كلا طبعتي الوسائل: كلّ ما.

(۵) وسائل الشيعة ۶: ۱۸۸ باب ۳۱ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۱.

(۶) نفس المصدر: ۱۸۹ باب ۳۱ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۳.

(۷) نفس المصدر ۶: باب ۳۲ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۶۹

بوجوب الخمس في سبعة أصناف «۱» و الجمهور من أهل السنة لا يعتقدون بذلك بل قالوا في بعضها.

الأوّل: الغنائم المأخوذة من دار الحرب، ما حواه العسكر و ما لم يحوه مطلقاً، أمكن نقله أو لا كالأراضي و العقار، ففيها يعتقد الشيعة و السنّة بوجوب الخمس.

الثاني: المعادن، و هي كلّ ما خرج من الأرض ممّا يخلق فيها من غيرها ممّا له قيمة، وجب الخمس فيها عند علمائنا، و أهل السنّة قائلون بعدم وجوب الخمس فيها إلّا أنّ بعضهم «أحمد» قال بوجوب الزكاة فيها «۲».

الثالث: الركاز، و هو المال المذخور تحت الأرض على اختلاف أنواعه، يجب فيه الخمس بإجماع فقهائنا «۳». و به قال مالك و أحمد و الشافعي في أحد قوليه «۴» و له قول آخر بأنّه لا يؤخذ الخمس إلّا من الذهب و الفضّة؛ لأنّه زكاة فيجب الخمس في بعض أجناسه

کالحبوب «۵».

الرابع: الغوص، و هو کلّ ما یستخرج من البحر کاللؤلؤ و المرجان و العنبر و غیرها، یجب فیه الخمس عند علمائنا، و قال الشافعی و أبو حنیفة و مالک و أحمد و الثوری و ابن أبی لیلی و : ... لا خمس فیها «۶». و نقل عن أحمد قول آخر بوجوب الخمس فیه «۷».

الخامس: أرباح التجارات و الزراعات و الصنائع و سائر الاکتسابات بعد

(۱) المبسوط ۱: ۲۳۷؛ مدارک الأحکام ۵: ۳۶۰؛ تذکرة الفقهاء ۵: ۴۰۹؛ جواهر الکلام ۱۶: ۵؛ جامع المدارک ۲: ۱۰۲؛ العروة الوثقی مع تعلیقات فقیه العصر آیة اللّه العظمی الفاضل اللنکرانی ۲: ۱۷۴.

(۲) المغنی لابن قدامة ۲: ۵۸۲- ۵۸۳.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۴۶۹

(۳) تذکرة الفقهاء ۵: ۴۱۳.

(۴) المدوّنة الکبری ۱: ۲۹۰، المغنی ۲: ۵۸۸، المجموع شرح المهذّب ۶: ۷۴، حلیة العلماء ۳: ۱۱۵.

(۵) المجموع شرح المهذّب ۶: ۲۴؛ شرح فتح القدیر ۲: ۱۸۱.

(۶) کتاب الأمّ ۲: ۴۲؛ المبسوط للسرخسی ۲: ۲۱۲؛ المدونة الکبری ۱: ۲۹۲.

(۷) المغنی لابن قدامة ۲: ۶۲۰؛ الشرح الکبیر ۲: ۵۸۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۷۰

إخراج مئونة السنة، یجب فیها الخمس عند فقهاء الشیعة اتّفاقاً، خلافاً لجمهور أهل السنّة کما فی المعتبر «۱».

السادس: الذمّی إذا اشتری أرضاً من مسلم وجب علیه الخمس عند فقهاء الشیعة، و قال أبو حنیفة: تصیر أرض خراج، و قال الثوری و الشافعی و أحمد و أبی عبید: لا شیء علیه «۲».

السابع: المال الحلال إذا اختلط بالحرام و لم یتمیّز و لا عرف مقدار الحرام و لا مستحقّه، فیجب فیه الخمس عند علمائنا، و لا یجب عند أهل السنّة.

فتحصّل ممّا ذکرنا أنّ الموارد التی حکم الشارع بثبوت الخمس فیها کثیرة، فإن عمل المسلمون بوظیفتهم و أدّوا الخمس من الصنوف السبعة لم یبق فقیر، و یمکن تأمین نفقة کلّ الأیتام و الفقراء الصبیان و غیرهم من الخمس، کما جاء فی بعض الأخبار، مثل ما عن العبد الصالح فی حدیث طویل قال: «فلم یبق فقیرٌ من فقراء الناس، و لم یبق فقیر من فقراء قرابة رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم إلّا و قد استغنی، فلا فقیر، و لذلک لم یکن علی مال النبیّ و الولیّ زکاة؛ لأنّه لم یبق فقیر محتاج» «۳»

(۱) المعتبر: ۶۲۳.

(۲) المبسوط للسرخسی ۳: ۶، ۵۹۳ و ۵۹۲.

(۳) وسائل الشیعة ۶: ۳۵۸ باب ۱ من أبواب قسمة الخمس، ح ۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۷۱

المبحث الرابع: تأمین نفقة الأیتام من الأنفال

اشارة

و من الأموال التی یمکن تأمین نفقة صبیان الفقراء و المساکین و أیتام الفقیر منها ما یسمّی بالأنفال؛ و لإثبات هذا المدّعی یلزم أن نبیّن معنی الأنفال و ماهیّتها و نثبت أنّ صاحبها هو الإمام علیه السلام یصرفها فیما یشاء من الأمور المهمّة، و من جملتها نفقة الفقراء و الصبیان منهم، و هکذا نفقة الأیتام.

فنقول: الأنفال جمع نَفَل بالتحریک، و هو لغة الغنیمة و الهبة، قاله فی القاموس «۱». و قیل: النَّفل ما کان زیادةً عن الأصل، سمّیت الغنائم بذلک لأنّ المسلمین فضّلوا بها علی سائر الأمم، و سمّیت صلاة التطوّع نافلة لأنّها زائدة علی الفرض، قال اللّه تعالی: (وَ وَهَبْنا لَهُ إِسْحاقَ وَ یَعْقُوبَ نافِلَةً) «۲» أی زیادة علی ما سأله «۳».

و اصطلاحاً: ما یستحقّه الإمام علیه السلام، کما کان للنبیّ صلی الله علیه و آله و سلم سمّیت بذلک لأنّه هبةٌ من اللّه تعالی له زیادةً علی ما جعله له من الشرکة فی الخمس؛ إکراماً له و تفضیلًا له بذلک علی غیره «۴».

و هی علی المشهور «۵» خمسة أصناف:

الأوّل: کلّ أرض أخذت من الکفّار من غیر قتال، سواء انجلی أهلها أی

---

(۱) القاموس المحیط ۴: ۶۰.

(۲) سورة الأنبیاء (۲۱): ۷۲.

(۳) جواهر الکلام ۱۶: ۱۱۵- ۱۱۶.

(۴) نفس المصدر ۱۶: ۱۱۶.

(۵) المبسوط ۱: ۲۶۳؛ تذکرة الفقهاء ۵: ۴۳۹؛ مدارک الأحکام ۵: ۴۱۳؛ مجمع الفائدة و البرهان ۴: ۳۳۴؛ مستند الشیعة ۱۰: ۱۳۹- ۱۴۵؛ جواهر الکلام ۱۶: ۱۱۶؛ جامع المدارک ۲: ۱۳۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۷۲

خرجوا منها و ترکوها للمسلمین، أو سلّموها طوعاً، أی تمکّن المسلمون من التسلط علیها مع بقائهم فیها، و هذه ممّا لا یوجف علیها بخیل و لا رکاب کما جاء فی الروایات.

و تدلّ علی هذا النوع من الأنفال روایات کثیرة:

منها: ما رواه الشیخ عن محمد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه سمعه یقول:

«إنّ الأنفال ما کان من أرضٍ لم یکن فیها هراقة دمٍ أو قومٌ صولحوا و أُعطَوا بأیدیهم، و ما کان من أرض خربة أو بطون أودیة، فهذا کلّه من الفیء، و الأنفال للّه و للرسول، فما کان للّه فهو للرسول یضعهُ حیث یحبّ» «۱».

و ما رواه عن محمد بن علیّ الحلبی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن الأنفال؟ فقال: «ما کان من الأرضین باد أهلها و فی غیر ذلک الأنفال هو لنا» «۲».

و ما جاء فی مرسلة حماد بن عیسی، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح علیه السلام، أنّه قال فی خبر طویل: «و له بعد الخمس الأنفال، و الأنفال کلّ أرض خربة قد باد أهلها، و کلّ أرض لم یوجف علیها بخیل و لا رکاب، و لکن صولحوا علیها و أعطوا بأیدیهم علی غیر قتال، و له رءوس الجبال، و بطون الأودیة، و الآجام، و کلّ أرض میتة لا ربّ لها» «۳».

الثانی: الأرض الموات التی لیس لها مالک معروف، سواء ملکت ثمّ باد أهلها و ماتت أو لم یجر علیها ملک، و عُرّفت الموات بأنّها ممّا لا ینتفع بها، إمّا لانقطاع الماء عنها، أو لاستیلاء الماء علیها، أو لاستیجامها، أو غیر ذلک من موانع الانتفاع «۴»

(۱) التهذيب ۴: ۱۳۳ ح ۳۷۰؛ وسائل الشيعة ۶: ۳۶۷ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۱۰.

(۲) التهذيب ۴: ۱۳۳ ح ۳۷۱؛ وسائل الشيعة ۶: ۳۶۷ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۱۱.

(۳) التهذيب: ۴: ۱۲۸ ح ۳۶۶؛ وسائل الشيعة ۶: ۳۶۵ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۴.

(۴) شرائع الإسلام ۳: ۲۷۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۷۳

و ممّا يدلّ على أنّ الأرض الموات من الأنفال و هى للإمام عليه السلام- مضافاً إلى ما سبق من الأخبار فى القسم الأوّل- جملة من الروايات:

منها: صحيحة حفص بن البختري، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «الأنفال ما لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب ... و كلّ أرض خربة و بطون الأودية فهو لرسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم و هو للإمام من بعده يضعه حيث يشاء» «۱».

و ما رواه الشيخ عن سماعة بن مهران، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الأنفال؟ فقال: «كلّ أرض خربة أو شىء يكون للملوك فهو خالص للإمام و ليس للناس فيها سهم، قال: و منها البحرين لم يوجف عليها بخيل و لا ركاب» «۲».

و هكذا ما جاء فى صحيح أبى خالد الكابلى، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «وجدنا فى كتاب علىّ عليه السلام (إِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ يُورِثُها مَنْ يَشاءُ مِنْ عِبادِهِ وَ الْعاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ) «۳» أنا و أهل بيتى الذين أورثنا اللّه الأرض، و نحن المتّقون و الأرض كلّها لنا» الحديث «۴»؛ لأنّ الظاهر من الأرض التى قال الإمام عليه السلام كلّها لنا هو الأرض الموات.

الثالث: رءوس الجبال و ما يكون بها و كذا بطون الأودية و الآجام، و الظاهر أنّ المرجع فى الأوّلين إلى العرف، و الآجام بكسر الهمزة و فتحها مع المدّ جمع أجمة بالتحريك، و هى الشجر الكثير الملتفّ، كذا فى القاموس «۵».

و الدليل على أنّها كانت من الأنفال و تختصّ بالإمام عليه السلام ما سبق فى مرسلة حمّاد بن عيسى، عن العبد الصالح عليه السلام قال: «و له رءوس الجبال و بطون الأودية و الآجام» الحديث، و صحيح حفص بن البخترى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام الذى جاء

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۳۶۵ باب ۱ من أبواب الأنفال و ما يختصّ بالإمام، ح ۱.

(۲) التهذيب ۴: ۱۳۳ ح ۳۷۳؛ وسائل الشيعة ۶: ۳۶۷ باب ۱ من أبواب الأنفال و ما يختصّ الإمام ح ۸.

(۳) سورة الأعراف (۷): ۱۲۸.

(۴) الكافى ۱: ۴۰۷ باب أنّ الأرض كلّها للإمام عليه السلام، ح ۱.

(۵) القاموس المحيط ۴: ۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۷۴

فيها «و كلّ أرض خربة و بطون الأودية».

و هكذا يدلّ عليها خبر داود بن فرقد، عن أبى عبد اللّه عليه السلام- فى حديث- قال:

قلت: و ما الأنفال؟ قال: «بطون الأودية و رءوس الجبال و الآجام و المعادن، و كلّ أرض لم يوجف عليها بخيل و لا ركاب، و كلّ أرض ميتة قد جلا أهلها » «... ۱».

و خبر أبى بصير، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «لنا الأنفال، قلت: و ما الأنفال؟ قال: منها المعادن و الآجام و كلّ أرض لا ربّ لها» «۲» و الدلالة واضحة.

الرابع: قطائع و صفايا الملوك، المقصود من القطائع: الأرض، و الصفايا:

المنقولات النفيسة. و الضابط أنّ كلّ أرض فُتحت من دار أهل الحرب، فما كان يختصّ به ملكهم فهو للإمام إذا لم يكن غصباً من مسلم أو معاهد، و يدلّ على ذلك بعض ما سبق من الروايات، و هكذا صحيحة داود بن فرقد، عن أبي عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «قطائع الملوك كلّها للإمام، و ليس للناس فيها شيء» «۳».

و كان للإمام أن يصطفي من الغنيمة ما شاء من فرس أو ثوب أو جارية، و في زماننا هذا سيارة و ... و الدليل على هذا صحيحة ربعي بن عبد اللّه، عن أبي عبد اللّه عليه السلام: قال: «كان رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم إذا أتاه المغنم أخذ صفوه، و كان ذلك له» «۴».

و هكذا موثّقة أبي الصباح الكناني قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «نحن قوم فرض اللّه طاعتنا، لنا الأنفال و لنا صفو المال» الحديث «۵»، و غير ذلك من الروايات «۶»

---

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۳۷۲ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۳۲.

(۲) نفس المصدر، ح ۲۸.

(۳) التهذيب ۴: ۱۳۴، ح ۳۷۷؛ وسائل الشيعة ۶: ۳۶۶ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۶.

(۴) وسائل الشيعة ۶: ۳۵۶ ح ۳.

(۵) نفس المصدر ۶: ۳۷۳ باب ۲ من أبواب الأنفال، ح ۲.

(۶) التهذيب ۴: ۱۳۴، ح ۳۷۵؛ وسائل الشيعة ۶: ۳۶۹ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۷۵

الخامس: ميراث من لا وارث له، و من الأنفال ميراث من لا وارث له، قال في المنتهى: «عند علمائنا أجمع» «۱».

و يدلّ على أنّه للإمام عليه السلام ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من مات و ليس له وارث من قبل قرابته و لا مولى عتاقه قد ضمن جريرته فما له من الأنفال» «۲».

و هكذا خبر حماد بن عيسى، عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام قال: «الإمام وارث من لا وارث له» «۳».

و صحيح أبان بن تغلب، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «من مات و لا مولى له و لا ورثة فهو من أهل هذا الآية: (يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفالِ) «۴»» «۵».

السادس: زاد بعضهم في الأنفال قسماً سادساً و هو ما يغنمه الغانمون بغير إذن الإمام عليه السلام، ذكره الشيخ في النهاية «۶» و المفيد في المقنعة «۷» و بعض آخر «۸».

و استدلّوا عليه برواية العبّاس الورّاق، عن رجل سمّاه، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا غزا قومٌ بغير إذن الإمام فغنموا كانت الغنيمة كلّها للإمام، و إذا غزوا بأمر الإمام فغنموا كان للإمام الخمس» «۹»

---

(۱) منتهى المطلب ۱: ۵۵۳.

(۲) الكافي ۷: ۱۶۹ ح ۹؛ التهذيب ۹: ۳۸۷ ح ۱۳۸۱؛ وسائل الشيعة ۱۷: ۵۴۷ باب ۳ من أبواب ولاء ضمان الجريرة، ح ۱.

(۳) الكافي ۷: ۱۶۹ باب من مات و ليس له وارث، ح ۳.

(۴) سورة الأنفال (۸): ۱.

(۵) الكافي ۱: ۵۴۶، ح ۱۸؛ التهذيب ۴: ۱۳۴، ح ۳۷۶؛ وسائل الشيعة ۶: ۳۶۹ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۱۴.

(۶) النهاية: ۲۰۰.

(۷) المقنعة: ۲۷۹.

(۸) حکاه فی المعتبر ۲: ۶۳۵ عن المرتضی؛ المهذّب ۱: ۱۸۶.

(۹) التهذیب ۴: ۱۳۵، ح ۳۷۸؛ وسائل الشیعة ۶: ۳۶۹ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۱۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۷۶

و لکن الروایة ضعیفة السند بالإرسال؛ و لذا توقّف المحقّق فی المختصر النافع «۱» فی هذا الحکم، و کذا المحقّق العاملی فی مدارک الأحکام «۲». فالاحتیاط حسنٌ، و اللّه هو العالم.

إنّ الإمام علیه السلام ینفق علی الأیتام من الأنفال

قد ثبت ممّا ذکرنا من الروایات أنّ الأنفال کانت بعد الرسول صلی الله علیه و آله للإمام علیه السلام کما هو صریح الآیة الکریمة، قال اللّه عزّ و جلّ: (یَسْئَلُونَکَ عَنِ الْأَنْفالِ قُلِ الْأَنْفالُ لِلّهِ وَ الرَّسُولِ فَاتَّقُوا اللّهَ وَ أَصْلِحُوا ذاتَ بَیْنِکُمْ وَ أَطِیعُوا اللّهَ وَ رَسُولَهُ إِنْ کُنْتُمْ مُؤْمِنِینَ) «۳».

قال الطبرسی فی مجمع البیان فی ذیلها استناداً إلی قول الباقر و الصادق علیهما السلام:

«إنّ الأنفال للّه و للرسول و بعده لمن قام مقامه یصرفه حیث شاء من مصالح نفسه لیس لأحد فیه شیء» «۴».

لأجل هذا اتّفق فقهاء الشیعة «۵» علی أنّه فی زمان حضور الإمام المعصوم لا یجوز أن یتصرّف أحدٌ فیها بغیر إذنه علیه السلام، کما هو الشأن فی سائر الأملاک بالإضافة إلی مالکها بمقتضی القواعد و الأصول.

قال الشیخ فی المبسوط بعد ذکر الأنفال: «فجمیع ما ذکرناه کان للنبیّ صلی الله علیه و آله و سلم خاصّة، و هی لمن قام مقامه من الأئمّة فی کلّ عصر، فلا یجوز التصرّف فی شیء من

---

(۱) المختصر النافع: ۶۴.

(۲) مدارک الأحکام ۵: ۴۱۸.

(۳) سورة الأنفال (۸): ۱.

(۴) مجمع البیان ۴۰: ۳۸۹.

(۵) شرائع الإسلام ۱: ۱۸۴؛ المختصر النافع: ۹۱؛ قواعد الأحکام ۱: ۶۲ الطبع الحجری؛ الروضة البهیّة ۲: ۸۴؛ جواهر الکلام ۱۶: ۱۳۴؛ تذکرة الفقهاء ۵: ۴۴۲؛ مدارک الأحکام ۵: ۴۱۹؛ جامع المقاصد ۳: ۵۵؛ جامع المدارک ۲: ۱۳۵؛ الجامع للشرائع: ۱۴۲؛ مسالک الأفهام ۱: ۴۷۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۷۷

ذلک إلّا بإذنه» «۱».

و قال المفید رحمه الله فی المقنعة: «و کانت الأنفال لرسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم خاصّةً فی حیاته و هی للإمام القائم مقامه من بعده خالصةً ... و لیس لأحد أن یعمل فی شیء ممّا عددناه من الأنفال إلّا بإذن الإمام العادل، و من عمل فیها بغیر إذنه فحکمه حکم العامل فیما لا یملکه بغیر إذن المالک من سائر المملوکات» «۲».

و علی کلّ حال، لا خلاف بینهم فی أنّ الأنفال کانت للإمام علیه السلام یتصرّف فیها بما یشاء و یحبّ، و الظاهر أنّه یصرفها فی أمور مهمّة من مصالحه و مصالح سائر المؤمنین بل الناس کلّهم، و رفع حوائجهم المادیة و تقویة المؤمنین فی مقابل الأعداء، و غیرها ... و

من المُسلّم و القدر المتيقّن منها الإنفاق على أيتام و صبيان الفقراء.

و يؤيّد ذلك ما رواه حبيب بن أبى ثابت فى الكافى، قال: جاء إلى أمير المؤمنين عليه السلام عسل وتين من همدان و حُلوان فأمر العرفاء أن يأتوا باليتامى، فأمكنهم من رءوس الأزقاق يلعقونها و هو يقسّمها للناس قدحاً قدحاً، فقيل له:

يا أمير المؤمنين ما لهم يلعقونها؟ فقال: «إنّ الإمام أبو اليتامى و إنّما ألعقتهم هذا برعاية الآباء» «۳».

هذا فى دولة الحقّ و فى زمان حضور الإمام عليه السلام، و أمّا فى غيبته فوقع الخلاف بين الفقهاء فى أنّه هل أبيحت الأنفال للشيعة مطلقاً أو فى الجملة، مثل الإباحة و التحليل على المناكح و المساكن و المتاجر و غيرها، هذا البحث موكول إلى المطوّلات الفقهية فمن أراد فليراجعها، و يمكن أن يستفاد من مذاق الشريعة أنّ

(۱) المبسوط ۱: ۲۶۳.

(۲) المقنعة: ۲۷۸- ۲۷۹.

(۳) الكافى ۱: ۴۰۶ باب ما يجب من حقّ الإمام على الرعية، ح ۵.

الأَولى و الأوجه فى زمان الغيبة- أيضاً- أن تصرف الأنفال فى نفقة الأيتام و الفقراء و تلبية حوائجهم.

تأمين نفقة الأيتام من الفيء أيضاً

و اعلم أنّه يستفاد من الأدلّة أنّ الفيء من الأنفال و أنّه للإمام خاصّة فيجرى فيه ما ذكرناه عن الأنفال، أى يمكن تأمين نفقة الأيتام و صبيان الفقراء منه أيضاً كما فى الأنفال.

و الدليل على أنّ الفيء من الأنفال و مختصّ بالإمام عليه السلام من القرآن قوله عزّ و جلّ: (وَ مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمٰا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَ لٰا رِكٰابٍ- إلى أن قال: - مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرىٰ فَلِلّٰهِ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبىٰ وَ الْيَتٰامىٰ وَ الْمَسٰاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ) «... ۱».

فقد نقل الطبرسى رحمه الله فى تفسيره فى ذيل الآية عن مولانا الصادق عليه السلام، أنّه قال:

«نحن قومٌ فرض اللّٰه طاعتنا و لنا الأنفال و لنا صفو المال، يعنى ما كان يصطفى لرسول اللّٰه صلى الله عليه و آله و سلم» «۲».

و من السنّة روايات كثيرة:

منها: صحيحة محمد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «الفيء و الأنفال ما كان من أرض لم يكن فيها هراقة الدماء و قوم صولحوا و أعطوا بأيديهم، و ما كان من أرض خربة أو بطون أودية فهو كلّه من الفيء، فهذا للّٰه و لرسوله، فما كان للّٰه فهو لرسوله يضعه حيث شاء، و هو للإمام بعد الرسول، و أمّا قوله: (وَ مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمٰا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَ لٰا رِكٰابٍ) قال:

(۱) سورة الحشر (۵۹): ۶- ۷، الفيء ردّ ما كان للمشركين على المسلمين بتمليك اللّٰه إيّاهم ذلك، فمعنى الآية ما رجع اللّٰه من أموال كفّار أهل القرى، مجمع البيان ۹: ۳۸۵.

(۲) مجمع البيان ۹: ۳۸۷.

أ لا ـ ترى هو هـذا؟ و أمّـا قوله: (مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرىٰ) فهـذا بمنزلـة المغنم، كان أبى يقول ذلك، و ليس لنا فيه غير سهمين: سهم الرسول و سهم القربى، ثمّ نحن شركاء الناس فيما بقى» «۱».

و منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى الغنيمة قال: «يخرج منه الخمس و يقسّم ما بقى بين مَن قاتل عليه و ولى ذلك. و أمّا الفىء و الأنفال فهو خالص لرسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم» «۲».

فهاتان الروايتان تدلّان على أنّ الفىء قسـمان: قسم منه بمنزلة الغنيمة يقسّم بين الإمام و الأصناف الأخر الذين بيّن فى الآية الكريمة، و قسم منه اختصّ بالإمام عليه السلام كالأنفال.

و قـد تعرّض الفقهاء لهذه المسألة، قال الشيـخ فى المبسوط: «و المراد بالفىء فى الشـرع فيما قال اللّه: (مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرىٰ) الآيـة ما حصل و رجع عليه من غير قتال و لا إيجاف بخيل و لا ركاب، فما هذا حكمه كان لرسوله خاصّة، و هو لمن قام مقامه من الأئمّة عليهم السلام ليس لغيرهم فى ذلك نصيب» «۳». و كذا فى الخلاف «۴».

و عدّه المحقّق من الغنيمة، كما عبّر فى كتاب الجهاد عن قسمة الغنائم بقسمة الفىء، و قال: «الأوّل فى قسمة الفىء ... يجب إخراج ما شرطه الإمام أوّلًا كالجعائل» «۵».

و الخلاصة أنّه يمكن للإمام عليه السلام و نائبه فى زمان الغيبة تأمين نفقة الأيتام

---

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۳۶۸ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۱۲.

(۲) نفس المصدر ۶: ۳۷۴ باب ۲ من أبواب الأنفال، ح ۳.

(۳) المبسوط ۲: ۶۴.

(۴) الخلاف ۴: ۱۸۱.

(۵) المختصر النافع: ۱۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۱، ص: ۴۸۰

و الفقراء من الفىء أيضاً، كما أوضحناه فى الأنفال.

اعتقاد مذاهب أهل السنة فى الأنفال و الفيء

و اعلم أنّه يسـتفاد من كلمات فقهاء أهل السـنة من الحنفيـة و المالكيـة و الحنابلة و الشافعية أنّهم خالفوا فقهاء الشـيعة؛ فإنّهم قالوا: إنّ الأنفـال و الفىء كانـا بمعنى واحـد و هو الغنيمـة «۱» سـواء حصـل من غير قتـال أو مـع القتـال، قـال فى المغنى: «الفىء هو الراجع إلى المسـلمين من مال الكفّار بغير قتال. يقال: فاء الفىء إذا رجع نحو المشـرق، و الغنيمـة ما أخذ منهم قهراً بالقتال، و اشـتقاقها من الغُنْم و هو الفائـدة، و كلّ واحـدٍ منهما فى الحقيقـة فىء و غنيمةٌ، و إنّما خصّ كلّ واحدٍ منهما باسم ميّز به عن الآخر، و الأصل فيهما قول اللّه تعـالى: (مٰا أَفٰاءَ اللّٰهُ عَلىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرىٰ) «۲» الآية و قوله سـبحانه: (وَ اعْلَمُوا أَنَّمٰا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلّٰهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ) «۳» الآيةـ إلى أن قال: ـ فالفىء ما أخذ من مال مشرك بحال و لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب، و الغنيمة ما أوجف عليها» «۴».

و قال فى المفردات: «النفل، قيل: هو الغنيمـة بعينها، لكن اختلفت العبارة عنه لاختلاف الاعتبار، فإنّه إذا اعتبر بكونه مظفوراً به يقال له: غنيمة، و إذا اعتبر بكونه منحةً من اللّه ابتداءً من غير وجوب يقال له: نفل» «۵».

و قال الحافظ أبو عبيـد فى كتاب الأموال: «إنّ رسول اللّه صـلى الله عليه و آله و سـلم كان اللّه عزّ و جلّ خصّه من الأنفال و الغنائم بما لم يجعله لغيره؛ و ذلك لقوله تعالى: (يَسْئَلُونَكَ

(۱) المغنى لابن قدامة ۷: ۲۹۷؛ المهذّب ۲: ۲۴۳.

(۲) سورة الحشر (۵۹): ۶.

(۳) سورة الأنفال (۸): ۴۱.

(۴) المغنى لابن قدامة ۷: ۲۹۷- ۲۹۸.

(۵) مفردات الراغب: ۵۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۸۱

عَنِ الْأَنْفالِ) «۱» الآية. فنرى هذا كان خالصاً له» «۲». و يستفاد من بعض تفاسيرهم أنّ آية الخمس ناسخة للأنفال، كما قاله الجصّاص فى أحكام القرآن «۳».

و قال بعضهم بأنّ كلًّا من الفىء و الغنيمة يقسّم، و نقل عن بعض آخر بأنّ الأمر فيهما إلى الإمام. قال القرطبى: «فأمّا الفىء فقسمته و قسمة الخمس سواء، و الأمر عند مالك فيهما إلى الإمام، فإن رأى حبسهما لنوازل تنزل بالمسلمين فعل، و إن رأى قسمتهما أو قسمة أحدهما قسّم كلّه بين الناس و سوّى فيه بين عربيهم و مولاهم» «۴».

على كلّ حالٍ، فعلى القول بتخميس الفىء يأتى فيه ما قالوا فى الخمس كما ذكرناه سابقاً، و هكذا على القول باختصاص الفىء و الأنفال بالنبىّ على مذهبهم يأتى فيه ما قلنا فى الأنفال و الفىء من أنّ الأولى تأمين نفقة الأيتام و الفقراء منهما.

إيضاحٌ

و اعلم أنّه يوجد عند فقهاء أهل السنّة اصطلاح خاصّ فى الأنفال لا ارتباط فيه بمسألتنا هذه، أى تأمين نفقة الأيتام من الأنفال، و هو نفل الإمام أو نائبه سهماً زائداً للغازى مضافاً على ما كان له من الخمس، قال القرطبى: «و مذهب مالك أنّ الأنفال مواهب الإمام من الخمس على ما يرى من الاجتهاد، و ليس فى الأربعة الأخماس نفل» «۵».

و قال ابن قدامة: «و ينفل الإمام و من استخلفه الإمام، كما فعل النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم فى

(۱) سورة الأنفال (۸): ۱.

(۲) كتاب الأموال للحافظ أبو عبيد: ۷۰- ۷۱.

(۳) أحكام القرآن للجصاص ۴: ۲۲۹.

(۴) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۱۸: ۱۵.

(۵) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۷: ۳۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۸۲

بدأته الربع بعد الخمس، و فى رجعته الثلث بعد الخمس، و زاد شارحه: النفل زيادةٌ تزاد على سهم الغازى- إلى أن قال-: و هو أنّ الإمام أو نائبه إذا دخل دار الحرب غازياً بعث بين يديه سريةً تَغير على العدوّ، و يجعل لهم الربع بعد الخمس، فما قدّمت به السريّة من الشىء أخرج خمسه ثمّ أعطى السرية ما جعل لهم، و هو ربع الباقى و ذلك خمس آخر» «۱»

(۱) المغنى لابن قدامة ۱۰: ۴۰۸- ۴۰۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۸۳

المبحث الخامس: تأمين نفقة الأيتام من الجزية

اشارة

من الأموال التى يمكن أن يصرفها الإمام و الحاكم الإسلامى فى مصالح المسلمين و منها نفقة اليتامى هى الجزية «۱»، إذ لا شكّ فى أنّها أحد المنابع المالية للحكومة و الإمام، بعد الاعتراف بأنّ الجزية ثابتة فى الإسلام، و يجوز للإمام و الحاكم أخذها من اليهود و النصارى، كما استفيد من الكتاب «۲» و السنة و حقّق فى محله.

و البحث هنا ينصبّ على جواز أن يصرفها الإمام و الحاكم «الفقيه الجامع للشرائط» فى نفقة المساكين و الأيتام إذا اقتضت المصلحة ذلك.

فنقول: دلّت الروايات الصحيحة على أن الجزية بيد الإمام، يصرفها فيما يراه:

منها: صحيحة ابن مسلم الواردة فى باب الجزية، قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام:

أ رأيت ما يأخذ هؤلاء من هذا الخمس من أرض الجزية، و يأخذ من الدهاقين جزية رءوسهم؟ أما عليهم فى ذلك شىء موظّف؟ فقال: «كان عليهم ما أجازوا على أنفسهم، و ليس للإمام أكثر من الجزية، إن شاء الإمام وضع ذلك على

---

(۱) الجزية- بالكسر- فى اللغة بمعنى خراج الأرض و ما يؤخذ من الذمّى. القاموس المحيط ۴: ۳۱۴. و قال الراغب: الجزية ما يؤخذ من أهل الذمة و تسميتها بذلك للاجتزاء بها فى حقن دمهم. المفردات فى غريب القرآن كلمة جزاء ص ۹۳» و هذا المعنى هو المقصود فى اصطلاح الفقهاء أيضاً. قال المجلسى رحمه الله: الجزية ما يؤخذ من أهل الكتاب اليهود و النصارى. روضة المتقين ۳: ۱۴۸». و قال بعض آخر: الجزية وزنها فعلة من جزى يجزى إذا كافأ عمّا أسدى إليه، فكأنّهم أعطوها جزاء ما منحوا من الأمن. الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۸: ۱۱۴».

(۲) قال اللّه تعالى: «قَاتِلُوا الَّذِينَ لاـ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَ لَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَ لَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَ رَسُولُهُ وَ لَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَ هُمْ صَاغِرُونَ» سورة التوبة ۹: الآية ۲۹. و أمّا السنة فالروايات كثيرة جمعها فى وسائل الشيعة: ۱۱: ۱۱۳- ۱۱۹ باب ۶۸، ۶۹، ۷۰، ۷۱ من أبواب جهاد العدو و ما يناسبه، من أرادها فليطلبها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۸۴

رءوسهم و ليس على أموالهم شىء، و إن شاء فعلى أموالهم و ليس على رءوسهم شىء. فقلت: فهذا الخمس؟ فقال: إنّما هذا شىء كان صالحهم عليه رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم» «۱».

فهذه الصحيحة تدلّ على أنّ الجزية- سواء كانت على الرءوس أو الأراضى- ممّا صالحهم عليه رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم، و هى بضميمة صحيحة حفص بن البخترى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «الأنفال ما لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب، أو قومٌ صالحوا، أو قومٌ أعطوا بأيديهم، و كلّ أرض خربة و بطون الأودية فهو لرسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم، و هو للإمام من بعده يضعه حيث يشاء» «۲» تدلّ على أنّ الجزية كانت بيد رسول اللّه و بعده الإمام يصرفه حيث يشاء، و يجوز- بل الأولى- أن يجعل أحد مصارفها نفقة المساكين و الأيتام إذا رأى مصلحة فيها.

و هكذا تدلّ على هذا المعنى صحيحة أخرى لمحمد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن أهل الذمّة ما ذا عليهم ممّا

یحقنون به هم و أموالهم؟

قال: «الخراج و إن أخذ من رءوسهم الجزیهٔ فلا سبیل علی أرضهم و إن أخذ من أرضهم فلا سبیل علی رءوسهم» «۳».

نعم، هنا روایهٔ تدلّ علی الحصر، و هی روایهٔ ابن أبی یعفور، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «إنّ أرض الجزیهٔ لا ترفع عنهم الجزیهٔ، و إنّما الجزیهٔ عطاء المهاجرین، و الصدقهٔ لأهلها الذین سمّی اللّه فی کتابه، فلیس لهم من الجزیهٔ شیء» «۴»

---

(۱) وسائل الشیعهٔ ۱۱: ۱۱۴ باب ۶۸ من أبواب جهاد العدو و ما یناسبه، ح ۲.

(۲) نفس المصدر ۶: ۳۶۴ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۱.

(۳) التهذیب ۴: ۱۱۸ باب ۳۲، ح ۳۳۸؛ وسائل الشیعهٔ ۱۱: ۱۱۴ باب ۶۸ من أبواب جهاد العدو، ح ۳.

(۴) التهذیب ۴: ۱۳۶ باب ۳۹، ح ۳۸۰؛ وسائل الشیعهٔ ۱۱: ۱۱۶ باب ۶۹ من أبواب جهاد العدو، ح ۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۸۵

و وقوع سهل بن زیاد فی سند الروایهٔ لا یوجب ضعفها؛ لأنّ الرجل موثّق علی الأصحّ؛ و لذا قالوا: «إنّ الأمر فی سهل سهلٌ» مضافاً إلی أنّه یمکن انجبار ضعفها بعمل الأصحاب، علی هذا بمقتضی کلمهٔ «إنّما» فی الروایهٔ التی تدلّ علی الحصر فینحصر مورد الجزیهٔ لإعطاء المهاجرین- أو المجاهدین باختلاف النسخ- و لا یجوز إعطاء غیرهم من الفقراء و المساکین و الأیتام الذین کان البحث فی تأمین نفقتهم.

و لکن یمکن أن یقال فی الجواب عن هذا الإیراد بجوابین:

الأوّل: أنّ المستحقّ للجزیهٔ فی عهد رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم کانوا المهاجرین أو المجاهدین، کما أفتی به الأصحاب دون غیرهم، و هی بعد رسول اللّه صلی الله علیه و آله تصرف فی مصالح المسلمین.

الثانی: - أنّ الجزیهٔ سواء وضعت علی الرءوس أو الأراضی- لمّا کانت نتیجهٔ الحرب؛ دفاعاً عن النفوس التی وقعت فی معرض القتل و الأسر، و عوضاً عن التصرّف فی الأراضی، ففی المرحلهٔ الأولی یلزم أن تؤدّی إلی المهاجرین أو المجاهدین، الذین حضروا الحرب للقتال؛ لأنّها تعدّ هنا غنیمهٔ لهم. و أمّا کونها مستمرّهٔ لا دلیل علی ذلک، مضافاً إلی أنّ الأخبار الماضیهٔ تدلّ علی خلاف ذلک، و فی الحقیقهٔ بعض الأخبار مطلقهٔ و بعضها مقیّدهٔ، و لا یمکن حمل المطلق علی المقیّد لأنّهما مثبتان و لا تنافی بینهما، فغایهٔ ما ینبغی أن یقال للجمع بین الأمرین هو: أنّ ما دام المجاهدون أو المهاجرون موجودین للقتال تُصرف الجزیهٔ إلیهم. و أمّا فی حال عدمهم یصرفها الإمام فیما یری من المصلحهٔ، و یمکن أن یجعل أحد مصارفها نفقهٔ الیتامی، بل الأَولی ذلک.

و قد ذهب إلی ما قلنا المفید رحمه الله فی المقنعهٔ قال: «و کانت الجزیهٔ علی عهد رسول اللّه صلی الله علیه و آله عطاء المهاجرین، و هی من بعده لمن قام مع الإمام مقام المهاجرین

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۸۶

و فیما یراه الإمام من مصالح المسلمین» «۱».

و هکذا قال فی النهایهٔ «۲» و المراسم «۳» و السرائر «۴» و القواعد «۵» و رسائل المحقّق الکرکی «۶»، و مجمع الفائدهٔ و البرهان «۷».

آراء المذاهب الأربعهٔ فی مصرف الجزیهٔ

۱- مذهب الحنفیّهٔ: فی الدرّ المختار: «و مصرف الجزیهٔ و الخراج و مال التغلبی و هدیتهم للإمام، و إنّما یقبلها إذا وقع عندهم إنّ قتالنا للدین لا الدنیا جوهرهٔ، و ما أخذ منهم بلا حرب و منه ترکهٔ ذمّی و ما أخذه عاشر منهم ظهیریهٔ مصالحنا کسدّ ثغور و بناء قنطرهٔ و

جسر و كفاية العلماء و المتعلّمين ... و القضاة و العمال ككتبة قضاءٍ و شهود قسمة و رقباء سواحل و رزق المقاتلة و ذراريهم» «۸».

۲- مذهب المالكيّة: في بداية المجتهد: «و أمّا المسألة السادسة، و هي في ما ذا تصرف الجزية؟ فإنّهم اتّفقوا على أنّها مشتركة لمصالح المسلمين من غير تحديد كالحال في الفيء عند مَن رأى أنّه مصروف إلى اجتهاد المجتهد حتّى لقد رأى كثيرٌ من الناس أنّ اسم الفيء إنّما ينطلق على الجزية في آية الفيء» «۹».

۳- مذهب الحنابلة: في الأحكام السلطانية «و في رواية ابن منصور

---

(۱) المقنعة: ۲۷۴.

(۲) النهاية: ۱۹۳.

(۳) المراسم: ۱۴۳.

(۴) السرائر ۱: ۴۷۴.

(۵) قواعد الأحكام ۱: ۱۱۴ الطبع الحجري.

(۶) الرسائل ۱: ۲۴۴.

(۷) مجمع الفائدة و البرهان ۷: ۵۱۹.

(۸) حاشية ردّ المحتار على الدُّر المختار ۴: ۲۱۷.

(۹) بداية المجتهد ۱: ۴۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۸۷

و صالح: الخراج على الأرض مثل الجزية على الرقبة. فقد نصّ على أنّ الخراج من جملة الفيء و أنّه للمسلمين. و إذا ثبت أنّ حكمه حكم الفيء فهل يخمّس ذلك أم لا؟

المنصوص عنه أنّه لا يخمّس و يصرف جميعه في المصالح العامة» «۱».

۴- مذهب الشافعيّة: في الأحكام السلطانية للماوردي: «و الجزية و الخراج حقّان أوصل اللّه سبحانه و تعالى المسلمين إليهما من المشركين، يجتمعان من ثلاثة أوجه و يفترقان من ثلاثة أوجه، ثمّ تتفرّع أحكامهما ... و الثاني أنّهما ما لا فيء يصرفان في أهل الفيء» «۲»

---

(۱) الأحكام السلطانية: ۱۳۶.

(۲) نفس المصدر: ۱۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۸۸

المبحث السادس: تأمين نفقة الأيتام من الخراج

اشارة

من المصادر الماليّة التي تكون تحت يد الإمام عليه السلام و مَن قام مقامه مع بسط يده الخراج «۱» و هو عند الفقهاء أجرة الأرض يأخذها الإمام عليه السلام من الأرض التي فتحت بالسيف قهراً «۲».

قال المحقّق الکرکی: «الثالثة: ما یؤخذ من هذه الأراضی إمّا مقاسمة بالحصّة أو ضریبة تسمّی الخراج، یصرف لمن له رقبة تلک الأرض، فما کان من المفتوح عنوةً فمصرفه للمسلمین قاطبة، و کذا ما یؤخذ من أرض الصلح، أعنی الجزیة» «۳».

و ربما یطلق الخراج علی الجزیة أیضاً، لکن الجزیة علی الرءوس و الخراج أعمّ منها بما یجعل علی الرءوس و الأراضی.

فنقول فی المقام: إنّ الخراج یکون بید الإمام أو نائبه مع بسط یدهما، و له أن یصرفه فی مصالح المسلمین، و منها نفقة الأیتام، فقد قال الشیخ رحمه الله فی المبسوط:

«و یأخذ ارتفاعها- أی الأرض المفتوحة عنوة- و یصرفه فی مصالح المسلمین و ما ینوبهم من سدّ الثغور، و معونة المجاهدین، و بناء القناطر و غیر ذلک من المصالح، و لیس للغانمین فی هذه الأرضین خصوصاً شیء، بل هم و المسلمون فیه سواء» «۴»

---

(۱) الخرج و الخراج بفتح المعجمة فیهما ما یحصل من غلّة الأرض، و قیل: یقع اسم الخراج علی الضریبة و الفیء و الجزیة و الغلة، و منه خراج العراقین- مجمع البحرین ۱: ۵۰۱.

(۲) روضة المتقین ۳: ۱۴۸.

(۳) رسائل المحقّق الکرکی ۱: ۲۴۴.

(۴) المبسوط ۲: ۳۴- ۶۶.

و اختاره أیضاً فی الکافی «۱» و السرائر «۲» و المنتهی «۳» و الشرائع «۴» و مجمع الفائدة و المسالک «۵». و قال فی الجواهر: «و أمّا مصرف الخراج لو رفع فی ید الحاکم فالمتّجه قصره علی المصالح العامة للمسلمین، کبناء القناطر و حفظ الطرق و إعانة المجتهدین و نحو ذلک» «۶».

و الدلیل علی ما قلنا النصوص الواردة فی الباب:

منها: صحیحة محمد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن أهل الذمّة ما ذا علیهم ممّا یحقنون به دماءهم و أموالهم؟ قال: «الخراج و إن أخذ من رءوسهم الجزیة فلا سبیل علی أرضهم، و إن اخذ من أرضهم فلا سبیل علی رءوسهم» «۷».

هذه الصحیحة تدلّ علی جواز أخذ الأجرة من أراضی أهل الذمّیة أی الیهود و النصاری، و معلوم أنّ الآخذ هو الإمام أو نائبه؛ لأنّ المفروض أنّ الحاکم هو الإمام، بتعبیر آخر: کان للإمام أو نائبه ولایة قبض الخراج و التصرّف فیه، و أیضاً معلوم أنّ ما أخذا لم یدخل فی ملکهما الشخصی، فیکون من بیت المال و تحت یدهما، فیصرفانه فی مصالح المسلمین و منها نفقة الأیتام و صبیان الفقراء.

و هکذا یدلّ علی ما قلنا ما ورد فی أنّ الخراج من الفیء، و الفیء للإمام علیه السلام، مثل:

---

(۱) الکافی فی الفقه: ۲۶۰.

(۲) السرائر ۱: ۴۷۷.

(۳) منتهی المطلب ۲: ۹۳۵.

(۴) شرائع الإسلام ۱: ۳۲۲.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۷: ۴۷۰.

(۶) جواهر الکلام ۲۲: ۲۰۰.

(۷) وسائل الشیعة ۱۱: ۱۱۴ باب ۶۸ من أبواب جهاد العدو، ح ۳.

صحيحة محمد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «الفىء و الأنفال ما كان من أرض لم يكن فيها هراقة الدماء، و قوم صولحوا و أعطوا بأيديهم، و ما كان من أرض خربة أو بطون أودية فهو كلّه من الفىء، فهذا للّه و لرسوله، فما كان للّه فهو لرسوله يضعه حيث شاء و هو للإمام بعد الرسول» الحديث «۱».

و الظاهر أنّ المقصود ممّا صولحوا و أعطوا بأيديهم هو الخراج و الجزية، فتدلّ على أنّ الخراج من الفىء و هو للإمام عليه السلام يضعه حيث شاء، و يؤيّده المرسلة الطويلة لحماد بن إدريس، عن بعض أصحابه، عن أبى الحسن عليه السلام، ففيها- بعد بيان أنّ الخراج ما صالحهم الوالى على قدر طاقتهم من الحق- الخراج قال: «و يؤخذ الباقى فيكون بعد ذلك أرزاق أعوانه على دين اللّه، و فى مصلحة ما ينوبه من تقوية الإسلام و تقوية الدين فى وجوب الجهاد، و غير ذلك ممّا فيه مصلحة العامة ليس لنفسه من ذلك قليل و لا كثير «۲»» و كذا غيرها «۳».

فتحصّل ممّا ذكرنا: أنّ الخراج هو أجرة الأرض يأخذه الإمام من الأراضى بأقسامها المختلفة، فما تكون للإمام فالحكم فيه واضح، و هو أن يصرفه الإمام فى سدّ خلّاته و فيما يرى من المصلحة، و ما تكون للمسلمين كالأراضى التى فتحت عنوة فخراجها أيضاً بيد الإمام، فيصرفه فى مصالح المسلمين، ففى كلتا الصورتين للإمام أن يجعل أحد مصارفه نفقة اليتامى؛ لأنّ فيه مصلحة مهمّة، لأنّ الدين الإسلامى الحنيف يفرض على مجتمعه و على كلّ فرد رعاية اليتيم فى جميع شئون الحياة؛ لئلّا تنشأ عاهة فى مجتمع المسلمين، فالاهتمام باليتيم يساوى الاهتمام بالمجتمع، و إهماله يساوى إهمال المجتمع. فقد جاء فى مرسلة حبيب بن ثابت فى

---

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۳۶۸ باب ۱ من أبواب الأنفال، ح ۱۲.

(۲) نفس المصدر ۱۱: ۸۵ باب ۴۱ من أبواب جهاد العدو، ح ۲.

(۳) نفس المصدر ۱۱: ۱۲۰ باب ۷۲ من أبواب جهاد العدو، ح ۲.

الكافى، أنّه قال أمير المؤمنين عليه السلام: «إنّ الإمام أبو اليتامى» «۱». فمقتضى الابوّة أن يراعى الإمام أحوال اليتامى التى منها أن ينفق الأموال و منها الخراج فيهم.

نظر أهل السنّة فى المسألة

لم يفرق فقهاء أهل السنّة بين الخراج و الفىء فى المصرف، كما قال أبو عبيد من فقهاء الحنفية: «و هو- الفىء- يعمّ المسلمين غنيّهم و فقيرهم، فيكون فى أعطية المقاتلة و أرزاق الذرية و ما ينوب الإمام فى أمور الناس بحسن النظر للإسلام و أهله» «۲».

و هكذا صرّح المالكيّة و الحنابلة و الشافعية، بأنّ الخراج يصرف فى مصالح المسلمين «۳»

---

(۱) الكافى ۱: ۴۰۶، ح ۵.

(۲) كتاب الأموال: ۲۳.

(۳) بداية المجتهد ۱: ۴۲۰؛ المغنى ۲: ۵۸۳؛ التهذيب فى فقه الإمام الشافعى ۵: ۱۳۱؛ تبيين المسالك للمالكية ۲: ۴۵۴؛ حاشية ردّ المحتار على درّ المختار ۴: ۱۳۷ و ۱۳۸.

المبحث السابع: تأمين نفقة الأيتام من الصدقات

تمهيد

كان بحثنا فى الموارد التى يمكن تأمين نفقة الأيتام منها على نحو الوجوب، أعنى الخمس و الزكاة، و من موارد مصرفهما نفقة الأيتام و هكذا، و لتتميم المطلب يلزم أن نبحث فى المقام عن إمكان تأمين نفقتهم تبرّعاً و على نحو الاستحباب و الممدوحيّة أيضاً، و نذكر فى هذا المبحث مطلبين:

المطلب الأوّل: مصرف الصدقات على النحو العام.

المطلب الثانى: مصرف الموقوفات على النحو الخاصّ.

أمّا المطلب الأوّل:

لا شكّ فى أنّه و إن جاز أن تصرف الصدقات «۱» المستحبّة فى كلّ مورد يحصل فيه القربة من اللّه تعالى و الخير للمكلّف، و لكن الأَولى و الأليق أن يصرف فى نفقة الأيتام و الفقراء؛ لأنّ الدين الإسلامى الحنيف اهتمّ بشئون الأيتام بما لا مزيد عليه، و رغّب المسلمين إلى رفع حوائجهم، و جعل الثواب الكثير للمتصدّقين، فنشير فى المقام إلى نماذج من الآيات و الروايات التى تدلّ على ذلك المعنى على نحو الاختصار:

الآيات:

۱- قوله تعالى: (لَيْسَ الْبِرَّ أَنْ تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَ الْمَغْرِبِ وَ لٰكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللّٰهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ وَ الْمَلٰائِكَةِ وَ الْكِتٰابِ وَ النَّبِيِّينَ وَ آتَى الْمٰالَ عَلىٰ

---

(۱) الصدقة ما يتصدّق به المرء عن نفسه و ماله. مقاييس اللغة ۳: ۳۳۹. و فى المبسوط «إذا قصد الثواب و التقرّب بالهبة إلى اللّه عزّ و جلّ سمّيت صدقة، المبسوط ۳: ۳۰۳. و قيل: «الصدقة ما يعطى للّه سبحانه، و الهبة و النحلة ما يعطى لأغراض اخر» المحقّق الكاشانى، الوافى ۱۰: ۵۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۹۳

حُبِّهِ ذَوِى الْقُرْبىٰ وَ الْيَتٰامىٰ وَ الْمَسٰاكِينَ وَ ابْنَ السَّبِيلِ وَ السّٰائِلِينَ) «۱» الآية.

إطلاق الآية يشمل الصدقة الواجبة و المندوبة.

۲- قوله سبحانه: (وَ بِالْوٰالِدَيْنِ إِحْسٰاناً وَ بِذِى الْقُرْبىٰ وَ الْيَتٰامىٰ وَ الْمَسٰاكِينِ) «... ۲».

و الإحسان عنوان عام يشمل جميع الامور التى يصدق عليه الإحسان، و منها الإطعام و الكسوة لهم.

۳- قوله تعالى: (وَ إِذٰا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُوا الْقُرْبىٰ وَ الْيَتٰامىٰ وَ الْمَسٰاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَ قُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفاً) «۳».

۴- قوله تعالى: (فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ* وَ مٰا أَدْرٰاكَ مَا الْعَقَبَةُ* فَكُّ رَقَبَةٍ* أَوْ إِطْعٰامٌ فِى يَوْمٍ ذِى مَسْغَبَةٍ* يَتِيماً ذٰا مَقْرَبَةٍ* أَوْ مِسْكِيناً ذٰا مَتْرَبَةٍ) «۴».

هذه الآيات تدلّ على أنّ الإنسان لا يصل إلى السعادة و النجاة إلّا أن يبذل و يجود بماله خلافاً لهواه؛ لأنّ الإنسان يحبّ المال و الجاه و ... و هذه الأمور مانعة فى وصوله إلى المرتبة العالية و السعادة، فينبغى أن يطعم أيّام القحط و الغلاء الأيتام و المساكين.

و غيرها من الآيات التى ذكرها يطوّل الكلام فيها.

الروايات

الأخبار التى تـدلّ على المقصود فى هـذا المقام كثيرة جـدّاً، و متفرقـة فى أبواب مختلفـة، و جمعها يتطلّب أن نعقـد فصولًا متعـدّدة أو كتاباً مستقلًّا؛ لذا نذكر عدّة منها، سواء كانت صحيحة سنداً أو ضعيفة، كما كان دأب الفقهاء رضوان اللّه تعالى عليهم

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۱۷۷.

(۲) سورة النساء (۴): ۳۶.

(۳) سورة النساء (۴): ۸.

(۴) سورة البلد (۹۰): ۱۱- ۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۹۴

التسامح فى أدلّة السنن.

۱- صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج قال: بعث إلىّ أبو الحسن موسى عليه السلام بوصية أمير المؤمنين، و هى ... « اللّه، اللّه فى الأيتام فلا تغبّوا أفواههم و لا يضيّعوا بحضرتكم، فقد سمعت رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم يقول: من عال يتيماً حتى يستغنى أوجب اللّه عزّ و جلّ له بذلك الجنّة كما أوجب لآكل مال اليتيم النار»، الخبر «۱».

۲- معتبرة محمد بن حمران، عن أبيه، عن أبى جعفر عليه السلام- فى حديث-: «أنّ علىّ بن الحسين عليه السلام كان يخرج فى الليلة الظلماء فيحمل الجراب على ظهره و فيه الصرر من الـدنانير و الدراهم- إلى أن قال: - و كان يعول مائة أهل بيت من فقراء المدينة، و كان يعجبه أن يحضر طعامه اليتامى و الأضرّاء و الزمنى و المساكين الذين لا حيلة لهم، و كان يناولهم بيده» «۲».

۳- مرسلة حبيب بن أبى ثـابت قال: جاء إلى أمير المؤمنين عليه السـلام عسل وتين من همـدان و حُلوان، فأمر العرفاء أن يأتوا باليتامى فأمكنهم من رءوس الأزقاق «۳» يلعقونها و هو يقسّمها للناس، قدحاً، قدحاً. فقيل له: يا أمير المؤمنين ما لهم يلعقونها؟ فقال: «إنّ الإمام أبو اليتامى، و إنّما ألعقتهم «۴» هذا برعاية الآباء» «۵» و فى التعبير بجملة «ألعقتهم» ما لا يخفى من اللطافة و أهمّية المورد.

المطلب الثانى:

لا يخفى أنّ الشريعة اهتمّت بأمر الصدقة عموماً و بالوقف «۶»

---

(۱) الكافى ۷: ۴۹- ۵۱ كتاب الوصايا، ح ۷.

(۲) الوسائل ۶: ۲۷۷ باب ۱۳ من أبواب الصدقة، ح ۸.

(۳) زقّ زقاً: الطائر أطعمه بمنقاره، انظر أقرب الموارد ۲: ۴۶۸ و غيره.

(۴) لَعِقَ العسل و غيرَه لعقاً: لحسه، أى أكله بإصبعه أو بلسانه، انظر أقرب الموارد ۲: ۱۱۴۷ و غيره.

(۵) الكافى ۱: ۴۰۶، ح ۵.

(۶) وقفت الدابّـة تقف وقفاً و وقوفاً سـكنت، و وقفت الدار وقفاً حبسـتها، المصـباح المنير ۲: ۶۶۹ و المقصود من الوقف عنـد الفقهاء تحبيس الأصل و تسبيل المنفعـة، و الظاهر أنّ هـذا التعريف اقتبس من الحديث النبوىّ، حيث قال صـلى الله عليه و آله و سـلم: «حبّس الأصل و سبّل الثمرة» عوالى اللآلئ ۲: ۲۶۰ ح ۱۴، سنن ابن ماجة كتاب الصدقات باب ۴، ح ۲۳۹۷ باختلاف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۹۵

على نحو خاصّ؛ و لهـذا ذكرنا الوقف فى المقام بعـد بيان مصـرف الصدقات، و إلّا فإنّ الوقف- أيضاً- صدقة، و ينعقد بقول الواقف: تصدّقت، أو تصدّقت صدقة مؤبّدة، أو محرّمة و...

و الدليل على أهمّية الوقف ما روى عن جابر أنّه قال: لم يكن من الصحابة ذو مقدرة إلا وقف وقفاً «۱».

و من وصـيّة لأمير المؤمنين عليه السـلام بما يعمل فى أمواله كتبها بعـد منصـرفه من صـفّين: «هذا ما أمر به عبد اللّه علىٌّ بن أبى طالب أمير المؤمنين فى ماله ابتغاء وجه اللّه؛ ليولجه به الجنّة و يعطيه الأَمَنَةَ منها، فإنّه يقوم بذلك الحسن بن علىّ يأكل منه بالمعروف و ينفق منه بالمعروف» الخبر «۲».

على كلّ حالٍ، الموقوفات خير موضع لنفقـة الأيتام و المساكين، و يمكن الاسـتدلال لهـذا بقوله تعالى: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) «۳» فإنّ إطلاق الآية يشـمل الصـرف فى نفقة الأيتام أيضاً، فيقال: إذا وقف الواقف يجب أن يصـرف منافع الموقوفات على حسب ما شرط فى الوقف بمقتضـى هـذه الآية، فإن كانت الموقوفات لمصالح عامّة كالمسـلمين و الفقراء و المساكين فيمكن أن يجعل اليتامى أحد مصارفها، و إن كان الوقف للأيتام فالحكم أوضح.

و يـدلّ عليه أيضاً مكاتبـة محمـد بن الحسن الصـفار، أنّه كتب إلى أبى محمد الحسن بن علىّ عليهما السـلام فى الوقف و ما روى فيه «الوقوف و ما روى فيها خ ل» عن آبائه عليهم السلام، فوقّع عليهم السلام: «الوقوف تكون على حسب ما يوقفها أهلها إن شاء اللّه»

---

(۱) مستدرك وسائل الشيعة ۱۴: ۴۷ باب ۱ من أبواب كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۸.

(۲) نهج البلاغة، كتاب ۲۴.

(۳) سورة المائدة (۵): ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۹۶

و روى الكلينى بهذا المضمون عن محمد بن يحيى «۱».

فتـدلّ على أنّه يجب أن تصرف الموقوفات على حسب ما وقف الواقف كما قرّر فى الآية، و هذا هو المسـتفاد من كلمات الفقهاء من الشيعة «۲» و أهل السنّة «۳» فى باب الوقف.

قال المحقّق الثانى- فى ذيل قول العلّامـة: «و لو وقف فى وجوه البر و أطلق فهو للفقراء و المساكين، و كلّ مصـلحة يتقرّب بها إلى اللّه تعالى» -: فالوقف على وجوه البر أو على وجوه الخير وقف على وجوه القربات كلّها» «۴».

و معلوم أنّ نفقة الأيتام و المساكين خير قربة، و لا شكّ فى ذلك و لا ريب، و الحمد للّه ربّ العالمين.

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۳: ۲۹۵ باب ۲ من أبواب أحكام الوقوف و الصدقات، ح ۱ و ۲.

(۲) المبسوط ۳: ۲۹۵؛ غنية النزوع: ۲۹۸؛ السرائر ۳: ۱۵۳ و ۱۵۵.

(۳) حاشية ردّ المختار ۴: ۳۳۸؛ حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ۴: ۷۶.

(۴) جامع المقاصد ۹: ۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۹۷

الفصل الثالث حرمة تغذية الصبيان بمال الغير و عين النجس

تمهيد

قد أثبتنا فی المباحث السابقة أنّه یجب علی الأولیاء نفقة أولادهم، و هکذا بیّنا المواضع التی یمکن منها أخذ نفقة أولاد الفقراء و الأیتام الذین لا مال لهم.

و الآن لأجل إتمام هذا الباب ینبغی أن نبحث عن هذه المسألة المهمّة، و هی أنّه لا یجوز تغذیة الأطفال و إطعامهم بالطعام الضارّ و من بعض الأموال، مثل مال الغیر بدون رضاه و المال المغصوب، الذی یشترک بین الشرکاء بدون إذنهم، و المال الذی تعلّق به الخمس أو الزکاة قبل دفعهما، و هکذا لا یجوز تغذیتهم بالمسکرات و عین النجس و کذا المتنجّس إن کان مضرّاً بهم. للتحقیق فی هذه المباحث عقدنا هذا الفصل، و هو یشتمل علی المباحث التالیة:

المبحث الأوّل: عدم جواز إطعام الصغار من مال الغیر.

المبحث الثانی: حرمة سقی الأطفال بالمسکرات و تغذیتهم بعین النجس.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۴۹۸

المبحث الأوّل: عدم جواز إطعام الصغار من مال الغیر و ممّا تعلّق به الخمس و الزکاة.

اشارة

و فیه مطالب:

المطلب الأوّل: عدم جواز إطعامهم من مال الغیر

اشارة

لا شکّ فی أنّه لا یجوز إطعام الصغار و نفقتهم من مال الغیر، سواء غصب أم لم یغصب، و لم یُحرز رضا صاحبه به، أو کان مشترکاً «۱» بین الولیّ و غیره و لم یحصّل إذنهم، أو حصل من الربا أو المقامرة أو غیر ذلک من المحرّمات.

و یدلّ علی ذلک وجوه:

الأوّل: قوله تعالی: (لَا تَأْکُلُوا أَمْوَالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَکُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْکُمْ) «۲» فالآیة تدلّ علی عدم جواز التصرّف فی مال الغیر و الأکل منه مطلقاً إلّا بالتجارة التی تکون عن تراضٍ، أی سواء أکل هو أو أطعم غیره.

و قوله تعالی: (وَ لَا تَأْکُلُوا أَمْوَالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْبَاطِلِ) «۳». و من أظهر مصادیق الباطل التصرّف فی مال الغیر و الأکل منه بدون إذنه و إحراز رضاه.

الثانی: النصوص:

منها: صحیحة زید الشحّام، عن أبی عبد اللّه علیه السلام، قال: «قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم- فی حدیث-: لا یحلّ دم امرئ مسلم و لا ماله إلّا بطیبة

---

(۱) الجامع للشرائع: ۳۱۱؛ السرائر ۲: ۴۰۱؛ شرائع الإسلام ۲: ۱۳۰؛ قواعد الأحکام ۱: ۲۴۲ الطبع الحجری؛ الروضة البهیّة ۴: ۲۰۲؛ جواهر الکلام ۲۶: ۳۰۴- ۳۰۵.

(۲) سورة النساء (۴): ۲۹.

(۳) سورة البقرة (۲): ۱۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۹۹

نفسه» «۱»، و كذا موثّقة سماعة «۲». و فى معناها روايات أُخر لم نذكرها اختصاراً.

و منها: النبوىّ الذى نقل عن طريق أهل السنّة، عن أبى حميد الساعدى أنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم قال: «لا يحلّ لامرئ أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفسه، لشدّة ما حرَّم اللّه مال المسلم على المسلم» «۳».

و دلالتها واضحة فلا نطيل الكلام فيها،

الثالث: الإجماع المدّعى من الشيخ فى المبسوط «۴» و ابن إدريس فى السرائر «۵» و لا يخلو هذا من المناقشة بأنّه يمكن أن يكون الإجماع مدركياً، و مدركه الأخبار الواردة فى الغصب و التصرّف فى مال الغير.

الرابع: حكم العقل بقبح التصرّف فى مال الغير؛ لأنّه ظلم، مضافاً إلى إطلاق أدلّة تحريم الغصب و الربا و المقامرة فهو يشمل المورد أيضاً.

رأى أهل السنّة فى المسألة

يستفاد من كلمات فقهاء أهل السنّة أيضاً عدم جواز التصرّف و الأكل و التغذّى و إطعام الأطفال من مال الغير، سواء غصب «۶» أو لم يحرز رضاية مالكه، و هكذا إذا لم يأذن الشريك بمال الشركة «۷»

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۹: ۳ باب ۱ من أبواب القصاص فى النفس، ح ۳.

(۲) نفس المصدر ۳: ۴۲۴ باب ۳ من أبواب مكان المصلّى، ح ۱.

(۳) السنن الكبرى البيهقى ۱۴: ۳۸۳، ح ۲۰۲۰۰.

(۴) المبسوط ۳: ۵۹.

(۵) السرائر ۲: ۴۸۰.

(۶) بدائع الصنائع ۶: ۱۳۹؛ المبسوط للسرخسى ۱۱: ۴۹؛ تبيين المسالك ۴: ۱۱۷؛ المغنى و الشرح الكبير ۵: ۳۷۵؛ الكافى فى فقه الإمام أحمد ۲: ۲۲۷؛ المهذّب ۱: ۳۶۷.

(۷) حاشية رد المختار ۴: ۳۰۰؛ بداية المجتهد ۲: ۲۵۵؛ المغنى لابن قدامة ۵: ۱۲۹؛ المهذّب ۱: ۳۴۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۰۰

تنبيهان:

الأوّل: أنّ الفقهاء رضوان اللّه عليهم لم يعنونوا البحث عن نفقة الأطفال فى مطلق مال الغير و الغصب و مال الشركة بمثل ما طرحنا المسألة، إلّا أنّ المستفاد من إطلاق كلماتهم ذلك، مثلًا قال الشيخ فى المبسوط: «تحريم الغصب معلوم بالأدلّة العقليّة و الكتاب و السنة و الإجماع» «۱»، فهذا صريح فى عدم جواز التصرّف فيه مطلقاً، و الأكل و غيره، سواء أكل هو أم أطعم ولده و هكذا كلمات سائر الفقهاء.

الثانى: أنّ فى الغصب حكمين: تكليفى و وضعى. و بحثنا الآن فى التكليفى؛ لأنّ هذا يرجع إلى الولىّ، و أمّا الحكم الوضعى الذى يمكن أن يرجع إلى الطفل بعد بلوغه فسيأتى فى الباب الثانى عشر إن شاء اللّه تعالى.

المطلب الثانی: نفقة الأطفال من عین تعلّق بها الخمس

المشهور بین الفقهاء: أنّه لا- یجوز التصرّف فی الخمس و لا- فی تمام المال الذی تعلّق به و لا فی بعضه إلّا بإذن صاحبه، فلا یجوز للأولیاء أن یطعموا أطفالهم منها، قال الشیخ فی النهایة: «و لیس لأحد أن یتصرّف فیما یستحقّه الإمام من الأنفال و الأخماس إلّا بإذنه، فمن تصرّف فی شیء من ذلک بغیر إذنه کان عاصیاً، و ارتفاع ما یتصرّف فیه مردود علی الإمام «۲». و قد ذهب جماعة من فقهائنا إلی هذا القول، کما فی المقنعة «۳» و الکافی «۴» و العروة الوثقی «۵» و المستمسک «۶» و مستند العروة الوثقی «۷»

(۱) المبسوط ۳: ۵۹.

(۲) النهایة: ۲۰۰.

(۳) المقنعة: ۲۷۷.

(۴) الکافی فی الفقه: ۱۷۴.

(۵) العروة الوثقی ۲: ۳۹۹ مسألة ۷۵.

(۶) المستمسک ۹: ۵۵۶.

(۷) مستند العروة الوثقی، کتاب الخمس: ۲۸۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۰۱

و یستفاد- أیضاً- من کلام المحقق فی الشرائع فی قسمة الخمس و مستحقّه «۱» و کذا فی القواعد «۲» و الدروس «۳» و مجمع الفائدة و البرهان «۴» و الجواهر «۵» و تحریر الوسیلة «۶».

و ذهب الشیخ الأعظم فی کتاب الخمس إلی جواز التصرّف فی الأعیان الخمسیّة مع الضمان، حیث قال: «فالظاهر من الروایات منضمّة إلی ملاحظة سیرة الناس هو جواز التصرّف فی الأعیان الخمسیّة مع ضمان الخمس. و لو نوی عدم إعطاء الخمس فالظاهر حرمة التصرّف فی العین و کونه غصباً؛ لأنّه مقتضی التعلّق بالعین، خرج منه صورة الضمان بالأخبار و السیرة» «۷».

توضیح ذلک: إنّ تعلّق الخمس بالأعیان إمّا بنحو الاشاعة أو بنحو الکلّی فی العین. و إمّا بنحو الشرکة فی المالیة أو غیر ذلک.

أمّا بنحو الاشاعة، فتصرّف المالک فی جمیع أجزاء العین و هو غیر جائز، کما ذهب إلیه المحقّق الخوئی رحمه الله «۸».

و أمّا بنحو الکلّی فی المعیّن فتصرّفه جائز فی العین ما دام مقدار الخمس منه باقٍ فی یده مع قصده إخراجه من البقیّة، کما ذهب إلیه المحقّق الیزدی رحمه الله فی العروة «۹»

(۱) شرائع الإسلام ۱: ۱۸۱- ۱۸۲.

(۲) قواعد الأحکام ۱: ۶۲ الطبع الحجری.

(۳) الدروس ۱: ۲۶۱.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان ۴: ۳۲۶.

(۵) جواهر الکلام ۱۶: ۱۰۴.

(۶) تحریر الوسیلة ۱: ۳۳۴.

(۷) تراث الشیخ الأعظم ۱۱: ۲۷۹ کتاب الخمس.

(۸) مستند العروة الوثقی، کتاب الخمس: ۲۹۰.

(۹) العروة الوثقی ۲: ۳۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۰۲

و أمّا بنحو الشركة فی المالیّة نظیر شركة الزوجة مع الورثة فی مالیة البناء و إن لم ترث من نفس الأعیان، فتصرّفه قبل أداء الخمس غیر جائز.

فعلی هذا لا یجوز التصـرّف فی المال الذی تعلّق به الخمس فی الجملة ممّا هو معلوم فی الفقه و لا شبهة فیه، و یمكن أن یستدلّ علیه بالكتاب و السنّة:

أمّا الكتاب

فقوله تعالی: (وَ اعْلَمُوا أَنَّما غَنِمْتُمْ مِنْ شَیْءٍ فَأَنَّ لِلّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِی الْقُرْبی وَ الْیَتامی وَ الْمَساكِینِ وَ ابْنِ السَّبِیلِ) «۱».

و قوله تعالی: (ما أَفاءَ اللّهُ عَلی رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُری فَلِلّهِ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِی الْقُرْبی وَ الْیَتامی وَ الْمَساكِینِ وَ ابْنِ السَّبِیلِ) «۲».

لأنّ «اللام» فی الآیتین إمّا للمصرف و إمّا للملكیّة، ففی كلتا الصورتین خمس المال إمّا یصرف فی هذه العناوین و إمّا أنّهم مالكون له، فلا یجوز صرفه فی غیر هذه العناوین، نظیر عوائد الوقف فی الموقوف علیهم خاصّة، فلا یجوز صرفها فی غیر الموقوف علیهم؛ لأنّ صرف مال الخمس فی غیر محلّه تصرّف عدوانیّ فهو غیر جائز.

و أمّا السنة، فروایات:

الأولی: مكاتبة محمد بن عثمان العمری إلی صاحب الزمان علیه السلام: «و أمّا ما سألت عنه من أمر مَن یستحلّ ما فی یده من أموالنا، و یتصرّف فیه تصرّفه فی ماله من غیر أمرنا، فمن فعل ذلك فهو ملعون و نحن خصماؤه، فقد قال النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم: المستحلّ من عترتی ما حرّم اللّه ملعون علی لسانی و لسان كلّ نبیّ مجاب، فمن ظلمنا كان من جملة الظالمین لنا، و كانت لعنة اللّه علیه بقوله عزّ و جلّ: (أَلا لَعْنَةُ اللّهِ عَلَی

---

(۱) سورة الأنفال (۸): ۴۱.

(۲) سورة الحشر (۵۹): ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۰۳

الظّالِمِینَ)- إلی أن قال: - فلا یحلّ لأحد أن یتصرّف فی مال غیره بغیر إذنه، فكیف یحلّ ذلك فی مالنا؟! إنّه من فعل شیئاً من ذلك لغیر أمرنا فقد استحلّ منّا ما حرّم علیه، و من أكل من مالنا شیئاً فإنما یأكل فی بطنه ناراً و سیصلی سعیراً» «۱».

لا یخفی أنّ الحرمة هنا تعلّق بالولیّ؛ لأنّه تصرّف فی مال الخمس. و أمّا أكل الصغیر لعدم علمه و عدم تعلّق التكلیف به فلا حرمة علیه.

غایة الأمر أنّ الحكم الوضعی یتعلّق بالصغیر، و لكن هنا الحكم الوضعی منتفٍ بالنسبة إلی الصغیر أیضاً؛ لأنّه كالمغرَّر به و یتدارك ضرره من مال الولی.

الثانیة: روایة محمّد بن زید الطبری، عن الرضا علیه السلام فی حدیث الخمس قال:

«لا یحلّ مال إلّا من وجه أحلّه اللّه» «۲».

الثالثة: روایة أبی بصیر، عن أبی جعفر علیه السلام قال: «كلّ شیء قوتل علیه علی شهادة أن لا إله إلّا اللّه و أنّ محمداً رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم فإنّ لنا خمسه، و لا یحلّ لأحدٍ أن یشتری من الخمس شیئاً حتّی یصل إلینا حقّنا» «۳».

الرابعة: روایة إسحاق بن عمّار قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السلام یقول: «لا یعذر عبد اشتری من الخمس شیئاً أن یقول: یا ربّ اشتریته بمالی حتّی یأذن له أهل الخمس» «۴».

يستفاد من هذه النصوص و غيرها «۵» إجمالًا أنّه لا يجوز التصرّف في المال

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۳۷۶ الباب ۳ من أبواب الأنفال، ح ۶.

(۲) نفس المصدر ۶: ۳۷۵ باب ۳ من أبواب الأنفال، ح ۲ و ج ۱۸: ۱۱۴ باب ۱۲ من أبواب صفات القاضى، ح ۸.

(۳) نفس المصدر ۶: ۳۳۹ باب ۲ من أبواب ما يجب فيه الخمس، ح ۵ و ص ۳۷۸ باب ۳ من أبواب الأنفال، ح ۹.

(۴) نفس المصدر: ۳۷۸ باب ۳ من أبواب الأنفال.

(۵) نفس المصدر: ۳۷۵ إلى ۳۷۸ ب ۳ من أبواب الأنفال، ح ۲ و ۵ و ۶ و ۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۰۴

الذى تعلّق به الخمس فى الجملة، أىّ نوع من التصـرّف إلّا بإذن صاحبه، و هو الإمام عليه السـلام فى زمان الحضور و الحاكم الشرعى فى زمان الغيبة. و إطلاقها يشمل أكل الولىّ نفسه منه و التغذّى و إطعام الأطفال منه، و بعضها و إن كان مرسلًا و ضعيفاً إلّا أنّ مضمونه فى حدّ الاستفاضة، فلا يضرّ بالاستدلال بها.

فى مقابل تلك النصوص روايات أخرى دلّت على جواز التصـرّف فى الخمس و المال الذى تعلّق به، و أنّ الأئمّة عليهم السلام أباحوه لشيعتهم:

منها: صحيحة الفضلاء، عن أبى بصير و زرارة و محمد بن مسلم كلّهم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين علىّ بن أبى طالب عليه السلام: هلك الناس فى بطونهم و فروجهم؛ لأنّهم لم يؤدّوا إلينا حقّنا، ألا و إنّ شيعتنا من ذلك و آباءَ هم فى حلٍّ» «۱».

و منها: صحيحة ضريس الكناسى قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «أ تدرى من أين دخل على الناس الزنا؟ فقلت: لا أدرى، فقال: من قبل خمسنا أهل البيت إلّا لشيعتنا الأطيبين، فإنّه محلّل لهم و لميلادهم» «۲» و غيرهما.

و يمكن الجواب بـأنّ فى زمان صـدور هـذه الروايات كان الناس فى شـدّة و ضـيق من حيث المعيشـة، و الأئمّـة عليهم السـلام أباحوه لشـيعتهم فى ذلك الزمان، مضافاً إلى أنّ تحليل الخمس منافٍ لتشـريع الخمس الـذى هو لسدّ حاجات السادة و الفقراء من آل محمّد صلى الله عليه و آله و سـلم إذ لو لم يجب دفع الخمس على الشـيعة- و المفروض امتنـاع أهل السنة و إنكارهم لهـذا الحقّ- فمن أين يعيش فقراء السادة، و المفروض حرمة الزكاة عليهم؟ فلا يمكن الأخذ بإطلاق هذه النصوص جزماً.

و لأنّها معارضة بالروايات الكثيرة الآمرة بدفع الخمس فى الموارد المتفرّقة و الأجناس المتعدّدة كما ذكروه فى كتاب الخمس، فراجع.

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۳۷۸ باب ۴ من أبواب الأنفال و ما تختص به، ح ۱.

(۲) نفس المصدر: ۳۷۹ باب ۴ من أبواب الأنفال، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۰۵

و الأقوى فى مقـام الجمع حمـل نصوص التحليـل على ما انتقل إلى الشـيعة ممّن لا يعتقـد الخمس أو لا يخمس و إن اعتقـد. و أمّا ما وجب على المكلّف نفسه فلاـ موجب لسـقوطه، و لم يتعلّق به التحليل، فتكون نصوص التحليل ناظرة إلى الأوّل، و نصوص العـدم إلى الثانى «۱».

و الشاهد لهذا الجمع ما رواه يونس بن يعقوب قال: كنت عند أبى عبد اللّه عليه السلام فدخل رجل من القماطين فقال: جعلت فداك تقع فى أيدينا الأموال و الأرباح و تجارات نعلم أنّ حقّك فيها ثابت و أنّا عن ذلك مقصّرون، فقال أبو عبد اللّه عليه السلام:

«ما أنصفناكم إن كلّفناكم ذلك اليوم» «۲».

و هكذا ما رواه أبو خديجة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال رجل و أنا حاضر:

حلّل لی الفروج، ففزع أبو عبـد اللّه علیه السـلام، فقال له رجل: لیس یسألک أن یعترض الطریق إنّما یسألک خادماً یشتریها، أو امرأة یتزوّجها، أو میراثاً یصـیبه، أو تجارة أو شـیئاً أعطیه، فقال: «هذا لشیعتنا حلال، الشاهد منهم و الغائب، و المیّت منهم و الحیّ، و ما یولد منهم إلی یوم القیامـة فهو لهم حلال، أمـا و اللّه لا ـ یحـلّ إلّـا لمن أحللنا له» «۳». و هی صـریحة فی المـدّعی، أعنی التحلیـل فی المال المنتقل إلیه بشراء و نحوه.

المطلب الثالث: عدم جواز إنفاق الأطفال من مالٍ تعلّقت به الزکاة

اشارة

لا خلاف بین الفقهاء فی أنّه لا یجوز إعطاء الزکاة و لا تمام المال الـذی تعلّقت به الزکاة قبل العزل منه للولد، و لا یجوز إطعامهم من هذا، و لم أر مخالفاً فی الباب.

---

(۱) مستند العروة الوثقی، کتاب الخمس: ۳۴۵.

(۲) وسائل الشیعة ۶: ۳۸۰ باب ۴ من أبواب الأنفال، ح ۶.

(۳) نفس المصدر ۶: ۳۷۹ باب ۴ من أبواب الأنفال، ح ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۰۶

قال الصدوق فی المقنع: «و لا تعط من أهل الولایة الأبوین و الولد و لا الزوج و الزوجة» «۱».

و ذهب إلیه فی المقنعـة «۲» و النهایة «۳» و الوسیلة «۴» و الشرائع «۵» و القواعد «۶» و الدروس «۷» و مجمع الفائـدة و البرهان «۸» و الجواهر «۹» و العروة الوثقی «۱۰» و المستمسک «۱۱» و تحریر الوسیلة «۱۲» و منهاج الصالحین «۱۳».

و یمکن أن یستدلّ علی ذلک بوجوه:

الأوّل: قوله تعالی: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسَاکِینِ وَ الْعَامِلِینَ عَلَیْهَا).

فالحصـر فی الآیة و «اللام» التی ذکرت فیها- الظاهر منها أنّها للمصـرف- دلیل علی عدم جواز صـرف الزکاة إلّا للفقراء، و الفرض أنّ الصبیّ الذی کان له ولیّ لیس داخلًا فیهم، فإطعامه منها غیر جائز.

بیان آخر: أنّه تعلّقت الزکاة و حقّ الفقراء بالمال، و کانوا فیه شـرکاء بنحو الکلّی فی المعیّن أو الإشاعـة أو الاشتراک بالمالیـة. و علی کلّ تقدیر لا یجوز التصرّف

---

(۱) المقنع: ۱۶۶.

(۲) المقنعة: ۲۴۲.

(۳) النهایة: ۱۸۶.

(۴) الوسیلة: ۱۲۹.

(۵) شرائع الإسلام ۱: ۱۶۳.

(۶) قواعد الأحکام ۱: ۵۸ الطبع الحجری.

(۷) الدروس ۱: ۲۴۲.

(۸) مجمع الفائدة و البرهان ۴: ۱۵۱.

(۹) جواهر الكلام ۱۵: ۳۹۵.

(۱۰) العروة الوثقى ۲: ۳۲۰.

(۱۱) المستمسک ۹: ۲۸۶.

(۱۲) تحرير الوسيلة ۱: ۳۱۰.

(۱۳) منهاج الصالحين ۱: ۳۳۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۰۷

فى تمامه؛ لأنّ الآية تحصر الزكاة للفقراء، فلا تجوز لغيرهم.

الثانى: الروايات:

منها: صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «خمسة لا يعطون من الزكاة شيئاً: الأب، و الأمّ، و الولد، و المملوک، و المرأة، و ذلک أنّهم عياله لازمون له» «۱». و مثلها غيرها.

تدلّ هذه الصحيحة على حرمة إعطاء الزكاة لهؤلاء؛ لأنّ الجملة خبرية ألقيت بداعى الإنشاء، و معناها لا تعط من الزكاة شيئاً لهذه الطوائف الخمس.

إن قلت: إنّ الجملة الخبرية إرشاد إلى المانعيّة، و هو حكم وضعيّ معناه لا يعطى شىء من الزكاة لهذه الطائفة؛ لأنّهم لا يصيرون مالكين لها، و هذا حكم وضعى، أمّا التكليفى فهو نظير: لا تصلّ فى وبر ما لا يؤكل لحمه، و هى إرشاد إلى المانعية يعنى لا تصحّ الصلاة فيه.

قلنا: التنظير غير تامّ؛ لأنّ لبس ما لا يؤكل لحمه فى غير حال الصلاة لا إشكال فيه عمداً أو سهواً، و لكن فيما نحن فيه إذا وقع الإعطاء عن عمد حرم، مضافاً إلى أنّ أداء الزكاة لهم موجب لضمان المعطى و أنّ صرفه فيها عمداً محرّم عليه؛ لأنّ تصرّفه فيها تصرّف عدوانىّ؛ لعدم كونه مالكاً لها.

و منها: موثّقة إسحاق بن عمّار عن أبى الحسن موسى عليه السلام: قال: قلت له: لى قرابة انفق على بعضهم و افضّل بعضهم على بعض، فيأتينى إبّان الزكاة أ فاعطيهم منها؟ قال: «مستحقّون لها؟ قلت: نعم، قال: هم أفضل من غيرهم أعطهم» الحديث «۲».

يستفاد من استفصال الإمام عليه السلام بين المستحقّ للزكاة و عدمه عدم جواز

---

(۱) وسائل الشيعة ۶: ۱۶۵ باب ۱۳ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۱.

(۲) نفس المصدر: ۱۶۹- باب ۱۵ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۰۸

الإعطاء لغير المستحقّ، و الولد ليس من مستحقّى الزكاة، فلا يجوز جعلها طعاماً و نفقة له، كما نهى الإمام عليه السلام ما يعطى للولد و غيره أن يحتسب زكاةً فى ذيل رواية إسحاق بن عمّار، عن أبى الحسن عليه السلام- فى حديث- قال: قلت: فمن ذا الذى يلزمنى من ذوى قرابتى حتّى لا احتسب الزكاة عليهم؟ فقال: «أبوک و امّک. قلت: أبى و أمّى؟ قال: الوالدان و الولد» «۱».

الثالثة: رواية أبى خديجة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «لا تعط من الزكاة أحداً ممّن تعول»، الحديث «۲».

فالرواية مقرونة بالنهى، و النهى ظاهر فى الحرمة، فيستفاد منها عدم جواز إعطاء مال الزكاة للولد الصغير؛ لأنّ الولد الصغير ممّن يجب على الولىّ نفقته.

إن قلت: إنّ مكاتبة عمران بن إسماعيل بن عمران القمّى الذى ورد فيها:

«قال: كتبت إلى أبى الحسن الثالث عليه السلام: إنّ لى ولداً رجالًا و نساءً، أ فيجوز أن أعطيهم من الزكاة شيئاً؟ فكتب عليه السلام: «إنّ

ذلک جائز لک» «۳» تدلّ علی جواز إعطاء الزکاة للولد، فیجوز جعل مال الزکاة طعاماً له.

قلنا: هذه الروایة أوّلًا مخالفةٌ للإجماع «۴»، و ثانیاً: متروکة؛ لأنّ سندها ضعیف لوجود عمران بن إسماعیل، و دلالتها غیر تامّة؛ لاحتمال کون الزکاة هی الزکاة المندوبة، کما أنّ الجواز فی الروایة یحمل علی الندب، کما ذهب إلیه فی مجمع الفائدة ۵ و کذا فی الجواهر مع الزیادة فی ذیل هذه الروایة و روایة أخری، حیث قال: «و هما مع ضعف سندهما و قلّة عددهما و متروکیتهما و کونهما مکاتبة و مرسلة، و احتمال

(۱) وسائل الشیعة ۶: ۱۶۶ باب ۱۳ من أبواب المستحقّین للزکاة، ح ۲.

(۲) نفس المصدر: ۱۶۸ باب ۱۴ من أبواب المستحقّین للزکاة، ح ۶.

(۳) نفس المصدر: ۱۶۷ باب ۱۴ من أبواب المستحقّین للزکاة، ح ۳.

(۴) (۴) و (۵) مجمع الفائدة و البرهان ۴: ۱۷۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۰۹

الأولی الأقارب الذین یصلح إطلاق الولد علیهم مجازاً کما عن المنتهی «۱»، و الزکاة المندوبة، و عدم تمکّن الوالد من الإنفاق علیه، و کونهم ممّن لا- یجب إنفاقه علیهم، و أنّ المراد بقرینة قوله علیه السلام: «لک» اختصاصه بهذا الحکم، و دفع الزکاة الیهم للتوسعة علیهم کما عن الشیخ «۲» مستدلًّا علیه بخبر أبی خدیجة ... لا- ریب فی قصورهما عن معارضة النصوص المزبورة المعتضدة بما سمعت و بالاحتیاط » «... ۳»

و الذی قلنا فی البحث عن الزکاة و العین التی تعلّقت بها الزکاة یجری فی زکاة الفطرة أیضاً، فلا یجوز إطعام الولد منه کما أوضحناه فی نفقة الأیتام فلا نعیده.

رأی أهل السنّة فی المسألة

اتّفق فقهاء أهل السنّة علی أنّه لا- یجوز إعطاء تمام المال الذی تعلّقت به الزکاة للولد؛ لأنّ الغرض أنّ المال صار متعلّقاً للزکاة و لمستحقّیها من المذکورین فی الآیة، فلا یجوز الإعطاء لغیرهم، حیث ورد فی کلماتهم عدم جواز دفعها إلی من یلزمه نفقته من ولده و ولد ولده و أبویه و أجداده، و کلّ من ینسب إلی المؤدّی بالولادة، و لا- یجوز صرف الزکاة إلیه؛ لأنّ تمام الإیتاء بانقطاع منفعة المؤدّی عمّا أدّی، و المنافع بین الآباء و الأبناء متّصلة «۴»

(۱) منتهی المطلب ۱: ۵۲۳.

(۲) الاستبصار ۲: ۳۴ باب ۱۶- إعطاء الزکاة للولد و القرابة، ح ۴.

(۳) جواهر الکلام ۱۵: ۳۹۶- ۳۹۷.

(۴) المبسوط للسرخسی ۳: ۱۱؛ بدائع الصنائع ۲: ۱۶۲؛ الهدایة ۱: ۱۱۳؛ مجمع الأنهر ۱: ۳۲۹- ۳۳۰؛ تبیین المسالک ۲: ۱۲۲؛ المغنی لابن قدامة ۲: ۵۱۱- ۵۱۲؛ المهذّب ۱: ۱۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۱۰

المبحث الثانی: حرمة سقی الأطفال بالمسکرات و تغذیتهم بعین النجس

اشارة

و فیه مطالب:

المطلب الأوّل: فی حرمهٔ سقی المسکر للطفل

اشارهٔ

قد صـرّح الفقهاء بعدم جواز سقی المسکر للطفل، قال فی المهذّب: «و لا یجوز أن یسقی بشیء من البهائم و الأطفال شیئاً من الخمر و المسکر» «۱».

و بمثل هـذا قال فی الدروس «۲». و حکی فی کشف اللثام قول القاضـی عبـد العزیز ابن البرّاج، حیث قال: «و حرّمه القاضـی لما روی من نهی رسول اللّه صـلی الله علیه و آله و سـلم أن تعالج بالخمر و المسـکر، و أن یسقی الأطفال و البهائم. و قال: الإثم علی من سقاها «۳» «۴».

و قـال المحقّق الاردبیلی فی مسألـهٔ سـقی الـدواب المسـکر: «و لا یقـاس علیه الأطفال، فإنّهم و إن لم یکونوا مکلّفین بالفعل، و لکن یصـیرون مکلّفین و یتعوّدون، و النـاس مکلّفون بـإجراء أحکام المکلّفین علیهم» «۵». و هکـذا أفتی بالحرمـهٔ المحدِّث الکاشانی «۶» و المحدث النوری فی مستدرک وسائل الشیعهٔ «۷»، و المحقّق

---

(۱) المهذّب ۲: ۴۳۳.

(۲) الدروس ۳: ۲۱.

(۳) دعائم الإسلام ۱: ۱۳۳ ح ۴۷۱.

(۴) کشف اللثام ۲: ۲۷۱.

(۵) مجمع الفائدهٔ و البرهان ۱۱: ۲۸۳.

(۶) مفاتیح الشرائع ۲: ۲۲۲.

(۷) مستدرک وسائل الشیعهٔ ۱۷: ۵۱ باب ۶ من أبواب الأشربهٔ المحرّمهٔ.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۱۱

الیزدی «۱»، و السید الحکیم «۲»، و المحقّق الخوئی «۳»، و المحقّق السبزواری «۴» و غیرهم.

و قبل بیان أدلّهٔ التحریم فی ذلک لا بدّ من تحریر المسألهٔ؛ فإنّ سقی المسکر إمّا من الولیّ أو غیره، و علی کلا التقدیرین إمّا أن یکون مباشرهٔ أو تسبیباً أو عدم الردع: فإن لو کان من غیر الولیّ مباشرهٔ فلا إشکال فی حرمته؛ للتصرّف غیر الجائز فی الطفل، و إن کان بنحو التسبیب فهذا أیضاً کالصورهٔ الأولی إذا لم یکن للطفل إرادهٔ بحیث إذا سـقیه استند الفعل إلی المسبّب. و أمّا إذا کان له إرادهٔ کالطفل الممیّز فهـذا أیضاً حرام لوجوب الردع؛ لأنّ الشارع أراد أن لا یتحقّق شـرب مسـکر أصـلًا، و أمّا إذا کان بنحو عدم الردع فیظهر حکمه من وجوب الردع من الشقّ الثانی من الصورهٔ الثانیهٔ، هذا إذا تحقّق من غیر الولیّ.

و أما إذا کان الساقی ولیّاً، فلا یجوز له سقی المسکر للولد فی جمیع الصور «۵» و سنبیّن دلیله فیما یلی إن شاء اللّه تعالی.

أدلّهٔ تحریم سقی المسکر للأطفال

يمكن أن يستدلّ على حرمة سقى المسكر للطفل بوجوه:

الأوّل: قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ وَ الْأَنْصَابُ وَ الْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ) «۶».

يدلّ إطلاق لفظة «اجتنبوه» على اجتناب العناوين المذكورة، و منها الخمر

---

(۱) العروة الوثقى ۱: ۹۳ مسألة ۳۳ فى أحكام النجاسات.

(۲) المستمسك ۱: ۵۲۴.

(۳) التنقيح ۲: ۳۳۶.

(۴) مهذّب الأحكام ۱: ۵۱۴.

(۵) دليل العروة الوثقى ۲: ۱۷۳.

(۶) سورة المائدة (۵): ۹۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۱۲

الشامل لجميع أوصافها «۱». فيشمل صورة سقيه للصبىّ و غيره.

الثانى: السنّة:

منها: معتبرة عمّار الساباطى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سئل عن المائدة إذا شرب عليها الخمر أو مسكر؟ قال: «حرمت المائدة» «۲».

تدلّ هذه الرواية صريحاً على حرمة الجلوس على مائدة فيها الخمر و المسكر، فإطلاقها يشمل فيما إذا كان على المائدة صبىّ أو صبيّة، فإذا كان الجلوس على المائدة التى عليها الخمر و المسكر حراماً، فسقيه أيضاً حرام للطفل و غيره بطريق أولى، سواء سقى نفسَه أو سقاه الولىّ، كما قال به الشهيد الصدر فى البحوث «۳».

و منها: رواية أبى ربيع الشامى: قال: سئل أبو عبد اللّه عليه السلام عن الخمر، فقال:

«قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم ...: و لا يسقيها عبد لى صبيّاً صغيراً أو مملوكاً إلّا سقيته مثل ما سقاه من الحميم يوم القيامة معذّباً أو مغفوراً له» «۴».

و الرواية صريحة فى حرمة سقى الخمر للصبىّ الصغير؛ لأنّه لو لم يكن السقى حراماً فلِمَ يعذّب اللّه سبحانه و تعالى ساقيها يوم القيامة؛ لأنّ الجزاء أثر العمل.

و منها: رواية عجلان أبى صالح قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: المولود يولد فنسقيه الخمر؟ فقال: «لا، من سقى مولوداً مسكراً سقاه اللّه من الحميم و ان غفر له» «۵». و قريب منها الرواية الأخرى لعجلان أبى صالح «۶» و كذا غيرها «۷»

---

(۱) كنز العرفان ۱: ۵۲ و ۲: ۱۷.

(۲) وسائل الشيعة ۱۷: ۲۹۹ باب ۳۳ من أبواب الأشربة المحرّمة، ح ۱.

(۳) بحوث فى شرح العروة الوثقى ۴: ۳۵۱.

(۴) وسائل الشيعة ۱۷: ۲۴۵ باب ۱۰ من أبواب الأشربة المحرّمة، ح ۱.

(۵) نفس المصدر: ۲۴۶ باب ۱۰ من أبواب الاشربة المحرّمة، ح ۲.

(۶) نفس المصدر، ح ۳.

(۷) نفس المصدر: ۲۴۵ باب ۱۰ من أبواب الاشربة المحرمة، مستدرك وسائل الشيعة ۱۷: ۵۱ باب ۶ من أبواب الأشربة المحرّمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۱۳

و يؤيّده أيضاً عموم التعليل فى روايـة المفضّل بن عمر حيث قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: «أخبرنى جعلت فداك لِمَ حرّم اللّه الخمر و الميتة و الدم و لحم الخنزير؟

قال ...: « و أمّا الخمر فإنّه حرّمها لفعلها و فسادها، و قال: مدمن الخمر كعابد وثن يورثه الارتعاش» الحديث «۱».

و لا يخفى أنّ الولىّ إذا سقى الطفل الخمر يكون ذلك موجباً لتحقّق الفساد، و هو محرّم كما صرّحت الرواية به.

و لا يخفى أيضاً أنّ ضعف سند بعض الروايات التى ذكرناها لا يضرّ بالاستدلال بها؛ لكونها كثيرة وصلت حدّ التواتر الإجمالى، مضافاً إلى أنّ عمل الأصحاب بمضمونها يجبر ضعفها.

آراء أهل السنّة فى المسألة

يستفاد من كلماتهم «۲» اتّفاقهم على حرمة سقى المسكر للطفل، قال فى الاشباه و النظائر: «و لا يجوز أن يسقيه الخمر» «۳».

و كذا يستفاد من إطلاق الأدلّة التى تمسّكوا بها أنّ الولىّ أو المكلّف إذا سقى الخمر للطفل فإثمه عليه بلا خلاف بينهم، كما استدلّ فى المغنى و الشرح الكبير برواية النبوى صلى الله عليه و آله و سلم قال: «لعن اللّه الخمر و شاربها و ساقيها و بائعها و مبتاعها. «۴»» الحديث «۵»

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۶: ۳۱۰ باب ۱ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ۱.

(۲) المبسوط للسرخسى ۲۴: ۳؛ نهاية المحتاج ۸: ۱۲؛ جامع الأحكام الفقهيّة فى الفقه المالكى ۳: ۲۸۱.

(۳) الأشباه و النظائر لابن نجيم: ۲۸۸ و ۳۱۰.

(۴) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۶۵ باب ۵۵ من أبواب ما يكتسب به ح ۵.

(۵) المغنى و الشرح الكبير ۱۰/ ۳۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۱۴

المطلب الثانى: فى حكم الإطعام أو سقى الماء المتنجس للأطفال

اشارة

هل يجوز للمكلّف إطعام المتنجّس للأطفال و كذا سقى الماء المتنجّس لهم أم لا؟ فيه خلاف، قد تعرّض المعاصرون من الفقهاء إلى حكم سقى الماء المتنجّس للطفل، و لا فرق فى الحكم بين أن يكون المتنجّس طعاماً أو شراباً، ففى المسألة ثلاثة أقوال:

الأوّل: جواز السقى.

الثانى: عدم جوازه.

الثالث: التفصيل.

أمّا الأوّل: - و هو الحقّ- فقد ذهب إليه المحقّق اليزدى، حيث قال: يحرم شرب الماء النجس إلّا فى الضرورة، و يجوز سقيه للحيوانات بـل و للأطفـال أيضاً «۱» و اختـاره فى المسـتمسك «۲» و التنقيـح «۳»، و الـدروس فى فقه الشـيعة «۴». و مسـتند العروة «۵» و مهذّب الأحكام «۶».

و أمّا القول الثانى: فما ذهب إليه الشيـخ حسـين الحلّى فى دليل العروة الوثقى حيث قال: «و أمّا سـقى الطفل بـذلك فمحلّ الكلام، و

الظاهر عدم الجواز مطلقاً وليّاً كان الساقى أو غيره» «۷»

(۱) العروة الوثقى ۱: ۴۶ مسألة ۱۰ فى المياه و ص ۹۳ مسألة ۳۳ فى أحكام النجاسات و ص ۷۴۲ مسألة ۳۶ فى مسألة القضاء.

(۲) المستمسك ۱: ۲۱۶ و ص ۵۲۵ و ج ۷: ۱۰۲.

(۳) التنقيح ۲: ۳۳۷- ۳۳۸.

(۴) دروس فى فقه الشيعة للمحقّق الخوئى ۲: ۸۲.

(۵) مستند العروة الوثقى ۵، القسم الأوّل ۲۳۰.

(۶) مهذّب الأحكام ۱: ۲۵۵.

(۷) دليل العروة الوثقى ۱: ۱۶۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۱۵

و أمّا الثالث: و هو مختار السيّد الشهيد الصدر فى البحوث، فقال بعد كلام:

«و لهذا فصّلنا فى الأطفال بين الشراب و الطعام المتنجّس بغير عين النجس، فيجوز إعطاؤه للأطفال؛ لعدم شمول روايات الأمر بالإراقة له، و بين الشراب و الطعام المتنجس بعين النجس، فالأحوط وجوباً عدم إعطائه للأطفال بلحاظ الروايات المذكورة» «۱».

و يمكن أن يستدلّ للقول بالأصل، و المقصود منه الإباحة الشرعيّة، أى عدم جعل الحرمة بالنسبة لسقى الولىّ للأطفال أو إطعامهم المتنجّس؛ لأنّ الأصل فى فعل المكلفين الإباحة.

بيان ذلك أنّ للشارع أحكاماً و هى تشمل المكلّفين فقط؛ لأنّ الحرمة تستكشف من نهى الشارع، و الفرض أنّه لم يصدر منه نهى بالنسبة لسقى الأطفال المتنجّس، و ما ورد فى حقّ المكلّفين لا يشمل الأطفال و هو منصرف عنهم، لحديث رفع القلم «۲» و غيره المستفاد منه رفع الحكم التكليفى.

و ببيان آخر: كما أنّ الشارع حرّم المحرّمات فى حقّ المكلّفين أباحها فى حقّ جماعة آخرين من الصبيان و المجانين، فالفعل أى الأكل و السقى يصدر من غير المكلّف على وجه مباح، و من الظاهر أنّ التسبيب إلى المباح مباح. نعم، فيما إذا علم الاهتمام من الشارع و أنّه لا يرضى بوقوعه كيف ما اتّفق يحرم التسبيب بلا إشكال، و من هنا ورد المنع عن سقى المسكرات للأطفال «۳» كما بيّناه آنفاً.

فعلى هذا، ما يُعلم من الأحكام الشرعيّة المتعلّقة بالبالغين بالنسبة إلى الصبىّ فيعمل به، و ما شكّ فى حرمة شىء فى حقّه تجرى البراءة الشرعيّة، و هذا هو

(۱) بحوث فى شرح العروة الوثقى ۲: ۱۳۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱: ۳۲ باب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱۱.

(۳) التنقيح ۲: ۳۳۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۱۶

المشهور عند الأصوليين فى الشبهة التكليفية التحريمية.

و ممّا ذكرنا ظهر عدم تماميّة القول الثانى، و هو عدم الجواز؛ لانصراف الأدلّة عن خصوص المورد، و عدم تمامية مقدّمات الحكمة التى يمكن أن يقال: بشمول الروايات المانعة من وجوب الإعلام لبيع المتنجّس و للسقى و الإطعام للصبىّ أيضاً، و هكذا القول الثالث بالإضافة إلى الفقرة الثانية، أى وجوب عدم إعطائه للأطفال احتياطاً إذا تنجّس بعين النجس، إلا أنّ الاحتياط مطلوب على كلّ حالٍ،

فلا كلام فيه.

إن قلت: إنّ الأخبار الواردة فى أبواب مختلفة، و منها صحيحة معاوية بن وهب عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى بيع الزيت الذى مات فيه جرز، قال: «يبيعه و يبيّنه لمن اشتراه ليستصبح به» «۱»، تدلّ على وجوب الإعلام فى بيع زيت المتنجّس حتى لا يستعمله المشترى فى الأكل، بل يستصبح به. فمن هذه الرواية و كذا ما تضمّن الأمر بإراقة الماء المتنجّس «۲» و المرق «۳» يستفاد أنّه إذا باعه و لم يبيّنه للمشترى فربما يستعمله المشترى للأكل، و يكون البائع سبباً لأكل المتنجّس، و هو غير جائز، فالرواية تدلّ على وجوب الإعلام على البائع حتى لا يستعمله المشترى فى الأكل، و إطلاقها يشمل الصبىّ أيضاً.

قلنا: إنّ الإعلام بالنجاسة و الأمر بإراقة الماء المتنجّس و غيره واجب لمن يتأثّر عقيب الأمر و الإعلام، و هذا ممكن للمشترى المكلّف البالغ، و لكن الروايات منصرفة عن الصبىّ و المجنون لعدم تأثّره بعد الإعلام.

لا يقال: إنّ الأحكام تابعة للمصالح و المفاسد الواقعية فى طبيعة الأشياء،

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۶: ۳۷۴ باب ۴۳ من أبواب الأطعمة المحرمة، ح ۲.

(۲) نفس المصدر ۱: ۱۱۳ الباب ۸ من ابواب الماء المطلق، ح ۲ و ۴.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۱، ص: ۵۱۶

(۳) نفس المصدر: ۱۵۰ باب ۵ من أبواب الماء المضاف، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۱۷

فكما أنّ فى شرب النجس مفسدة للمكلّف، مفسدة للصبى أيضاً، فيحرم فى حقّه أيضاً.

لأنّا نقول: المفسدة و المصلحة فى الأشياء تستكشف من الأمر و النهى عن الشارع، فإذا لم يصل إلينا دليل على حرمة سقى المتنجّس للصبىّ فمن أين نستكشف أنّ فيه مفسدة حتّى يحرم على الولد و المكلّف سقيه؟ بل يحتمل أنّ الحكم مختصّ بالمكلّفين دون الأطفال و المجانين، و الشاهد على ذلك أنّ مشروعية الصلاة للصبىّ تستكشف من الأمر بالأمر الوارد فى صحيحة الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام عن أبيه قال: «إنّا نأمر صبياننا بالصلاة إذا كانوا بنى خمس سنين، فمروا صبيانكم بالصلاة إذا كانوا بنى سبع سنين» «۱». فالأمر بالصلاة فى هذه الصحيحة دليل على وجود الملاك و المصلحة فى عبادة الصبىّ.

و هكذا بالنسبة إلى ملاك المفسدة فى مثل سقى المسكر مطلقاً، حتّى بالنسبة إلى الطفل، تدلّ عليه الروايات الواردة فى الباب. منها رواية عجلان أبى صالح المتقدّمة.

فلا بدّ من دليل خاصّ حتّى يمكن الحكم بحرمة الإطعام و سقى الماء المتنجّس للطفل، و الفرض أنّه لم يرد فيه نصّ، فالأصل إباحته.

و يؤيّد ما ذكرنا على القول بنجاسة الكافر الأخبار الواردة فى استرضاع اليهودية و النصرانية، كصحيحة سعيد بن يسار، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

«لا تسترضع الصبىّ المجوسيّةُ و تسترضع اليهوديّة و النصرانيّة، و لا يشربن الخمر يمنعن من ذلك» «۲»

---

(۱) وسائل الشيعة ۳: ۱۲ باب ۳ من أبواب أعداد الفرائض و نوافلها، ح ۵.

(۲) نفس المصدر ۱۵: ۱۸۵ باب ۷۶ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۱۸

رأى أهل السنّة فى المسألة

يستفاد من كلماتهم أنّه لا يجوز إطعام و سقى المتنجّس للطفل، و عمدة دليلهم فى هذا الرواية الواردة عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم، فقد نقل الجصّاص من فقهاء الحنفيّة عن ابن عمر أنه كان عند رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم، حيث سأله رجل عن فأرة وقعت فى ودك لهم، فقال: «أ جامد هو؟ قال: نعم، قال: اطرحوها و اطرحوا ما حولها و كُلُوا ودككم. قالوا: يا رسول اللّه إنّه مائع! قال: فانتفعوا به و لا تأكلوه» «۱». فأطلق النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم جواز الانتفاع به من غير جهة الأكل «۲».

فإطلاق كلامه يشمل المكلّف و غيره، سواء أكل المكلّف بنفسه أو أطعمه البالغ أو الصبىّ، ذهب إلى هذا القول أيضاً الحنابلة «۳» و الشافعيّة «۴» و مالك فى أحد قوليه «۵». و ذكر ابن نجيم فى الأشباه و النظائر قاعدة، و هى: «أنّه ما حرم على البالغ فعله حرم عليه فعله لولده الصغير، فلا يجوز أن يسقيه خمراً، و لا أن يلبسه حريراً » «... ۶» هذه أيضاً تؤيّد ما استفدنا من كلماتهم.

المطلب الثالث: فى التسبيب إلى تناول الأطفال عين النجس

هل يجوز للولىّ أو غيره إطعام عين النجس للطفل إذا لم يكن مضرّاً بحاله أم لا؟ كما لو افترضنا إعطاؤه الطعام من لحم ذبيحة لم يذكر اسم اللّه عليها، الذى لا يترتّب عليه ضرر مادّى محرّم أو استرضاع الكافرة على القول بنجاستها؟

---

(۱) سنن البيهقى ۱۴: ۳۷۵، ح ۲۰۱۸۰ باختلاف يسير.

(۲) أحكام القرآن للجصّاص ۱: ۱۴۵.

(۳) المغنى و الشرح الكبير ۱۱: ۸۶- ۸۸.

(۴) المجموع شرح المهذّب ۹: ۳۵.

(۵) بداية المجتهد ۱: ۴۸۶.

(۶) الأشباه و النظائر لابن نُجيم: ۲۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۱۹

قولان: يستفاد من كلام السيّد الخوئى رحمه الله- و هو الحقّ- الجواز حيث قال:

«و أمّا إذا لم يكن ضرراً فى أكله و شربه فلا موجب لحرمة التسبيب حينئذٍ؛ لما عرفت من عدم دلالة الدليل على حرمته فى غير المكلّفين، و إنّما استفدنا حرمته بالإضافة إلى المكلّفين من إطلاق أدلّة المحرّمات» «۱» و هكذا فى المستند «۲» و اختاره فى المستمسك «۳» و فى منهاج الصالحين أشكل أوّلًا ثمّ قال: «الأظهر الجواز» «۴».

و ذهب الشيخ حسين الحلّى إلى عدم الجواز، حيث قال: «أمّا بنحو التسبيب فأيضاً يرجع إلى المباشرة فى الطفل؛ إذ لا إرادة للطفل حتّى يكون الفعل مستنداً لإرادته، بل إنّ فعله يستند إلى المقدمة الإعدادية، التى أعدّها غير الولىّ فيدخل فى المباشرة، اللهمّ إلّا أن يكون مميّزاً، فيكون حاله فى هذه الجهة حال الكبير البالغ» «۵».

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم أيضاً بأصل الإباحة الشرعيّة، بالتقريب الذى أوضحناه فى بيان حكم الإطعام أو سقى ماء المتنجّس للأطفال.

يعنى إذا شكّ المكلّف فى حرمة إطعام ولده بعين النجس، و تفحّص ليجد الدليل على أحد الطرفين و لم يجده، كانت الشبهة فى حقّه شبهة تكليفيّة تحريميّة، فتجرى البراءة و تستفاد الإباحة الشرعيّة.

و بذلک ظهر الجواب عن القول الثانی أیضاً، مضافاً إلی أنّه لا یکون تسبیب الولیّ تناول الطفل عین النجس مباشرة للولیّ، و هو معلوم لا خفاء فیه، و اللّه هو

(۱) التنقیح ۲: ۳۳۷.

(۲) مستند العروة ۱: ۵، الرقم ۲۳۰.

(۳) المستمسک ۱: ۵۲۵.

(۴) منهاج الصالحین ۲۱۳ مسألة ۲۳۹.

(۵) دلیل العروة الوثقی ۲: ۱۷۳.

العالم بحکمه.

و ممّـا ذکرنا عن فقهاء أهل السنّة فی بیان حکم الإطعام بالمتنجّس یُعلم رأیهم فی هـذه المسألـة أیضاً، یعنی حیث إنّهم قائلون بحرمة الإطعام بالمتنجّس، فالإطعام بعین النجس حرام علی رأیهم بطریق أَولی.

المطلب الرابع: فی التسبیب إلی الإطعام بالطعام الضارّ للطفل

لا شکّ فی أنّه لا یجوز إطعام الصـغار بالطعام الضارّ، قال السیّد الیزدی فی العروة: «یجب علی الولیّ منع الأطفال عن کلّ ما فیه ضرر علیهم أو علی غیرهم من الناس ... و کذا عن أکل الأعیان النجسة و شربها ممّا فیه ضرر علیهم» «۱».

و اختاره فی المستمسک «۲» و مستند العروة «۳» و منهاج الصالحین «۴» و مهذّب الأحکام و البحوث للشهید الصدر «۵».

و حاصل کلامهم: أنّ الإضـرار بالغیر غیر جائز، سواء کان الغیر ولـداً أو غیر ولدٍ، و سواء کان الإضـرار مباشـرة أو تسبیباً بإطعام الضارّ أو بغیره.

و یدلّ علی ذلک الکتاب و السنّة و العقل:

۱- أمّا الکتاب:

فقوله تعالی: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۶».

و الآیة و إن کانت فی مورد الرضاع إلّا أنّ المورد لا یخصّص الوارد، بتعبیر

(۱) العروة الوثقی ۱: ۷۴۲ مسألة ۳۶ فی صلاة القضاء.

(۲) المستمسک ۷: ۱۰۲.

(۳) مستند العروة، کتاب الصلاة ۱: ۵، الرقم ۲۲۹.

(۴) منهاج الصالحین ۱: ۲۱۳ مسألة ۲۳۹.

(۵) بحوث فی العروة الوثقی ۴: ۳۵۸.

(۶) سورة البقرة (۲): ۲۳۳.

آخر: الآیة و إن نزلت فی منع إضرار الأمّ، بأن تمنع من إرضاع ولدها مع رغبتها فیه، و منع إضرار الأب بأن تأبی الأمّ عن إرضاع ولدها

إضراراً بابنه، أو تطلب أكثر من أجر مثلها «۱»، إلّا أنّ الملاک فی الآیـة بمنزلة تعلیل عدم جواز الإضـرار، سواء کان من ناحیة الأمّ أو الأب، و سواء کان علی الوالـدین أو علی الأولاد من ناحیـة الطعام الضارّ أو غیره، فتـدلّ علی المقصود بالالتزام، مضافاً إلی أنّ کلًّا من الرضاع و الإطعام تغذیة فیشترکان من هذه الجهة.

و یدلّ علیه أیضاً قوله تعالی: (وَ لا تُمْسِکُوهُنَّ ضِراراً لِتَعْتَدُوا) «۲».

و تقریب الاستـدلال بهـذه الآیة کسابقتها، أی أنّ ما تعلّق به النهی و التحریم هو الإمساک للمطلّقة إذا کان بداعی الإضـرار، فالإضـرار علّة لتحریم الإمساک.

فیمکن أن یستفاد منها أنّ فی کلّ مورد تحقّق فیه موضوع الإضرار یأتی حکمه، و هو التحریم.

۲- و أمّا السنّة:

منها: موثّقة زرارة، عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث، أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم قال:

«لا ضرر و لا ضرار» «۳».

و مفاده یـدلّ علی النهی عن إیجاد الضـرر «۴» نظیر قوله تعـالی: (فَلا رَفَثَ وَ لا فُسُوقَ وَ لا جِـدالَ فِی الْحَـجِّ) «۵» و یشـمل الإضرار عن طریق إطعام الطعام الضارّ.

و منها: روایة تحف العقول عن الصادق علیه السلام- فی حدیث- قال: «و ما کان فیه

---

(۱) الجامع لأحکام القرآن للقرطبی ۳: ۱۶۷.

(۲) سورة البقرة (۲): ۲۳۱.

(۳) وسائل الشیعة ۱۲: ۳۶۴ باب ۱۷ من أبواب الخیار، ح ۳.

(۴) قاعدة لا ضرر لشیخ الشریعة: ۲۴.

(۵) سورة البقرة (۲): ۱۹۷.

المضرّة علی الإنسان فی أکله فحرام أکله» «۱».

تقریب الاستـدلال بها: أنّ أکل الطعام الضار إمّا یکون مباشـرة أو تسبیباً، فلا شبهة فی حرمة أکل الطعام الضارّ مباشرة، کما یدلّ ظاهر الروایة علیها، و أمّا حرمة تسبیبها فی المقام من جهة أنّ السـبب کالمباشـر، لأقوائیة السبب و ضعف المباشر؛ لأنّ فی مسألتنا هذه یستند الفعل یعنی الضـرر إلی السـبب «أی الولیّ» لا المباشـر، و ضعف سندها بالإرسال لا یوجب منع الاستدلال بها؛ لأنّه موافق لحکم العقل مع أنّه یمکن أن یجعل تأییداً للحکم.

۳- و أمّا العقل، فقد حکم بأنّ مثل هذا ظلم لهم، و هو قبیح، و هکذا سیرة العقلاء أیضاً تنهی عن ذلک.

و اعلم أنّ فقهاء أهل السـنّة و إن لم یعنونوا فی کلماتهم هـذه المسألـة و لم یبحثوا عنها إلّا أنّه یمکن أن یسـتفاد من إطلاق کلامهم و استنادهم لتحریم الإضرار بالغیر فی أبواب مختلفة بالحدیث النبویّ المعروف: «لا ضرر و لا ضرار» «۲» حکم هذه المسألة، فراجع.

المطلب الخامس: فی استتباع الولیّ ولده للضیافة

اشارة

هل یجوز للولیّ إذا دعی إلی مائدة أو ضیافة أن یستصحب ولده معه أم لا؟

قولان:

الأوّل: - و هو الحقّ- عدم الجواز، و قد ذهب إليه صاحب الجواهر فقال:

«و كذا يحرم استتباع ولده إذا دعى» «٣»

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٦٢ باب ۴٢ من أبواب الأطعمة المباحة، ح ١.

(٢) الأشباه و النظائر لابن نجيم: ٨۵؛ و للسيوطى: ۵٩؛ المسند للإمام أحمد بن حنبل ١: ۶٧٢، ح ٢٨۶۶؛ الموطّأ للإمام مالك: ۵٣٣، ح ١۵۴٠.

(٣) جواهر الكلام ٣۶: ۴۶٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ۵٢٣

الثانى: الكراهة، و هو ما ذهب إليه ابن إدريس، حيث قال: «و يكره أكل طعام لم يدع إليه بأن يتّبع غيره ممّن دعى إليه» «١». و كذا فى الدروس «٢».

و يدلّ على ذلك الكتاب و السنّة:

أمّا الكتاب: فقوله تعالى: (وَ لٰا تَأْكُلُوا أَمْوٰالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبٰاطِلِ) «٣».

و هكذا قوله تعالى: (يٰا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لٰا تَأْكُلُوا أَمْوٰالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبٰاطِلِ إِلّٰا أَنْ تَكُونَ تِجٰارَةً عَنْ تَرٰاضٍ مِنْكُمْ) «۴» و وجه الدلالة واضحة،

و أمّا السنة:

فمنها: معتبرة السكونى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا دعى أحدكم إلى طعام فلا يتبعن [يستتبعن] ولده، فإنّه إن فعل أكل حراماً و دخل عاصياً» «۵».

و منها: رواية الحسين بن أحمد المنقرى، عن خاله قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: «من أكل طعاماً لم يُدع إليه فإنّما أكل قطعة من النار» «۶».

التعبير ب «قطعة من النار» فى هذه الرواية دليل لحرمتها.

و كذا يمكن الاستدلال بالعمومات التى تدلّ على عدم جواز التصرّف فى مال الغير مطلقاً، كصحيحة أبى أسامة زيد الشحّام، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم- فى حديث-: فإنّه لا يحلّ دم امرئ مسلم و لا ماله إلّا بطيبة نفسه» «٧». فهذه تدلّ على حرمة التصرّف فى مال الغير بغير إذنه، فإذا دعى الولى

(١) السرائر ٣: ١٣۶.

(٢) الدروس ٣: ٢۶.

(٣) سورة البقرة (٢): ١٨٨.

(۴) سورة النساء (۴): ٢٩.

(۵) وسائل الشيعة ١۶: ۴٠٢ باب ۶٣ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ٢.

(۶) نفس المصدر ١۶: ۴٠٢ باب ۶٣ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١.

(٧) نفس المصدر ١٩: ٣ باب ١ من أبواب القصاص فى النفس، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ۵٢۴

إلى مائدة دون ولده فاستتباع الولد إليها سبب لتصرّف الولد فى مال الغير من غير إذن من صاحبه، فهو غير جائز للولىّ، و ضمان مال الغير و إن كان على القاعدة على الولد لأنّه أتلفه مباشرة، إلّا أنّ فى المقام كان على الولىّ إمّا لقاعدة الغرور أو لأجل أقوائية السبب عن المباشرة على ما قرّر فى محلّه.

و ممّا قلنا ظهر ما يرد على القول الثانى الذى استند فى وجه كلامه إلى حمل رواية السكونى و المنقرى على الكراهة؛ لأنّ حملهما على الكراهة خلاف الظاهر منهما، و لأنّ التعليل بالحرمة و العصيان و الوعيد بالنار لا يساعد مع الكراهة، مع أنّهما موافقان لصحيحة زيد الشحّام التى تدلّ على حرمة التصرّف فى مال الغير بدون إذن منه.

رأى أهل السنّة فى المسألة

قد صرّح الشافعيّة بحرمة التطفّل «۱». و يستفاد من إطلاق كلمات المالكية و الحنابلة «۲» ذلك أيضاً، ففى تبيين المسالك: «و يحرم حضور غير مدعوٍّ إلّا بإذن من صاحب الوليمة؛ لحديث: مَن دُعى فلم يجب فقد عصى اللّه و رسوله، و من دخل على غير دعوة دخل سارقاً و خرج مغيراً «۳».» «۴»

---

(۱) روضة الطالبين ۶: ۳۲۱.

(۲) الإنصاف ۸: ۳۳۸.

(۳) سنن أبى داود ۴: ۸۲، كتاب الأطعمة باب ۲، ح ۳۷۴۱.

(۴) تبيين المسالك ۳: ۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۲۵

الباب الرابع فى الولاية على الأطفال

اشارة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۲۷

منهج البحث

من المباحث المهمّة الجديرة بالتحقيق فى أحكام الصغار: ولاية الآباء و الأجداد و الوصىّ و السيّد و الحاكم- عليهم فى الأموال و النفوس و الحقوق- فى أنّها ثابتة مطلقاً، أو مشروطة بشرائط، و هل يكون للصغيرين بعد بلوغهما و رشدهما خيار أم لا؟

و هل يُشترط فى ولاية الجدّ بقاء الأب أو يُشترط موته؟ و متى تنتهى الولاية؟ و بما ذا تسقط؟

و هل يعتبر فى تصرّفهما رعاية المصلحة للصغيرين، أو يكفى عدم المفسدة؟

و ...

للجواب عن هذه الأسئلة و التحقيق فى أدلّة موضوعاتها عقدنا هذا الباب، و يشتمل على فصول:

الفصل الأوّل: فى ولاية الأب و الجدّ.

الفصل الثانى: فى ولاية المولى و السيّد.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۲۸

الفصل الثالث: فی ولایهٔ الوصیّ.

الفصل الرابع: فی شرائط الأولیاء.

الفصل الخامس: فی ولایهٔ الحاکم.

الفصل السادس: فیما یترتّب علی تزویج الصغیرین.

الفصل السابع: فی ولایهٔ الأب و الجدّ علی أموال الصغار.

الفصل الثامن: فی ولایهٔ المولی و الوصیّ علی أموالهم.

الفصل التاسع: فی ولایهٔ الحاکم و عدول المؤمنین علی أموالهم.

و الفصول الخمسهٔ الأولی فی الولایهٔ علی تزویج الصغار، و الثلاثهٔ الأخیرهٔ علی أموالهم.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۲۹

الفصل الأوّل فی ولایهٔ الأب و الجد

المبحث الأوّل: فی حکم الولایهٔ

اشارهٔ

نذکر فی هذا المبحث العناوین التالیهٔ: معنی الولایهٔ لغهً و اصطلاحاً، بیان أنواع الولایهٔ، ثبوت الولایهٔ للأب و الجد و آراء الفقهاء فیها، أدلّهٔ هذا الحکم من الکتاب و السنّهٔ، آراء فقهاء أهل السنّهٔ فی ولایهٔ الأب و الجدّ، عدم ولایهٔ الأمّ و الأخ و العمّ و الخال و أولادهم و الجدّ من قِبل الأمّ.

الولایهٔ لغهً

الولایهٔ فی اللغهٔ مأخوذهٔ من مادّهٔ ولی، و هو بمعنی القرب و الدُنوّ، یُقال:

تباعدنا بَعْدَ ولیٍ «۱».

و ولی الشیء وِلایهً و وَلایهً بالکسر و الفتح، و هی بالکسر، الاسم مثل الإمارهٔ و النِّقابهٔ و بالفتح المصدر «۲». و قیل: الولایهٔ بالکسر: السلطان «۳» و ولیّ الیتیم: الذی

(۱) القاموس المحیط ۴: ۴۰۴؛ تاج العروس ۲۰: ۳۱۰.

(۲) لسان العرب ۶: ۴۹۰.

(۳) الصحاح ۶: ۲۵۳۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳۰

یلی أمره و یقوم بکفایته، و ولیّ المرأهٔ: الذی یلی عقد النکاح علیها و لا یدعها تستبدّ بعقد النکاح دونه «۱».. أنّ المولی من الدین هو الولیّ، و ذلک قوله تعالی: (ذٰلِکَ بِأَنَّ اللّٰهَ مَوْلَی الَّذِینَ آمَنُوا وَ أَنَّ الْکٰافِرِینَ لٰا مَوْلیٰ لَهُمْ) «۲» أی لا ولیّ لهم، و منه الحدیث: «من کنت مولاه فعلیٌّ مولاه» أی مَنْ کنت ولیّه «۳».

و قال ابن الأثير: و كأنّ الولاية تُشعر بالتدبير و القدرة و الفعل، و ما لم يجتمع ذلك لم يُطلق عليه اسم الوالى «۴».

فتحصّل من جميع ذلك أنّ معنى الولاية: التصدّى لشئون الغير و تدبير أمره و التصرّف فى نفسه أو ماله أو فيهما معاً.

الولاية اصطلاحاً:

قد عرّفوا الولاية بتعاريف مختلفة، قال بعضهم: «الولاية تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى، و المراد بتنفيذ القول ما يكون فى النفس أو فى المال أو فيهما معاً» «۵» و قيل: «الولاية هى قدرة الشخص شرعاً على إنشاء التصرّف الصحيح النافذ على

---

(۱) لسان العرب ۶: ۴۹۰ دار صادر؛ تاج العروس ۲۰: ۳۱۵، و فيه «و يقوم بكفالته».

(۲) سورة محمّد (۴۷): ۱۱.

(۳) تاج العروس ۲۰: ۳۱۱.

(۴) النهاية ۵: ۲۲۶ مادّة «ولى»؛ تاج العروس ۲۰: ۳۱۵، و اعلم أنّه قد ذكر فى اللغة للولىّ معانٍ كثيرة خارجة عن موضوع كلامنا هذا، مثل المحبّ، الصديق، النصير، المطيع، التابع، ابن العم، الجار، المعتق، و...

و كان للمولى مواضع فى كلام العرب، المالك، العبد، الصاحب، القريب، و الحليف، و الناصر، و الرَّب جلّ و علا، و السيّد، و العقيد، و ... تاج العروس ۲۰: ۳۱۵ سعدى أبو حبيب؛ القاموس الفقهى: ۳۸۹.

و قال المفيد قدس سره: المولى ينقسم فى اللغة على عشرة أوجه: أولى بكم، مالك الرقّ، المعتق، و الحليف، الإمام و السيّد و...

انظر سلسلة مؤلّفات الشيخ المفيد، رسالة فى أقسام المولى: ۲۷- ۲۸.

(۵) حاشية ردّ المحتار ۳: ۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۳۱

نفسه أو ماله، أو على نفس الغير و ماله» «۱».

و كذا قيل: «إنّ الولاية فى الاصطلاح الشرعى هى: سلطة شرعية يتمكّن بها صاحبُها من إنشاء العقود و التصرّفات و تنفيذها، أى ترتيب الآثار الشرعية عليها» «۲».

نقول: هذه التعاريف الثلاثة قريبة المعنى، و تكون شاملة لولاية الأب و الجدّ و الوصىّ عنهما، و لكنّها قاصرةٌ عن شمول ولاية الحاكم؛ لأنّها تكون عامّةً بالنسبة إلى جميع الشئون الشخصية و المالية و الاجتماعية و السياسيّة و المصالح الأخروية و الدنيوية، و الحال أنّه اقتصر فى هذه التعاريف بالولاية على الشئون المالية و الشخصية فقط.

و عرّفها المحقّق النائينى بقوله: «إنّها عبارةٌ عن الرئاسة على الناس فى أمور دينهم و دنياهم و معاشهم و معادهم» «۳»، و مقصوده رحمه الله من هذا ولاية الحاكم، فلا يشمل ولاية الأب و الجَدّ و نحوهما؛ لأنّ ولايتهما لا تكون جامعةً بالنسبة إلى جميع شئون المولّى عليه المالية و الشخصية و الاجتماعية و الدينيّة و...

فالأولى أن تعرّف بما ذكره المحقّق الأصفهانى رحمه الله بقوله: «فالولاية حقيقتها كونُ زمام أمور شىءٍ بيد شخص، مَن ولِىَ الأمر و يليه» «۴».

أقسام الولاية

اشارة

و اعلم أنّه و إن كان بحثنا الآن فى أحد أقسام الولاية، أى ولاية الأب و الجدّ على الصغار، و لكن نحتاج إلى التعرّض لأفرادها الأخرى أيضاً خلال هذا المبحث

(۱) المفصّل فى أحكام المرأة ۶: ۳۳۹.

(۲) الفقه الإسلامى و أدلته ۴: ۱۳۹.

(۳) المكاسب و البيع للنائينى ۲: ۳۳۳.

(۴) حاشية المكاسب للمحقّق الأصفهانى ۲: ۳۷۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳۲

و المباحث الآتية من هذا الكتاب؛ فالمناسب أن نشير إلى تقسيمات الولاية باختصار:

أ- تقسيم الولاية باعتبار سببها

تنقسم الولاية بهذا الاعتبار إلى قسمين:

۱- الولاية بالمعنى الأخصّ.

۲- الولاية بالمعنى الأعمّ.

فالأولى: هى مسبّبة عن أحد الأسباب الخمسة، و هى الأبوّة و الجدودة و الملك و السلطنة و الوصاية «۱».

و الثانية: هى مطلق القدرة على إنفاذ التصرّف فى الشىء، فتعمّ الوكيل و المأذون، و المتصدّق فى مجهول المالك و الملتقط فى اللقطة، و مالك الصدقة فى الزكاة بالنسبة إلى العزل و الدفع إلى المستحقّ و تبديل العين بالقيمة، و مالك الخمس بالنسبة إلى دفع أصل المال أو قيمته، و الأمّ بالنسبة إلى الحضانة، و متولّى الوقف العامّ أو الخاصّ من الواقف، و فى القصاص و التقاصّ، و المرتهن فى بيع العين المرهونة فى الجملة، و غير ذلك من الموارد التى وقع التعبير فيها كثيراً بالولاية لمن له ذلك فى كلمات الفقهاء «۲». و تكون الولاية فى هذه الموارد بالمعنى الأعمّ، و يكون مرجعها فى الحقيقة إلى التولية و التفويض.

ب- تقسيم الولاية باعتبار المولّى عليه

تنقسم الولاية بهذا الاعتبار أيضاً إلى الولاية العامّة و الولاية الخاصّة، فولاية الحاكم عامّة باعتبار عموم المولّى عليهم، تعمّ الناس جميعاً فى أنفسهم و أموالهم، و ولاية الأب و الجدّ خاصّة على ولده الصغير.

(۱) التذكرة ۲: ۵۸۶ (الطبع الحجرى).

(۲) انظر بلغة الفقيه ۳: ۲۱۱ و غيرها من المصادر الفقهيّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳۳

ج- تقسيم الولاية باعتبار التصرّف

و تنقسم بهذا الاعتبار إلى قسمين:

۱- ما يكون الولىّ فيه مستقلّاً فى التصرّف، و يكون نظره سبباً مستقلّاً فى جواز تصرّفه، كولاية الحاكم فى النكاح على البالغ فاسد

العقل مع الغبطة.

۲- ما يكون تصرّف الغير منوطاً بإذنه، فيكون نظر الولىّ شرطاً فى تصرّف الغير، كولاية الحاكم فى بعض أقسام الوقف؛ لأنّ تصرّف المتولّى منوط بإذنه.

د- تقسيم الولاية باعتبار كمالها

تنقسم بهذا الاعتبار أيضاً إلى أقسامٍ و درجاتٍ مختلفة نذكر الأهمّ منها اختصاراً:

۱- ولاية اللّه تعالى على خلقه، التى هى أكمل الولايات و أقواها، و قوام المخلوقات و وجودها بها (فَاللَّهُ هُوَ الْوَلِيُّ) «۱».

۲- ولاية النبىّ صلى الله عليه و آله و خلفائه المعصومين عليهم السلام بالولاية الباطنية و الظاهرية، و كان لهم عليهم السلام جهاتٌ من الولاية:

أ: ولايتهم التكوينيّة.

ب: ولايتهم التشريعيّة.

ج: نفوذ أوامرهم فى الأحكام الشرعيّة الراجعة إلى التبليغ، و وجوب اتّباعهم.

د: وجوب إطاعة أوامرهم الشخصيّة.

۳- ولاية الحاكم «الفقيه و القاضى» التى تكون من شئون ولاية النبىّ و الأئمّة عليهم السلام، حيث إنّ الحاكم منصوبٌ من قبلهم «۲». و لكلّ هذه الثلاثة أدلّة قد

---

(۱) سورة الشورى (۴۲): ۹.

(۲) بلغة الفقيه ۳: ۲۲۱- ۲۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳۴

ذكرت فى محلّها، من أرادها فليُراجع الكتب المفصّلة.

۴- ولاية الأب و الجدّ على الصغار، و تنقسم إلى أقسام ثلاثة:

الأوّل: ولايتهما على المال بمعنى تدبير شئون القاصر الماليةٍ من استثمار و تصرّفٍ و حفظ و إنفاق و ... يأتى بحثها إن شاء اللّه.

الثانى: ولايتهما على النفس، بمعنى الإشراف على شئون القاصر الشخصية، و تكون لهذه أنواع:

۱- ولاية الحضانة التى قد سبق الكلام فيها.

۲- ولايـة الضمّ، و المقصود منها أنّه إذا انتهت مـدّة الحضانـة تليها مرحلـة أخرى، و هى مرحلـة ضمّ الصـغار إلى من لهم الولايـة على النفس، و سمّاها بعض الفقهاء بالكفالة.

۳- ولاية التزويج، و هى مورد بحثنا الآن.

الثالث: ولايتهما على استيفاء حقوق الصغار، بمعنى السلطنة على أخذ حقوقهم كحقّ الشفعة و حقّ القصاص و حقّ الخيار و غيرها.

ولاية الأب و الجدّ على الصغار فى التزويج

هذه الولاية هى من أنواع الولاية على النفس، و المراد بالصغار فى بحثنا: الذكور و الإناث دون سنّ البلوغ أو الرشد.

فنقول: لا شكّ فی ثبوت الولایـة فی زواج الصـغار للأب و الجـدّ کما فی المقنع «۱» و المقنعة «۲». و به قـال فی الکافی «۳» و اختاره الشیخ رحمه الله «۴» و السید

---

(۱) المقنع: ۳۱۶.

(۲) المقنعة: ۵۱۱.

(۳) الکافی فی الفقه: ۲۹۲.

(۴) النهایة: ۴۶۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۳۵

المرتضی «۱» و سلّار «۲» و القاضی ابن برّاج «۳» و ابن حمزة «۴» و الفاضلان «۵»، و ذهب إلیه أیضاً المتأخّرون کما فی المسالک «۶» و الحدائق «۷» و جامع المقاصـد «۸» و الریـاض «۹» و الجـواهر «۱۰» و الشـیخ الأـعظم الأنصاری «۱۱». و هو أیضـاً مورد اتّفـاق فقهاء العصر، کما فی العروة و التعلیقات علیها و غیرها «۱۲».

فثبوت الولایـة للأـب و الجـدّ علی نکاح الصـغار من القطعیّات و الضـروریّات فی الفقه، و تطابقت علیه الفتاوی علی وجهٍ لم یظهر فیه مخالف، و ادّعی علیه الإجماع فی السرائر «۱۳» و التذکرة «۱۴» و غیرهما «۱۵».

أدلّة ولایة الأب و الجدّ فی التزویج

اشارة

تدلّ علی إثبات ولایة الأب و الجدّ علی الصغار فی التزویج أمور، نذکرها علی

---

(۱) الانتصار: ۲۸۶؛ الناصریات: ۳۳۲.

(۲) المراسم: ۱۵۰.

(۳) المهذّب ۲: ۱۹۳.

(۴) الوسیلة إلی نیل الفضیلة: ۲۹۹.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۶؛ المختصر النافع: ۱۹۸؛ قواعد الأحکام ۲: ۵؛ إرشاد الأذهان ۲: ۷؛ مختلف الشیعة ۷: ۱۱۷.

(۶) مسالک الأفهام ۷: ۱۱۷.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۰۳.

(۸) جامع المقاصد ۱۲: ۹۲.

(۹) ریاض المسائل ۶: ۳۸۷.

(۱۰) جواهر الکلام ۲۹: ۱۷۲.

(۱۱) کتاب النکاح (تراث الشیخ الأعظم) ۲۰: ۱۰۷.

(۱۲) العروة مع تعلیقات عدّة من الفقهاء العظام ۵: ۶۲۳؛ تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۸۹.

(۱۳) السرائر ۲: ۵۶۰.

(۱۴) التذکرة ۲: ۵۸۶- ۵۸۷.

(۱۵) غُنیة النزوع: ۳۴۲؛ الناصریات: ۳۳۲؛ جامع المقاصد ۱۲: ۹۲؛ ریاض المسائل ۶: ۳۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳۶

الترتیب التالی:

الأوّل: الكتاب

قال اللّه تعالی: (أَوْ يَعْفُوَا الَّذِى بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكاحِ) «۱».

ظاهر «۲» الآیـة دلّ علی لزوم أن یـدفع للمطلّقة بعد الفرض و قبل المسّ نصف المهر المسـمّی إلّا علی تقدیر العفو من المطلّقة، أو من ولیّها؛ لأنّ المراد من الـذی بیـده عقـدة النكاح ولیّ أمرها، فقد ورد فی الصـحیح عن عبد اللّه بن سـنان، عن أبی عبد اللّه علیه السـلام قال: «الذی بیده عقدة النكاح هو ولیّ أمرها» «۳».

و فی روایـة عن رفاعة قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السـلام عن الذی بیده عقدة النكاح فقال: «الولیّ الذی یأخذ بعضاً و یترک بعضاً، و لیس له أن یدع كلّه» ۴.

و لا خلاف فی أنّ كلّا من الأب و الجـدّ ولیّ أمرها، فعقـدة النكاح بأیـدیهما بمقتضـی الآیة التی فسّـرت بالروایتین المذكورتین، و هو المطلوب.

و هكـذا قـال اللّه تعـالی: (وَ اللّائِى يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسائِكُم إِنِ ارْتَبْتُم فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْـهُرٍ وَ اللّائِى لَمْ يَحِضْنَ وَ أُولاتُ الْأَحْمالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) «۵».

أراد سـبحانه و تعالی بیان عِدّة المطلّقة غیر البیّن حیضُها لكبرٍ أو صغرٍ أو حملٍ غالباً، فقال: (وَ اللّائِى يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ) أی یئسنَ من الحیض بحسب الظاهر،

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۲۳۷.

(۲) الظاهر عـدم دلالـة الآیـة الشـریفة علی كون الأب و الجـدّ ولی أمرها، بل الآیـة تـدلّ علی أنّ الـذی بیـده عقدة النكاح له العفو، و الروایة تفسّرها بولیّ الأمر مع أنّ الكلام فی أنّ الأب و الجدّ هل هما ولیّان أم لا؟ فتأمّل جدّاً. م ج ف

(۳) (۳) و (۴) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۳ باب ۸ من أبواب عقد النكاح،، ح ۲ و ۳.

(۵) سورة الطلاق (۶۵): ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳۷

و لم یتحقّق كونه لكبر و وصولها إلی حـدّ الیأس، فحصل الشکّ فی ذلک، فیجب علیهنَّ العـدّة، فعدّتهنّ ثلاثة أشـهرٍ، و أمّا اللائی لم یحضن لا عدّة علیهنّ، و حذف لدلالة الكلام علیه «۱»، و هو مذهب الإمامیة إلّا السیّد المرتضی رحمه الله فإنّه وافق أهل السنّة «۲» لأنّ مـذهبهم أنّ الصـغیرة التی لاـ تحیض فعـدّتها ثلاثـة أشـهرٍ، و ادّعی ابن قدامـة الإجماع علیه بقوله- بعـد قول الخرقی: «و إن كانت من الآیسات أو ممَّن لم یحضنَ فعـدّتها ثلاثـة أشـهرٍ» -: أجمع أهل العلم علی هذا؛ لأنّ اللّه تعالی ذكره فی كتابه بقوله سبحانه: (وَ اللّائِى يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ) الآیة «۳».

و علی كلا القولین سواءً قلنا بثبوت العـدّة للصـغیرة كما هو مـذهب أهل السنّة، أو بعدمه كما هو مذهب أكثر أصـحابنا، فإنّ الآیة «۴» تدلّ علی ثبوت ولایة التزویج للأولیاء، لأنّ العدّة لا تكون إلّا من طلاقٍ فی نكاحٍ صحیح، فیدلّ ذلک علی أنّ الصغیرة تُزوّج و تُطلّق و زواجها صـحیح، و الـذی یزوّجها و یتولّی عقد زواجها هو ولیّها؛ لأنّه لا عبرة فی النكاح بعبارة الصبیّ بلا خلاف فیه، فدلالة الآیة تامّة؛ لأنّ القدر المتیقّن من الولیّ هو الأب و الجدّ.

الثانی: السنّة

و النصوص الدالّة علی هذا الحکم علی طوائف:

الطائفة الأولی: النصوص التی تدلّ علیٰ جواز عقد الأب و الجدّ علی الصبیّة، و عدم الخیار لها بعد بلوغها:

---

(۱) فقه القرآن ۲: ۱۵۱.

(۲) الانتصار: ۳۳۴.

(۳) المغنی لابن قدامة ۹: ۸۹.

(۴) و فی شمول الآیة للصغیرة تأمّل جدّاً، سیما بقرینة نسائکم و هی لا تشمل الصغیرة. م ج ف

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳۸

منها: صحیحة ابن بزیع، التی رواها المشایخ الثلاثة قال: سألتُ أبا الحسن علیه السلام عن الصبیّة یزوّجها أبوها ثمّ یموت و هی صغیرة، فتکبر قبل أن یـدخل بها زوجها؛ یجوز علیها التزویـج أو الأمر إلیها؟ قال: «یجوز علیها تزویج أبیها» «۱» حیث تدلّ علیٰ نفاذ عقد الأب و جوازه حال الصغر، و لا یجوز لها الخیار بعد البلوغ.

و منها: و صحیحة عبـد اللّه بن الصلت قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السـلام عن الجاریة الصـغیرة یزوّجها أبوها، لها أمرٌ إذا بلغت؟ قال: «لا، لیس لها مع أبیها أمرٌ. قال:

و سألته عن البکر إذا بلغت مبلغ النساء أ لَها مع أبیها أمر؟ قال: لیس لها مع أبیها أمر ما لم تکبر «تثیب خ ل» «۲». وجه الدلالة کسابقتها.

و نحوها صحیحة علیّ بن یقطین «۳».

و منها: صـحیحة الحلبی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الجاریة یُزوّجها أبوها بغیر رضاء منها قال: «لیس لها مع أبیها أمر، إذا أنکحها جاز نکاحه و إن کانت کارهةً» «۴».

الطائفة الثانیة: النصوص التی تدلّ علیٰ تقدیم عقد الجدّ علیٰ عقد الأب و أولویّته عند التعارض و التشاحّ، کصـحیحة محمّد بن مسـلم عن أحدهما علیهما السلام قال:

«إذا زوّج الرجـل ابنـة ابنه فهو جـائز علی ابنه، و لابنه أیضـاً أن یزوّجهـا. فقلت: فإن هوی أبوها رجلًا و جـدّها رجلًا، فقال: الجـدّ أولیٰ بنکاحها» «۵».

فإنّها تـدلّ صـراحةً علیٰ جواز عقـد الأب و الجـدّ و أولویّـة عقـد الجدّ و تقدیمه علیٰ عقد الأب عند التشاح و التعارض، و تقدیم عقد الجدّ بعد المفروغیة عن

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۰۷، باب ۶ من أبواب عقد النکاح،، ح ۱.

(۲) نفس المصدر: ۲۰۷، باب ۶ من أبواب عقد النکاح، ح ۳.

(۳) نفس المصدر: ۲۰۸ باب ۶ من أبواب عقد النکاح، ح ۷.

(۴) نفس المصدر: ۲۱۵ باب ۹ من أبواب عقد النکاح، ح ۷.

(۵) نفس المصدر: ۲۱۷ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۳۹

صحّته، و کذا موثّقة عبید بن زرارة «۱» و صـحیحة هشام بن سالم و محمّد بن حکیم «۲» و عبید بن زرارة «۳» و علی بن جعفر (۴). و

سيأتى التعرّض لها فى بحث تعارض عقد الجدّ و الأب إن شاء اللّه تعالى.

الطائفة الثالثة: الأخبار التى تدلّ على التوارث بين الصغيرين؛ لأنّ ثبوت الإرث يتوقّف على النكاح الصحيح، كصحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام فى الصبىّ يتزوّج الصبيّة يتوارثان؟ فقال: «إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم، قلتُ: فهل يجوز طلاق الأب؟ قال: لا» «۵» كما استدلّ بها فى تفصيل الشريعة «۶».

و تدلّ على أنّ التوارث يتوقّف على تزويج الأبوين، فجواز عقد الأب قطعىّ لا شكّ فيه، و نحوها معتبرة عبيد بن زرارة «۷».

الطائفة الرابعة: النصوص التى تدلّ على ثبوت المهر على الأب أو الابن الصغير، فإنّ ثبوت المهر فرع صحّة النكاح؛ و لأنّ العقد الفاسد لا يوجب المهر، كموثّقة عبيد بن زرارة قال: سألتُ أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يزوّج ابنه و هو صغير؟ قال: «إن كان لابنه مال فعليه المهر، و إن لم يكن للابن مال فالأب ضامن المهر، ضمن أو لم يضمن» «۸».

فإنّ تفصيله عليه السلام فى المهر دالٌّ على المفروغية عن صحّة النكاح، و نحوها موثّقة

---

(۱) نفس المصدر: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۲.

(۲) نفس المصدر: ۲۱۸- ۲۱۹ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۳ و ۷ و ۸.

(۳) نفس المصدر: ۲۱۸- ۲۱۹ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۳ و ۷ و ۸.

(۵) نفس المصدر: ۲۲۰ باب ۱۲ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۸۹.

(۷) وسائل الشيعة ۱۷: ۵۲۸ باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۳.

(۸) نفس المصدر ۱۵: ۳۹ باب ۲۸ من أبواب المهور، ح ۱.

فضل بن عبد الملك «۱» و ذيل صحيحة الحذّاء «۲».

الثالث: الإجماع

كما ادّعاه فى السرائر «۳» و الناصريات «۴» و الغُنية «۵» و التذكرة «۶» و جامع المقاصد «۷» و الرياض «۸» و غيرها.

قال فى السرائر: «عندنا أنّه لا ولاية على النساء الصغار اللاتى لم يبلغن تسع سنين إلّا للأب و الجدّ من قبله ... بغير خلاف بين أصحابنا إلّا من شيخنا أبى جعفر فى نهايته» «۹».

و قال فى الرياض: «لا ولاية فى النكاح لغير الأب و الجدّ للأب و إن علا...

إجماعاً» «۱۰».

نقول: الظاهر أنّ هذا الإجماع لا يكون دليلًا مستقلًّا فى قبال النصوص.

فتحصّل من جميع ما ذكرنا: أنّ الولاية للأب و الجدّ على نكاح الصغيرين ثابتة، كتاباً و سنةً و اتفاقاً من الفقهاء، و لم نظفر على مخالفٍ إلّا ما يُنسب إلى ابن عقيل من إنكار ولاية الجدّ، و لعلّه استند فى ذلك إلى النصوص التى تدلّ على حصر الولاية فى الأب:

---

(۱) نفس المصدر: ۳۹ باب ۲۸ من أبواب المهور، ح ۲.

(۲) نفس المصدر ۱۷: ۵۲۷ باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۱.

(۳) السرائر ۲: ۵۶۱.

(۴) الناصريات: ۳۳۳.

(۵) الغنية: ۳۴۲.

(۶) التذكرة ۲: ۵۸۷.

(۷) جامع المقاصد ۱۲: ۹۲.

(۸) رياض المسائل ۶: ۳۸۵.

(۹) السرائر ۲: ۵۶۰.

(۱۰) رياض المسائل ۶: ۳۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۴۱

كصحيحة زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «لا ينقض النكاح إلّا الأب» «۱».

و موثّقة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «لا ينقض النكاح إلّا الأب» «۲».

و الظاهر أنّ المقصود فيهما نفى نفوذ غير الأب من العصبات فى التزويج من الأخ و العمّ و الخال و غيرهم، ردّاً للعامّة لأنّهم يقولون بولاية العصبات، هذا أوّلًا.

و ثانياً: يطلق الأب على الجدّ مجازاً، فيصحّ أن يكون المقصود من الأب فى هذه النصوص الحاصرة الأب و الجدّ لغةً كما قال فى المصباح المنير «۳»، أو إجماعاً كما قال بعضهم: «إنّ الجدّ ملحق بالأب إجماعاً «۴». أو أنّه أبٌ فى الحقيقة «۵».

و ثالثاً: و مع الغضّ عمّا قلنا فقد وقع التعارض بين هذه النصوص و النصوص السابقة التى صرّح فيها بثبوت الولاية للأب و الجدّ، و حيث إنّ لها شهرة عظيمة روايةً و فتوى يلزم رفع اليد عن هذه النصوص الحاصرة للولاية بالأب دون الجدّ، فيتمّ بهذا المطلوب.

آراء أهل السنّة فى المسألة

اشارة

فى ثبوت ولاية التزويج على الصغار عندهم ثلاثة أقوال:

الأوّل: أنّه لا ولاية لأحدٍ فى تزويج الصغار

كما ذهب إليه ابن شبرمة و أبو بكر

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۵، باب ۴ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۵، باب ۴ من أبواب عقد النكاح، ح ۵.

(۳) المصباح المنير: ۲.

(۴) جواهر الكلام ۲۹: ۱۹۷.

(۵) مختلف الشيعة ۷: ۱۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۴۲

الأصمّ و عثمان البتّى «۱».

و استدلّوا بأنّ الولاية فى التزويج كانت لحاجة المولّى عليه إلى النكاح، و الصغيران لم يحتاجا إلى النكاح؛ لأنّ المقصود من النكاح

طبعاً هو قضاء الشهوة، و شرعاً النسل، و الصغر ينافى هذين المقصودين «۲».

و فيه أوّلًا: كما قال فى المبسوط: «إنّ فى النكاح أغراضاً و مقاصد مشروعة لا- تتحقّق غالباً إلّا إذا كان الزوج كفواً و الكفو عزيز الوجود و لا- يحصل فى كلّ وقتٍ، فكانت الحاجةُ ماسّة إلى إثبات الولاية فى الزواج على الصغيرة لتزويجها بالكفء؛ لأنّه لو انتظر بلوغها لفات ذلك الكفؤ و لا يوجد مثله» «۳».

و ثانياً: وردت الآثار الكثيرة عن الصحابة التى تدلّ على جواز نكاح الصغار بتزويج الآباء مثل حديث تزويج النبىّ صلى الله عليه و آله بعائشة و هى صغيرة «۴». فمن ادّعى أنّ هذا من خصائصه صلى الله عليه و آله فليأت بدليل خاصّ، و كذلك سائر ما ذكر من الآثار، من قبيل أنّ قُدامة بن مظعون تزوّج بنت الزبير، و تزويج ابن عمر بنتاً له صغيرة من عروة بن الزبير، و غير ذلك من الأخبار «۵».

و ثالثاً: أنّه خلاف ظاهر الآيات السابقة و الإجماع، فلذلك يلزم طرحه.

الثانى: التفصيل بين الصغيرة و الصغير.

---

(۱) المحلّى بالآثار ۹: ۳۸؛ نيل الأوطار ۶: ۱۲۰؛ بدائع الصنائع ۲: ۵۰۲؛ المبسوط للسرخسى: ۴: ۲۱۲، عثمان بتّى، و هو عثمان بن مسلم البتّى و كان ثقة، له أحاديث، و كان و صاحب رأى وفقه، تهذيب الكمال ۱۲: ۴۸۱.

(۲) المبسوط للسرخسى ۴: ۲۱۲.

(۳) نفس المصدر ۴: ۲۱۲- ۲۱۳.

(۴) مستدرك الحاكم ۲: ۱۱۸، ح ۲۷۰۴؛ صحيح البخارى ۴: ۳۰۳، ح ۳۸۹۴؛ السنن الكبرى للبيهقى: ۱۰: ۳۳۷، ح ۱۴۰۴۹.

(۵) المبسوط للسرخسى ۴: ۲۱۳؛ المصنَّف لعبد الرزاق ۶: ۱۶۴، ح ۱۰۳۵۵، ۱۰۳۵۸ و ۱۰۳۵۹ و السنن الكبرى للبيهقى ۱۰: ۳۶۵، ح ۱۴۱۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۴۳

تثبت ولاية التزويج على الصغيرة دون الصغير، هذا قول ابن حزم الأندلسى حيث قال فى المسألة ۱۸۲۶ من المحلّى: و للأب أن يزوّج ابنته الصغيرة البكر- ما لم تبلغ- بغير إذنها »....

و قال أيضاً فى المسألة ۱۸۲۷: «و لا يجوز للأب و لا لغيره إنكاح الصغير الذكر» «۱».

نقول: و هذا أيضاً مخالف لظاهر الكتاب و الأخبار و الإجماع.

الثالث: أنّه تثبت الولاية على الصغيرة و الصغير، و هو قول جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة، فنذكر شطراً من كلماتهم.

أ- مذهب الحنابلة:

و فى المغنى لابن قدامة: «و إذا زوّج الرجل ابنته البكر فوضعها فى كفايةٍ، فالنكاح ثابتٌ و إن كرهت كبيرةً كانت أو صغيرةً، أمّا البكر الصغيرة فلا خلاف فيها. قال ابن المنذر: أجمع كلّ مَن نحفظ عنه من أهل العلم أنّ نكاح الأب ابنته البكر الصغيرة جائز إذا زوّجها من كفؤ » «... ۲».

و فى الكافى: «و إن كانت حرّةً، فأولى الناس بها أبوها ... ثمّ الجد أبو الأب» «۳».

ب- مذهب الحنفيّة:

و فى المبسوط للسرخسى: «و الأصل فى ترتيب الأولياء قوله صلى الله عليه و آله: النكاح إلى العصبات، و المولّى عليها لا يخلو إمّا أن تكون صغيرة أو كبيرة معتوهة، فإن كانت صغيرة فأولى الأولياء عليها أبوها، ثمّ الجدّ بعد الأب قائم مقام الأب فى ظاهر

---

(۱) المحلّى بالآثار ۹: ۳۸ و ۴۴.

(۲) المغنى لابن قدامة ۷: ۳۷۹.

(۳) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۳: ۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۴۴

الرواية، و ذكر الكرخى أنّ هذا قول أبى حنيفة» «۱».

ج- مذهب المالكيّة:

و لا يجبر أحدٌ أحداً عند مالك على النكاح إلّا الأب فى ابنته البكر، و فى ابنه الصغير، و فى أمته و فى عبده، و الولىّ فى يتيمه «۲».

وجه قول مالك: أنّ الولاية على الحرّة باعتبار الحاجة، و لا حاجة هنا؛ لانعدام الشهوة، إلّا أنّ ولاية الأب تثبت نصّاً بخلاف القياس، و الجدّ ليس فى معناه؛ لقصور شفقته فلا يلحق به دلالةً؛ لأنّ الولد جزء الأب، و كانت الولاية للأب عليه كالولاية علىٰ نفسه، و الجزئية قد ضعفت بالجدّ، و الشفقة قد نقصت فلا يكون فى معناه «۳».

و فيه: أنّ نظره مبنيٌّ على القياس الباطل عندنا.

د- مذهب الشافعيّة:

و فى المهذّب: «و يجوز للأب و الجدّ تزويج البكر من غير رضاها صغيرة كانت أو كبيرة» «۴».

فالجمهور من فقهاء أهل السنّة أثبتوا الولاية للأب علىٰ زواج الصغار، و لكن اعتقدوا أنّ ولاية الجدّ كانت فى مرتبةٍ متأخّرةٍ من ولاية الأب، و لا يكون له ولايةٌ فى حياة الأب.

فى ولاية الأمّ علىٰ تزويج الصغار

قد سبق تفصيلًا أنّ الولاية فى زواج الصغار منحصرة فى الأب و الجدّ، و لم

---

(۱) المبسوط ۴: ۲۱۹.

(۲) المدوّنة الكبرىٰ ۲: ۱۵۵.

(۳) البناية فى شرح الهداية ۴: ۵۹۸.

(۴) المهذّب ۲: ۳۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۴۵

يخالف فى هذه المسألة أحد من أصحابنا، بل قام الإجماع عليها كما سبق، إلّا أنّ ابن الجنيد قال: «إنّ الأم و أباها قائم مقام الأب فى حال عدمه- على ما حكى عنه فى المختلف-: فأمّا الصبيّة غير البالغة، فإذا عقد عليها أبوها فبلغت، لم يكن لها اختيارٌ، و ليس ذلك لغير الأب و آبائه فى حياته، و الأمّ و أبوها يقومان مقام الأب و آبائه فى ذلك؛ لأنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله أمر نعيم بن [عبد اللّه النحّام] «۱» أن يستأمر أمّ ابنته فى أمرها «۲»، و قال: فآمروهنّ فى بناتهن «۳»» «۴».

و أيضاً يمكن أن يستدلّ لكلام ابن الجنيد برواية إبراهيم بن ميمون، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا كانت الجارية بين أبويها، فليس لها مع أبويها أمرٌ، و إذا كانت قد تزوّجت لم يزوّجها إلّا برضا منها» «۵».

حيث إنّ ظاهرها عدم اختصاص الولاية فى الأب و ثبوتها للأمّ أيضاً، و الحقّ أنّه لا ولاية لها علىٰ تزويج البنت لوجوه:

۱- أصالة عدم الولاية للأمّ و أبيها.

۲- ظاهر النصوص السابقة يدلّ علىٰ عدم جواز ولاية غير الأب و الجدّ كصحيح محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصبىّ يزوّج الصبيّة؟ قال:

«إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما، فنعم جائز» «۶».

و هو يدلّ من جهة مفهوم الشرط علىٰ عدم جواز التزويج لو زوّجهما «۷» غير

---

(۱) جاء فى تهذيب الكمال فى أسماء الرجال ۱۹: ۱۴۸ نعيم النحّام.

(۲) السنن الكبرى للبيهقى ۱۰: ۳۱۱، ح ۱۳۹۶۲.

(۳) سنن أبى داود ۲: ۳۹۷، ح ۲۰۹۵.

(۴) مختلف الشيعة ۷: ۱۲۴.

(۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۴ باب ۹ من أبواب عقد النكاح، ح ۳.

(۶) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۹ باب ۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۸.

(۷) هذا بيان لمفهوم الوصف، فإنّ مفهوم الشرط من هذه الرواية أنّه لو لم يزوّجهما أبواهما فليس بجائز. م ح ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۴۶

الأبوين، أى أب الصبىّ و الصبيّة.

و صحيح آخر لمحمّد بن مسلم «۱»، و دلالته مثل سابقه ظاهر، و هكذا خبرٌ آخر له عن أبى جعفر عليه السلام، أنّه سأله عن رجلٍ زوّجته أمّه و هو غائب؟ قال: «النكاح جائز، إن شاء المتزوّج قَبِلَ و إن شاء ترك» الحديث «۲».

و عمومه «۳» الناشئ عن ترك الاستفصال من وقوع التزويج حال البلوغ أو قبله شامل لمحلّ النزاع، و قصور السند معتضدٌ بالشهرة، فعقد الأمّ كعقد الفضولى و لا يكون عقد إجبارٍ.

و هناك نصوص أخر دلّت علىٰ عدم ولاية غير الأب و الجدّ للأب، خصوصاً النصوص الحاصرة للولاية بالأب:

كصحيحة زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «لا ينقض النكاح إلّا الأب» «۴».

و هكذا صحيحة محمّد بن مسلم «۵»، و كذا موثّقته «۶».

فبمقتضىٰ هذه النصوص تكون الولاية منحصرةً فى الأب، و أمّا الجدّ من قِبَل الأب فهو ملحق به كما قلنا سابقاً. و على هذا فالحصر فيها إضافى، أى بالنسبة إلى العصبات من الأخ و العمّ و الخال و ... و لا يكون بالنسبة إلى الحاكم و الوصىّ و المولى.

---

(۱) نفس المصدر ۱۴: ۲۲۰ باب ۱۲ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۱، باب ۷ من أبواب عقد النكاح، ح ۳.

(۳) و من الواضح أنّ الخبر غير دالّ على حكم الصغير أو الصغيرة، فإنّ كلمة رجل غير شاملة للصغير، هذا مضافاً إلى أنّ مورده هو كون الرجل غائباً، فتدبّر. فلا مجال للاستدلال بترك الاستفصال فتبيّن من جميع ذلك أنّه لا دليل على عدم ولاية الامّ إلّا الإجماع، و هو كما ترى. م ج ف

(۴) نفس المصدر: ۲۰۵، الباب ۴ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۵) نفس المصدر: ۲۰۵، باب ۴ من أبواب عقد النكاح، ح ۳ و ۵.

(۶) نفس المصدر: ۲۰۵، باب ۴ من أبواب عقد النكاح، ح ۳ و ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۴۷

و أمّا الحديث النبوىّ الذى استدلّ به ابن الجنيد فإنّه محمول على الأولوية، يعنى يستحبّ أن يستأمر و يأذن الأب لأمّ بنتِهِ فى أمر نكاحها.

علىٰ أنّه لا تثبت الولاية للأمّ بانفرادها؛ لأنّ المدّعىٰ إثبات الولاية للأمّ بالاستقلال لا بنحو الاشتراك، و مع غضّ النظر عن جميع ما قلنا فإنّ هذه الرواية ضعيفة سنداً، و لا يجوز أن تكون مستنداً للحكم.

و أمّا الاستناد برواية إبراهيم بن ميمون فأيضاً غير صحيح؛ لأنّ الإجماع علىٰ خلافها، و لضعف سندها. لأنّ إبراهيم بن ميمون لم يرد فيه مدحٌ فضلًا عن التوثيق «۱». فالرواية ساقطةٌ من جهة السند؛ و لهذا أعرض عنها الفقهاء.

لا تكون للجدّ من قبل الأمّ ولاية

لاـ خلاف فى أنّه لا ولاية للجدّ من قبل الأمّ على الصغار فى التزويج فى حال حياة الأب و مماته، إلّا أنّ ابن الجنيد قال: «بأنّ الأمّ و أباها يقومان مقام الأب» كما تقدّم، و يمكن الاستدلال لهذا القول بإطلاقات بعض النصوص «۲»:

فيقال بأنّ الجدّ الذى ورد فيها مطلق يشمل الجدّ من قبل الأمّ أيضاً، كما أنّه كذلك فى العرف و اللغة، و لكنّه يُستفاد من نصوص أخرىٰ الاختصاص بأب الأب فقط، مثل:

صحيحة محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام، قال: «إذا زوّج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، و لابنه أيضاً أن يزوّجها. فقلت: فإن هوى أبوها رجلًا و جدّها رجلًا، فقال: الجدّ أولىٰ بنكاحها» «۳».

فالروايةُ تبيّن أنّ الجدّ الذى له الولاية أب الأب؛ لأنّه عليه السلام قال: «ابنة ابنه» و لم

---

(۱) جامع الرواة ۱: ۳۵.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۲ و ۳.

(۳) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۷، باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۴۸

يقل: ابنة بنته.

و موثّقة فضل بن عبد الملك، عن أبى عبد اللّٰه عليه السلام قال: «إنّ الجدّ إذا زوّج ابنة ابنه » «... ۱».

و كذا معتبرة عبيد بن زرارة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا زوّج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، قال: و لابنه أيضاً أن يزوّجها، فإن هوى أبوها رجلًا و جدّها رجلًا فالجدّ أولىٰ بنكاحها» «۲».

و خبر عليّ بن جعفر، عن أخيه موسىٰ بن جعفر عليهما السلام قال: سألته عن رجلٍ أتاهُ رجلان يخطبان ابنته فهوىٰ أن يزوّج أحدهما و هوى أبوه الآخر، أيّهما أحقّ أن ينكح؟ قال: «الذى هوى الجدّ أحقّ بالجارية؛ لأنّها و أباها للجدّ» «۳».

يستفاد من هذين الخبرين أيضاً أنّ الجدّ الذى جعله الإمام عليه السلام فى مقابل الأب أولىٰ بأمر التزويج منه هو الجدّ للأب، أى أب الأب.

و أيضاً تمسّك الإمام عليه السلام فى رواية عبيد بن زرارة بقول النبىّ صلى الله عليه و آله: «أنت و مالك لأبيك» «۴». فيُستفاد منه أنّ الجدّ الذى كان له الولاية و الأولويّة هو أب الأب.

خلاصة الكلام: أنّه يستفاد من الروايات الكثيرة التى أشرنا إلىٰ بعضها أنّ المقصود من الجدّ الذى له الولاية فى التزويج هو أب الأب، و لم تكن فيها أىّ إشارةٍ و لو إجمالًا إلىٰ أب الأمّ.

و أيضاً قامت الإجماعات المستفيضة بل المتواترة علىٰ أنّ المراد من الجدّ فى هذا الباب هو أب الأب، فلا وجه لما نسب إلى ابن الجنيد «۵» نصّاً و فتوى و إجماعاً.

---

(۱) نفس المصدر، ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۴: ۲۱۹ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۷.

(۳) نفس المصدر، ح ۸.

(۴) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۵.

(۵) مختلف الشيعة ۷: ۱۲۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۴۹

لا ولاية للأخ و العمّ و الخال و...

قال الشيخ رحمه الله في النهاية: «و متى عقد علىٰ صبيةٍ لم تبلغ غير الأب أو الجدّ مع وجود الأب كان لها الخيار إذا بلغت، سواء كان ذلك العاقد جَدّاً مع عدم الأب، أو الأخ أو العمّ أو الأمّ» «۱».

و قال في المقنعة: «و ليس لأحدٍ أن يعقد علىٰ صغيرةٍ سوى أبيها أو جدّها لأبيها، فإن عقد عليها غير من سمّيناه من أهلها كان العقد موقوفاً علىٰ رضاها به عند البلوغ، فإذا بلغت فرضيت به و أجازته ثبت، فإن أبته بطل» «۲».

و كذا في التهذيب «۳» و ذلك لأصالة عدم ولاية أحدٍ علىٰ غيره إلّا إذا ثبتت الولاية بدليل معتبر و هو مفقود، و لأنّ الإجماع قائم علىٰ انحصار الولاية بالقرابة في الأب و الجدّ.

و لظهور صحيحة محمّد بن مسلم السابقة في عموم نفي الولاية عن غير الأب، قال عليه السلام: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز». حيث تدلّ من جهة مفهوم الشرط علىٰ عدم جواز التزويج لو زوّجهما غير الأبوين، مثل الأخ و العمّ و الخال و...

و نحوها معتبرة عبيد بن زرارة، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم» «۴».

إن قلت: يظهر من بعض الأخبار- مثل رواية أبي بصير، عن أبي عبد اللّه عليه السلام- ثبوت الولاية لهم، قال: سألته عن الذي بيده عقدة النكاح؟ قال: «هو الأب و الأخ

---

(۱) النهاية: ۴۶۷.

(۲) المقنعة: ۵۱۱.

(۳) التهذيب ۷: ۳۸۶.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۳۲۶، باب ۳۳ من أبواب مقدّمات الطلاق، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۵۰

و الرجل يوصى إليه، و الذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها و يشترى، فأىّ هؤلاء عفا فقد جاز» «۱».

قلنا:

أوّلًا: هذه الرواية ضعيفةٌ سنداً؛ لأنّ أحمد بن محمّد بن عيسىٰ يرويها عن البرقي أو غيره، و حيث لم يعرف ذلك الغير تكون الرواية ضعيفةً؛ و لذا عبّر عنها في الجواهر بالخبر «۲»، و هو مشعر بضعف سندها، و على هذا فالتعبير عنه بصحيح أبي بصير كما في المستمسك غير تامّ «۳».

و ثانياً: تحمل- و إن ورد مضمونها في عدّة من الروايات المعتبرة «۴» - على التقيّة؛ لأنّ بعض العامّة قائل بولاية العصبة «۵» من الأخ و العمّ و أولادهما و غيرهم «۶».

و ثالثاً: يمكن الحمل على الولاية العرفية أو علىٰ صورة وكالة الأخ، كما تشعر به رواية إسحاق بن عمّار «۷».

و رابعاً: فمع التنزّل عمّا قلنا يلزم طرح هذه الأخبار؛ لأنّ الأصحاب لا يعملون بها للإجماع «۸».

و خامساً: و القطع بعدم ثبوت الولاية للأخ على الاخت، و هكذا لا ولاية للعمّ

---

(۱) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۳، باب ۸ من أبواب عقد النكاح، ح ۴.

(۲) جواهر الكلام ۲۹: ۱۷۱.

(۳) مستمسك العروة ۱۴: ۴۳۷.

(۴) راجع وسائل الشيعة ۱۵: ۶۲- ۶۳ باب ۵۲ من أبواب المهور، ح ۱ و ۵ و ۲.

(۵) العَصَبة: القرابة الذكور الذين يُدلون بالذكور و هو جمع عاصب، مثل كَفَرة جمع كافر، و قد استعمل الفقهاء العصبة في الواحد. المصباح المنير: ۴۱۲.

(۶) المحرّر ۲: ۱۶، المبسوط ۴: ۲۱۹، الإقناع ۳: ۱۷۳.

(۷) وسائل الشيعة ۱۵: ۶۳ باب ۵۲ من أبواب المهور، ح ۵.

(۸) جواهر الكلام ۲۹: ۱۷۰؛ رياض المسائل ۶: ۳۸۵.

و الخال و أولادهما.

و استدلّ السيد الخوئي رحمه الله لنفي ولاية الأخ على أُخته الصغيرة بالنصوص الخاصة، مثل:

صحيحة الحلبي، عن أبي عبد اللّه عليه السلام- في حديث- قال: سئل عن رجلٍ يريد أن يزوّج أخته؟ قال: «يؤامرها فإن سكتت فهو إقرارها و إن أبت لا يزوّجها» «۱».

و مثلها صحيحة داود بن سرحان، عن أبي عبد اللّه عليه السلام في رجل يريد أن يزوّج أخته، قال: «يؤامرها فإن سكتت فهو إقرارها و إن أبت لم يزوّجها» «۲»؛ لأنّ الأخت مطلقة تشمل الصغيرة و الكبيرة، فتدلّان على عدم ولاية الأخ على الصغيرة.

و لكن يمكن المناقشة في الاستدلال بهما بأن يقال: و لو كان صدرها مطلقاً يشمل الصغيرة و الكبيرة، و لكن في ذيلهما قرائن تدلّ على أنّهما مختصّان بالبالغة، مثل كلمات «يُؤامرها» و «إقرارها» و «أَبَت» لأنّ المؤامرة و الإقرار و الإباء لا تكون جائزة إلّا من البالغة، و أمّا الصبيّة فإقرارها و إباؤها و مؤامرتها لا يكون لها أثر.

و أمّا عدم ولاية العمّ فلصحيحة محمّد بن الحسن الأشعري قال: كتب بعض بني عمّي إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام: ما تقول في صبيّة زوّجها عمّها فلمّا كبرت أبت التزويج، فكتب لي: «لا تكره على ذلك و الأمر أمرها» «۳» و الدلالة واضحةٌ.

و الحاصل أنّه لا ولاية لغير الأب و الجدّ من سائر العصبات، فإن عقد غيرهما الصغيرين يقع العقد فضوليّاً، و به قال في القواعد و التحرير «۴» و جامع

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۵ باب ۴ من أبواب عقد النكاح، ح ۴.

(۲) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۱ باب ۷ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۷ باب ۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۲.

(۴) قواعد الأحكام ۲: ۵؛ تحرير الأحكام ۲: ۷.

المقاصد «۱» و الرياض «۲» و الجواهر «۳» و العروة «۴» و التعليقات عليها.

أقوال أهل السنة فی ولایة غیر الأب و الجد

اختلف أهل السنّة فی ولایة غیر الأب و الجدّ من سائر العصبات.

قال الشافعی: «و من علی حاشیة النسب کأخٍ و عمّ لا یزوّج صغیرةً بحالٍ» «۵». و قال مالک: «لیس لأحد سوی الأب تزویج الصغیر و الصغیرة» «۶».

و قال الحنفیة: «إذا أنکح الوالد الصغیر أو الصغیرة فذلک جائز علیهما، و کذلک سائر الأولیاء. و به أخذ علماؤنا فقالوا: یجوز لغیر الأب و الجدّ من الأولیاء تزویج الصغیر و الصغیرة» ۷.

و قال السرخسی فی المبسوط: «و المولّی علیها لا یخلو إمّا أن تکون صغیرة أو کبیرة معتوهة، فإن کانت صغیرة فأولی الأولیاء علیها أبوها، ثمّ الجدّ بعد الأب قائم مقام الأب، ثمّ بعد الأجداد من قبل الآباء و إن علوا: الأخ لأب و امّ، ثمّ الأخ لأب، ثمّ ابن الأخ لأب و أمّ، ثمّ ابن الأخ لأب، ثمّ العمّ لأب و أمّ، ثمّ العمّ لأب» «۸».

و قال فی المحلّی: «و أمّا الصغیرة التی لا أب لها فلیس لأحدٍ أن ینکحها، لا من ضرورة و لا من غیر ضرورة حتّی تبلغ» «۹».

و قال أحمد: «و أحقّ الناس بنکاح المرأة الحرّة أبوها، ثمّ أبوه و إن علا. و أولی

---

(۱) جامع المقاصد ۱۲: ۹۲.

(۲) ریاض المسائل ۶: ۳۸۵.

(۳) جواهر الکلام ۲۹: ۱۷۱.

(۴) العروة الوثقی، کتاب النکاح: ۸۶۴.

(۵) مغنی المحتاج ۳: ۱۵۰.

(۶) (۶- ۹) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۱۳.

(۸) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۱۹.

(۹) المحلّی بالآثار ۹: ۳۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۵۳

الأجداد أقربهم، ثمّ ابنها، ثمّ ابنه و إن سفل، ثمّ أخوها لأبوین، ثمّ لأبیها، ثمّ بنوهما کذلک و إن نزلوا، ثمّ العمّ لأبوین، ثمّ الأب، ثمّ بنوهما کذلک و إن نزلوا، ثمّ أقرب العصبات علی ترتیب المیراث» «۱»

---

(۱) الإقناع ۳: ۱۷۱- ۱۷۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۵۴

المبحث الثانی: حکم اشتراط ولایة الجدّ ببقاء الأب

اشارة

وقع البحث فی أنّه هل یُشترط فی ولایة الجدّ بقاء الأب کما عن جماعة من المتقدّمین، أو موته کما عن بعض أهل السنّة، أو لا یشترط هذا و لا ذاک؟

اختلف فقهاؤنا فی هذه المسألهٔ إلی قولین:

القول الأوّل: عدم اشتراط ولایهٔ الجدّ ببقاء الأب و لا بموته.

القول الثانی: اشتراطها ببقاء الأب.

القول الثالث، و هو لبعض أهل السنّهٔ: اشتراط ولایهٔ الجد بموت الأب.

القول الأوّل: عدم اشتراط ولایهٔ الجدّ ببقاء الأب:

ذهب بعض فقهائنا و هو الأقوی إلی أنّه لا یشترط فی ولایـهٔ الجـدّ بقاء الأب و لا موته، و هو قول المفیـد و السـید المرتضـی فی ظاهر کلامهما، حیث أثبتا الولایهٔ للجدّ مطلقاً من غیر اشتراط وجود الأب.

قال فی المقنعهٔ: «و لیس لأحدٍ أن یعقد علی صغیرهٍ سوی أبیها أو جدّها لأبیها» «۱».

و قال علم الهدی: «عندنا أنّه یجوز أن ینکح الصغارَ الآباء و الأجداد من قبل الآباء» «۲».

فظاهر کلامهما مطلق یشـمل حال موت الأب أیضاً. و صرّح به یحیی بن سـعید الحلّی، حیث قال: «و لا یسـقط ولایـهٔ الجدّ للأب علی الصغیرین بموت

---

(۱) المقنعهٔ: ۵۱۱.

(۲) مسائل الناصریات: ۳۳۲.

ولده» «۱». و قطع به ابن إدریس «۲» و الفاضل الآبی «۳». و هکذا اختاره الفاضلان «۴» و الشهید و المحقّق الثانیان «۵» و السید صاحب المدارک «۶» و صاحب الجواهر «۷» و صاحب العروهٔ «۸» و المحشّون علیها «۹»، و قوّاه فی الحـدائق حیث قال: «و المسألهٔ لا تخلو من شوب الإشکال، و إن کان قول المشهور لا یخلو من قوّهٔ» «۱۰» و غیرهم «۱۱».

أدلّهٔ هذا القول:

یمکن الاستدلال لهذا القول بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع الـذی ادّعاه فی الریاض «۱۲». و حکـاه فی کشف اللثام «۱۳» عن الخلاـف، و لکن لم نعثر علیه فی الخلاـف، و الظاهر أنّه مدرکی.

الوجه الثانی: النصوص، و هی العمدهٔ

۱- کصحیحهٔ عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «الذی بیده عقدهٔ

---

(۱) الجامع للشرائع: ۴۳۸.

(۲) السرائر ۲: ۵۶۱.

(۳) کشف الرموز ۲: ۱۱۰.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۶؛ قواعد الأحکام ۲: ۵؛ إرشاد الأذهان ۲: ۷.

(۵) جامع المقاصد ۱۲: ۹۳- ۹۴؛ مسالک الأفهام ۷: ۱۱۷.

(۶) نهایهٔ المرام ۱: ۶۳.

(۷) جواهر الکلام ۲۹: ۱۷۱.

(۸) العروة الوثقیٰ ۲: ۸۶۵.

(۹) أکثر التعلیقات لأعلام العصر کالسادة العظام: الأصبهانی و البروجردی و عبد الهادی الشیرازی و الخوئی و الخمینی و الکلبایکانی، تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۹۲ و ۱۰۳.

(۱۰) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۰۴.

(۱۱) ریاض المسائل ۶: ۳۸۸.

(۱۲) ریاض المسائل ۶: ۳۸۸.

(۱۳) کشف اللثام ۷: ۵۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۵۶

النکاح هو ولیّ أمرها» «۱».

و لا خلاف فی أنّ الجدّ ولیّ أمرها «۲» فی الأموال، سواء کان الأب حیّاً أو میّتاً، بل الإجماع علیه کما فی المسالک «۳» و الریاض «۴» و الجواهر «۵».

علیٰ هذا ثبوت الولایة للجدّ فی الجملة من القطعیّات التی لا ریب فیها، فتکون عقدة النکاح بیده مطلقاً.

۲- إطلاقات الأخبار التی تدلّ علیٰ ثبوت ولایة الأب و الجدّ فی النکاح، فإنّها و إن کان موردها جمیعاً فرض وجود الأب، إلّا أنّ المتفاهم العرفی منها ثبوت الولایة لکلّ من الأب و الجدّ علیٰ نحو الإطلاق، من غیر تقیید ولایة کلّ منهما بفرض وجود الآخر أو عدمه؛ لأنّ مجرّد فرض وجود الأب لا یوجب تقییداً فی الإطلاق. ففی صحیحة محمّد بن مسلم، عن أحدهما علیهما السلام قال: «إذا زوّج الرجل ابنة ابنه فهو جائز علی ابنه، و لابنه أیضاً أن یزوّجها» الحدیث «۶».

و کذا قوله علیه السلام فی ذیل موثّقة عبید بن زرارة: «و یجوز علیها تزویج الأب و الجدّ» «۷» و نحوهما الروایة الثانیة لعبید بن زرارة «۸».

و من الواضح أنّ مقتضیٰ إطلاقها کون ولایة الجدّ مطلقة غیر مقیّدةٍ بوجود الأب و إن فرض فی مورد وجود الأب.

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۳، باب ۸ من أبواب عقد النکاح، ح ۲.

(۲) مختلف الشیعة ۷: ۱۱۷.

(۳) مسالک الأفهام ۷: ۱۱۷.

(۴) ریاض المسائل ۶: ۳۸۸.

(۵) جواهر الکلام ۲۹: ۱۷۱- ۱۷۲.

(۶) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۷ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۱.

(۷) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۲.

(۸) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۹ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۵۷

۳- الأخبار التی یستفاد منها أولویّة نکاح الجدّ علیٰ نکاح الأب عند التعارض، و أنّ ولایة الجدّ أقویٰ من ولایة الأب.

کصحیحة محمّد بن مسلم السابقة؛ لأنّه قال فی ذیلها: فقلت: فإن هوی أبوها رجلًا و جدّها رجلًا، فقال: «الجدّ أولیٰ بنکاحها».

و کذا موثّقة عبید بن زرارة المتقدّمة، و صحیحة محمّد بن حکیم و هشام بن سالم «۱». فالمتفاهم العرفی من تلک النصوص أنّ

للأقوى ولاية، سواء كان الأضعف حيّاً أو ميّتاً.

۴- ما دلّ على أنّها و أبوها للجدّ، كما في رواية عليّ بن جعفر التي عبّر عنها السيّد الخوئى رحمه الله بالصحيحة، و في آخرها: «الذي هوى الجدّ أحقّ بالجارية؛ لأنّها و أباها للجدّ» «۲». فإنّ المتفاهم منه عرفاً نفوذ اختيار الجدّ في الجارية و أبيها، و من الواضح أنّه لا يبطل بالموت، و لعلّ الأوضح دلالة من الأخبار هو هذه الرواية؛ لأنّها متضمّنة لتعليل الحكم بكون عقد الجارية من قبل الجدّ مقدّماً على عقد الأب لها بقوله عليه السلام: «لأنّها و أباها للجدّ».

إذ ليس المراد كون مجموعهما بما هو مجموع للجدّ، بل المراد أنّهما للجدّ مع الأب مستقلًّا، و مقتضى هذا ثبوت الولاية للجدّ مطلقاً، سواء كان الأب موجوداً أم لا؟

الوجه الثالث: أصالة بقاء ولاية الجدّ التي كانت حال حياة الأب بعد موت الأب، بناءً على جريان الأصل في الشبهات الحكمية، و لا شكّ في أنّ للجدّ ولاية في حياة الأب. نعم، لا يجري الاستصحاب إذا كان الأب قد مات في حال كون الصغير حملًا، إلّا أنّه إذا ثبتت ولاية الجدّ بالاستصحاب فيما إذا توفّي الأب و الطفل موجود

---

(۱) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۳.

(۲) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۹ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۵۸

تثبت الولاية في مثل ما لو كان الطفل حين موت أبيه؛ حملًا للقول بعدم الفصل.

و لكن لا يخفى الإشكال فيه؛ لأنّه لا مجرى للأصل بعد وجود الدليل في المسألة، و لعلّ المقصود منه جريانه على فرض التنزّل، و عدم وجود النصوص الواردة في المقام.

القول الثاني: اشتراط ولاية الجدّ ببقاء الأب

يشترط في ولاية الجدّ حياة الأب، و إذا مات الأب فلا ولاية للجدّ على الصغيرة.

قال الصدوق رحمه الله: «و إذا كانت بكراً و كان لها أبٌ و جدٌّ، فالجدّ أحقّ بتزويجها من الأب ما دام الأب حيّاً، فإذا مات الأب فلا ولاية للجدّ عليها؛ لأنّ الجدّ إنّما يملك أمرها في حياة ابنه، فإذا مات ابنه بطلت ولايته» «۱».

و به قال الشيخ في أكثر كتبه «۲» و ابن الجنيد «۳» و الحلبي و الراوندي و بنو زهرة و حمزة و البرّاج و الكيدري «۴».

قال في النهاية: «فإن لم يكن أبوها حيّاً لم يجز للجدّ أن يعقد عليها إلّا برضاها» «۵».

أدلّة هذا القول:

و استدلّ القائل بالاشتراط بأمورٍ:

---

(۱) الهداية: ۲۶۰؛ من لا يحضره الفقيه ۳: ۲۸۶ ذيل ح ۱۱۹۳.

(۲) النهاية: ۴۶۶؛ الخلاف ۴: ۲۶۵ مسألة ۱۷؛ المبسوط ۴: ۱۶۴؛ التهذيب ۷: ۳۹۰، ذيل ح ۱۵۶۳.

(۳) حكاه عنه في مختلف الشيعة ۷: ۱۱۷.

(۴) الكافي في الفقه: ۲۹۲؛ فقه القرآن ۲: ۱۳۸؛ غنية النزوع: ۳۴۲؛ الوسيلة: ۳۰۰؛ المهذّب ۲: ۱۹۵؛ إصباح الشيعة: ۴۰۴.

(۵) النهاية: ۴۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۵۹

الأوّل: أصالة عدم ولاية أحدٍ علىٰ أحدٍ إلّا ما تيقّن ثبوته بالدليل، و القدر المتيقّن من ولاية الجدّ هى حال حياة الأب.

قال الفاضل الأصفهانى: «الأصل، العدم- أى عدم جعل الولاية للجدّ- إلّا فيما أُجمع عليه، و هو حياة الأب» «۱».

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۵۵۹

و فيه: أنّ الأصل دليل حيث لا دليل، و هنا يوجد دليل، و هو الأخبار المتقدّمة.

الثانى: إنّ الأخبار التى تدلّ علىٰ ولاية الجدّ مطلقاً تختص بما إذا كان الأب حيّاً.

و فيه: أنّه و إن كان موردها ذلك إلّا أنّ المورد لا يخصّص كما تقدّم.

الثالث: مفهوم موثّقة فضل بن عبد الملك، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ الجدّ إذا زوّج ابنة ابنه و كان أبوها حيّاً و كان الجدّ مرضيّاً جاز» «۲». حيث دلّ الخبر على انتفاء الجواز بانتفاء أحد الأمرين: من حياة الأب، و من كون الجدّ مرضيّاً بمقتضى المفهوم.

وقع البحث فى أنّ هذا المفهوم هل هو مفهوم الشرط «۳»، أو مفهوم الوصف؟

قيل: إنّه مفهوم الشرط كما فى الجواهر «۴» و نهاية المرام «۵» و غيرهما، و الحقّ كما فى المسالك «۶» أنّه مفهوم الوصف؛ لأنّ الشرطيّة هنا لتحقيق الموضوع لا لتعليق الحكم علىٰ مدخول أداة الشرط بمتعلّقاته، و المراد بالمتعلّقات هنا الجملة الحالية،

---

(۱) كشف اللثام ۷: ۶۰.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۴.

(۳) و الحقّ أنّه من باب مفهوم الشرط، و قوله عليه السلام: «كان أبوها حيّاً» بمنزلة أن يُقال: إن كان أبوها حيّاً و أيضاً قوله عليه السلام: «و كان الجدّ مرضيّاً» بمنزلة أن يُقال: إن كان الجدّ مرضيّاً. و كيف كان لا مجال للقول بأنّ الشرطيّة هنا لتحقيق الموضوع؛ فإنّه و إن سلّمنا كونه كذلك لكنّه لا يخرجه عن مفهوم الشرط و لا يدخله فى مفهوم الوصف. و بعبارة اخرى كون الشرط بتحقيق الموضوع إنّما يكون سبباً لعدم دلالته على المفهوم و لا يكون سبباً لخروجه عن مفهوم الشرط. م ج ف

(۴) جواهر الكلام ۲۹: ۱۷۱.

(۵) نهاية المرام ۱: ۶۴.

(۶) مسالك الأفهام ۷: ۱۱۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۶۰

أعنى قوله عليه السلام: «و كان أبوها حيّاً» و الجملة الشرطيّة التى سيقت لبيان تحقّق الموضوع لا مفهوم لها كما حُقّق فى الأصول «۱». فهذه الرواية تكون بصدد بيان تعارض عقد الأب و الجدّ، فيلزم فرض تحقّق الأب و الجدّ أوّلًا، ثمّ بيان لزوم تقديم إنكاح الجدّ علىٰ إنكاح الأب، و إنّما ذكر هذا القيد تمهيداً لحكم التعارض بين العقدين، و لا يمكن فرض التعارض إلّا مع وجود الأب، فالشرط مساقٌ لتحقّق الموضوع، فقد جاء فى ذيل الرواية هكذا: قلنا: فإن هوى أبو الجارية هوى و هوى الجدّ هوى، و هما سواءٌ فى العدل و الرضا، قال:

«أحبّ إلىَّ أن ترضى بقول الجدّ».

فالظاهر منها أنّه من مفهوم الوصف و شبهه، و الوصف إنّما يكون له مفهوم إذا لم يكن لإيراده فى الكلام فائدةٌ سوى نفى الحكم عن المسكوت عنه، و فائدة الوصف هنا دفع توهّم ثبوت ولاية الجدّ بعد فقد الأب كما عن أكثر أهل السنّة كما سيأتى، فهذا القيد للردّ

علی أهل السنّهٔ. کما احتمله قویّاً فی تفصیل الشریعهٔ «۲».

فثبت ممّا قلنا أنّ المفهوم فی هذه الروایهٔ مفهوم الوصف کما قال به فی حاشیهٔ المکاسب للمحقّق الاصفهانی «۳».

و کیف کان، فهذه الروایهٔ قاصرهٔ عن إثبات اشتراط بقاء الأب فی ولایهٔ الجدّ بل للجدّ ولایهٔ سواء أ کان الأب حیّاً أم میّتاً.

القول الثالث: ولایهٔ الجدّ مشروطهٔ بموت الأب

قال بعض الفقهاء من أهل السنّهٔ: «إنّه یُشترط فی ولایهٔ الجدّ موت الأب، أو

---

(۱) کفایهٔ الأصول ۱: ۲۹۶، فوائد الأصول للنائینی ۲: ۴۸۳.

(۲) تفصیل الشریعهٔ «کتاب النکاح»: ۹۲.

(۳) حاشیهٔ المکاسب للشیخ محمّد حسین الغروی الأصفهانی ۲: ۳۷۷.

بطلان ولایته بکفرٍ أو ردّهٔ أو جنون، و لا ولایهٔ للجدّ فی حیاهٔ الأب» «۱».

قال الشافعی: «و لا ولایهٔ لأحدٍ مع الأب فإذا مات فالجدّ، و استدلّ بأنّ الولایهٔ للعصبهٔ «۲». فالأب أقرب عصبهً من الجدّ، فلا ولایهٔ للجدّ فی حیاهٔ الأب «۳».

و قال السرخسی: «فإن کانت صغیرهٌ فأولی الأولیاء علیها أبوها ثمّ الجدّ بعد الأب قائم مقام الأب. و ذکر الکرخی أنّ هذا قول أبی حنیفهٔ ... و أضاف: بأنّ فی الولایهٔ معنی الشفقهٔ معتبرٌ» «۴».

و هکذا قال المزنی: «و لا یزوّج الصغیرهٔ إلّا أبوها أو جدّها بعد موت أبیها» «۵»

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۳۱۲.

(۲) العصبات قرابهٔ الشخص الذکور من جههٔ الأب، کالأخ و العمّ و ابن العمّ، عصبهٔ الرجل فی اللغهٔ أبوه و بنوه و قرابته. و سمّوا عصبهً لأنّهم عصبوا بنسبه، أی أحاطوا به حمایهً له. موسوعهٔ الفقه الإسلامی- مصر ج ۴: ۳۰۷.

(۳) کتاب الأمّ ۵: ۱۳- ۱۴.

(۴) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۱۹.

(۵) مختصر المزنی: ۱۶۴.

المبحث الثالث: اشتراط تزویج الولیّ بوجود المصلحهٔ أو عدم المفسدهٔ

اشارهٔ

بعد إثبات أنّ للأب و الجدّ ولایهٔ علی تزویج الصغار یقع البحث فی أنّه هل تکون ولایتهما مشروطهٔ برعایهٔ المصلحهٔ أو تکفی عدم المفسدهٔ فقط؟

اختلف الأصحاب فی هذه المسألة إلی قولین:

القول الأوّل: یُشترط مراعاة المصلحة و لا تكفی عدم المفسدة.

ذهب بعض الفقهاء إلی أنّه یلزم فی تزویج الصغار رعایة المصلحة، و لا تكفی عدم المفسدة فقط.

قال فی نهایة المرام: «تصرّف الولیّ منوط بالمصلحة» «۱».

قال المحدّث الكاشانی: «یثبت الولایة للأب و الجدّ ... سواء كان فیه مصلحةٌ أم لا ـ علی المشهور، و مال بعض المتأخّرین إلی اشتراطها، و لا یخلو من قوة» «۲».

و اختاره المحقّق الثانی «۳» و الشیخ الفقیه الفاضل اللنكرانی «۴». و به قال الشافعی «۵». و هو القول الثانی له، و أبو حنیفة أیضاً «۶».

و استدلّ لهذا القول بامور:

۱- أنّ المشهور بین القدماء هو اعتبار المصلحة فی صحّة تصرّفات الولی فی

---

(۱) نهایة المرام ۱: ۸۹.

(۲) مفاتیح الشرائع ۲: ۲۶۵.

(۳) جامع المقاصد ۱۲: ۱۴۴- ۱۴۵.

(۴) تفصیل الشریعة، كتاب النكاح: ۱۰۵.

(۵) المغنی ۷: ۳۸۱؛ مغنی المحتاج ۳: ۱۴۹؛ المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۳۵۴.

(۶) بدائع الصنائع ۲: ۵۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۶۳

أموال الصغار، بل ظاهر العلّامة فی التذكرة دعوی نفی الخلاف فیه «۱»، و یلحق النكاح بالأموال، فیقال: إذا اعتبرت المصلحة فی الأموال فتعتبر فی العرض و النكاح بطریقٍ أولی «۲».

۲- دعوی الانصراف العرفی إلی صورة مراعاة المصلحة.

و فی كلیهما نظر، أمّا علی الأوّل- فإضافةً إلی أنّه لا اعتبار بالشهرة و لا یثبت فی الملحق به- بأنّ هذا مخالف لإطلاقات الأدلّة، حیث لم یرد فی شیء من النصوص الواردة فی المقام ما یدلّ علی اعتبار وجود المصلحة، و لا یخلو من القیاس المردود عندنا أیضاً.

و أمّا علی الثانی فدعوی الانصراف ممنوعةٌ، و أیضاً الأصل عدم اعتبار المصلحة فیه.

القول الثانی: تكفی مراعاة عدم المفسدة و لا یلزم مراعاة المصلحة

اشارة

ذهب المشهور من الفقهاء- و هو الحقّ- إلی أنّه تكفی فی تزویج الولی أی الأب أو الجدّ، الصغیر أو الصغیرة عدم المفسدة و لا یلزم مراعاة المصلحة، قال به الشهید الثانی فی المسالك «۳» - و استظهره من كلام المحقّق فی الشرائع- و صاحب الجواهر «۴» و الشیخ الأعظم الأنصاری «۵» و المحقّق النراقی «۶» و غیرهم «۷».

أدلّة هذا القول

۱- الإجماع: الذی ادّعاه جماعة

«۸»

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۱۸۰، الطبع الحجری.

(۲) المستمسک ۱۴: ۴۵۶ بشیء من التصرف.

(۳) مسالک الأفهام ۷: ۱۵۵- ۱۷۲.

(۴) جواهر الکلام ۲۹: ۱۹۸.

(۵) تراث الشیخ الأعظم، کتاب النکاح ۲۰: ۱۶۸.

(۶) مستند الشیعة ۱۶: ۱۶۷.

(۷) العروة الوثقی ۲: ۸۶۶.

(۸) مستند الشیعة ۱۶: ۱۶۷؛ مستند العروة، کتاب النکاح ۲: ۲۸۱؛ المستمسک ۱۴: ۴۵۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۶۴

و الظاهر أنّ هذا الإجماع مدرکی.

۲- مناسبة الحکم و الموضوع

، فإنّ المستفاد من جملة النصوص أنّ ولایة الأب و الجدّ ثابتةٌ لهما لا علیهما، یعنی جعل الولایة علی الصغار لأجل مصلحتهم لا للضرر علیهم، و وجود المفسدة ضررٌ. مضافاً إلی أنّ المنساق من الأدلّة عند المتشرّعة أن لا یکون فی تزویج الولیّ ضرر و لا مفسدةٌ، کما أشار إلیه فی مهذّب الأحکام «۱».

۳- النصوص- و هی العمدة-:

۱- کعموم صحیحة أبی حمزة الثمالی، عن أبی جعفر علیه السلام: «أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال لرجلٍ: أنت و مالك لأبیك، ثمّ قال أبو جعفر علیه السلام: ما أحِبّ «لا تحبّ خ ل» أن یأخذ من مال ابنه إلّا ما احتاج إلیه ممّا لا بدّ منه، إنّ اللّهُ لَا یُحِبُّ الْفَسَادَ» «۲».

فإنّ تحدید ولایة الأب بعدم المفسدة إذا ثبت فی المال ثبت فی العرض بطریقٍ أولی، فعلی هذا لو کان فی تزویج الأب و الجدّ للصغار فساد و مضرّة لا یجوز التزویج مع المفسدة بحکم هذا التعلیل؛ لأنّ المدار علی عموم التعلیل.

۲- صحیحة فضل بن عبد الملک المتقدّمة، فإنّ فیها: «و کان الجدّ مرضیّاً» «۳» و استظهر منها فی المستند بأنّ ظاهر التقیید هو اعتبار کونه مرضیّاً بلحاظ تصرّفاته الصادرة تجاه البنت، و إلّا فکونه مرضیّاً بالنسبة إلی سائر تصرّفاته أجنبیٌ عن ولایته علی البنت «۴»

---

(۱) مهذّب الأحکام ۲۴: ۲۶۸.

(۲) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۵ باب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به، ح ۲.

(۳) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۴.

(۴) مستند العروهٔ، کتاب النکاح ۲: ۲۸۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۶۵

و بتعبیر آخر: الظاهر أنّ المقصود من جملهٔ «و کان الجدّ مرضیّاً» هو: کان فعله مرضیّاً، و المرضیّ یستعمل فی مقابل المکروه، فالمعنی أی لا یکون فعله الـذی ارتبط بتزویـج الصـغیرهٔ أو الصـغیر مکروهاً، و المفسـدهٔ مکروههٔ، فینتج أنّ عدم المفسدهٔ لازم، و هو المطلوب «۱».

۳- موثّقـهٔ عبید بن زرارهٔ، لأنّه قال علیه السـلام فیها: «الجدّ أولی بذلک ما لم یکن مضارّاً» «۲» فإنّ التقیید بعدم کونه مضارّاً إنّما یدلّ علی عدم ثبوت الولایهٔ للجدّ إذا کان فی مقام الإضرار بها.

و کـذلک عموم دلیل نفی الضـرر، فإنّه بحکم کونه حاکماً علی جمیع الأدلّهٔ یقتضـی نفی جعل الولایهٔ للأب و الجدّ فیما إذا کان فی إنکاحهما ضرر علیهم.

۴- أصالـهٔ عـدم الولایـهٔ فی صورهٔ وجود المفسـدهٔ بعـد الشک فی جریان أدلّـهٔ الولایـهٔ فی تلک الصورهٔ، فیرجع إلی الأصل، بناءً علی جریان الاستصحاب فی العدم الأزلی. و ینتج عدم الولایهٔ مع وجود المفسدهٔ.

قال فی العروهٔ: «بل الأحوط مراعاهٔ المصـلحهٔ، بل یشـکل الصـحّهٔ إذا کان هناک خاطبان أحدهما أصـلح من الآخر بحسب الشرف، أو من أجل کثرهٔ المهر أو قلّته بالنسبهٔ إلی الصغیر، فاختار الأب غیر الأصلح لتشهّی نفسه» «۳».

نقول: و هـذا الاحتیـاط حسن؛ لأنّـه یحتمل أن یکون المقصود من کلام الإمام علیه السـلام فی موثّقـهٔ فضل بن عبـد الملک بقوله: «و کان الجدّ مرضیّاً» الرضایهٔ من

---

(۱) بتوضـیح آخر: أنّ سـیاق هـذه الروایـهٔ و التی وردت فی بیان تزویـج بنت الأخ و الأخت علی العمّهٔ و الخالهٔ من حیث رضایتهما به واحد، فإنّه ورد فی حدیث علیّ بن جعفر، عن أخیه موسی بن جعفر علیهما السـلام أنّه قال: «لا تزوّج بنت الأخ و الأخت علی العمّهٔ و الخالهٔ إلّا برضاء منهما، فمن فعل ذلک فنکاحه باطل». وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۳۷۵ باب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ، ح ۳.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۲.

(۳) العروهٔ الوثقی ۲: ۸۶۶. فصل فی أولیاء العقد مسألهٔ ۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۶۶

فعل الجدّ بحیث یصیر إلی حدّ المصلحهٔ. و جعله الفقیه المحقّق الفاضل اللنکرانی احتیاطاً لزومیّاً «۱».

آراء أهل السنهٔ فی اشتراط المصلحهٔ أو کفایهٔ عدم المفسدهٔ

اختلفت المذاهب الأربعهٔ من العامهٔ فی أنّه: هل یُشترط فی صـحّهٔ تزویج الأب و الجدّ الصـغار مراعاهٔ المصلحهٔ أو تکفی عدم المفسدهٔ فقط؟ فهاهنا قولان، و نذکر شطراً من کلماتهم:

الشافعیـهٔ: قال الشافعی: «یجوز أمر الأب علی البکر فی النکاح إذا کان النکاح حظّاً لها أو غیر نقصٍ علیها، و لا یجوز إذا کان نقصاً لها أو ضرراً علیها، کما یجوز شراؤه و بیعه علیها بلا ضرر علیها فی البیع و الشراء ... و کذلک ابنه الصغیر» «۲».

الحنابلهٔ: قال ابن قدامهٔ- بعد قوله بعدم جواز التزویج من غیر کفؤ-: «و لأنّه عقد لمولاته عقداً لاحظ لها فیه بغیر إذنها فلم یصحّ؛ کبیعه عقارها من غیر غبطهٔ و لا حاجهٔ، أو بیعه بدون ثمن مثله، و لأنّه نائب عنها شـرعاً فلم یصحّ تصرّفه لها شرعاً بما لاحظ لها فیه کالوکیل» «۳».

فمراعاة المصلحة شرط عند الحنابلة فی تزویج الصغار، کما تشترط فی التصرّف فی أموالهم.

الحنفیة: قال الکاسانی فی البحث عن شرائط الولایة: «و أمّا الذی یرجع إلی نفس التصرّف، فهو أن یکون التصرّف نافعاً فی حقّ المولّی علیه لا ضارّاً فی حقّه ... و الإضرار لا یدخل تحت ولایة الولی» «۴»

---

(۱) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۱۰۵.

(۲) کتاب الأمّ للشافعی ۵: ۱۹.

(۳) المغنی لابن قدامة ۷: ۳۸۱.

(۴) بدائع الصنائع ۲: ۵۱۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۶۷

و فی المبسوط للسرخسی: «لأنّ الأب وافر الشفقة ینظر لها فوق ما ینظر لنفسه» «۱».

فإطلاق التصرّف للأولیاء مقیّدٌ بالنظر و مراعاة المصلحة.

و فی حکم الأب الجدّ عند الحنفیة و الشافعیة «۲».

المالکیة: ظاهر کلامهم أنّه تکفی عدم المفسدة فقط، أی أنّه یعتبر فی تزویج الأب عدم کون العقد ضرریّاً، حیث قال فی أوجز المسالک: «أمّا الصغیرة فلا خلاف أن الأب یملک إجبارها» «۳». و قال الباجی: «یریدون بذلک أنّه- أی الأب- یملک إجبارها علی النکاح بمن شاء و علی وجهٍ شاء ما لم یکن فی ذلک ضرر» «۴»

---

(۱) المبسوط ۴: ۲۱۳.

(۲) أوجز المسالک ۹: ۲۸۳- ۲۸۴.

(۳) نفس المصدر: ۲۸۲.

(۴) نفس المصدر: ۲۸۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۶۸

المبحث الرابع: فی تزاحم ولایة الأب و الجدّ

اشارة

قد تقدّم أنّ کُلًّا من الأب و الجدّ مستقلٌ فی الولایة، و یجوز لکلّ واحدٍ منهما تزویج الصغار بلا اشتراک أو استئذان من الآخر.

و حینئذٍ وقع البحث فی أنّه لو زوّج کلّ واحدٍ منهما الصغیرة من شخص، فهل یقع التزاحم بینهما أم لا؟

لهذه المسألة عدّة صور:

اشارة

الصورة الأولی: أن یعلم بالسابق من العقدین.

الصورة الثانية: أن يعلم التقارن بينهما.

الصورة الثالثة: أن يكونا مجهولى التاريخ.

الصورة الرابعة: أن يكون تاريخ أحدهما معلوماً دون الآخر. و هى على قسمين:

۱- أن يكون تاريخ عقد الجدّ معلوماً.

۲- أن يكون تاريخ عقد الأب معلوماً.

الأولى: إذا علم السابق من العقدين

إذا علم بأنّ أحد العقدين سابق عن الآخر فهو يتقدّم، حتّى لو كان السابق هو الأب، و قد علم بأنّ الجدّ مخالف له؛ لأنّه لم يبق محلّ للآخر «۱».

قال الشيخ رحمه الله: «فإن عقد كلّ واحد منهما عليها، كان الذى سبق بالعقد أولى من الذى تأخّر» «۲»

---

(۱) أى لم يبق موضوع لصحّة نكاح الآخر.

(۲) النهاية: ۴۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۶۹

و هو أيضاً ظاهر كلام السيّد المرتضى «۱» و المفيد «۲». و صرّح به الصدوق «۳» و ابن حمزة «۴» و أبى الصلاح الحلبى «۵». و ادّعى عليه الإجماع فى الغنية «۶» و ظاهر السرائر «۷»، و هكذا قال به الفاضلان «۸» و الشهيدان «۹» و جماعةٌ من المتأخرين «۱۰».

الثانية: تقارن العقدين

إذا اتّفق وقوع العقدين فى وقتٍ واحد بأن اقترن قبولهما معاً- و إن كان هذا فرض نادرٌ جدّاً- قدّم عقد الجدّ.

قال ابن حمزة: «فإن عقد كلّ واحدٍ منهما عليها لرجل دفعة صحّ عقد الجدّ دون الأب» «۱۱».

و قال ابن إدريس: «فأمّا إن عقدا معاً لرجلين فى حالة واحدة، فإنّ العقد عقد الجدّ، و يبطل عقد الأب بغير خلاف فى ذلك أجمع» «۱۲»، و ظاهره الإجماع عليه.

و كذا فى الجامع للشرائع «۱۳»

---

(۱) الانتصار: ۲۸۷.

(۲) المقنعة: ۵۱۲.

(۳) المقنع: ۳۱۶.

(۴) الوسيلة: ۳۰۰؛ المهذّب ۲: ۱۹۵ الجامع للشرائع ۴۳۷.

(۵) الكافى فى الفقه: ۲۹۲.

(۶) غُنية النزوع: ۳۴۲.

(۷) السرائر ۲: ۵۶۱.

(۸) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸؛ المختصر النافع: ۱۹۸؛ قواعد الأحكام ۲: ۵ طبعة قديمة.

(۹) اللمعة الدمشقية ۵: ۱۵۰؛ مسالك الأفهام ۷: ۱۶۹.

(۱۰) جواهر الكلام ۲۹: ۲۰۸؛ جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۳؛ الرياض ۶: ۳۹۱؛ تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح: ۱۷۹؛ العروة الوثقى و التعليقات عليها ۲: ۸۶۷؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۱۰۳.

(۱۱) الوسيلة: ۳۰۰.

(۱۲) السرائر ۲: ۵۶۱.

(۱۳) الجامع للشرائع: ۴۳۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷۰

و أمّا أدلّة هاتين الصورتين فأمران:

الأوّل: الإجماع المستفيض فى كلمات الفقهاء «۱».

الثانى: النصوص، كصحيحة هشام بن سالم و محمّد بن حكيم التى رواها المشايخ الثلاثة عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا زوّج الأب و الجدّ كان التزويج للأوّل، فإن كانا جميعاً فى حالٍ واحدةٍ فالجدّ أولى» «۲».

و دلالتها واضحةٌ على كلا الصورتين.

و صحيحة محمّد بن مسلم؛ فإنّه جاء فى ذيلها فقلت: «فإن هوى أبوها رجلًا و جدّها رجلًا، فقال: الجدّ أولى بنكاحها» «۳».

و هكذا موثّقة عبيد بن زرارة قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: الجارية يريد أبوها أن يزوّجها من رجل، و يريد جدّها أن يزوّجها من رجلٍ آخر. فقال: «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضارّاً إن لم يكن الأب زوّجها قبله، و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ» «۴».

و هى تدلّ على تقديم عقد الجدّ فى فرض التقارن و السبق على عقد الأب، و هذه النصوص تخصّص القاعدة التى تقتضى بطلان كلا العقدين، حيث إنّ الجمع بين العقدين غير ممكن، و ترجيح أحدهما على الآخر ترجيحٌ بلا مرجّحٍ.

الثالثة: كون العقدين مجهولى التاريخ

إذا وقع عقدان و كان تاريخهما مجهولًا و لم يُعلم أيّهما وقع أوّلًا، ففى هذه الصورة أيضاً قدّم عقد الجدّ؛ لأنّه يستفاد من موثّقة عبيد بن زرارة المتقدّمة أنّ الشرط فى

---

(۱) الخلاف ۴: ۲۲۹؛ السرائر ۲: ۵۶۱؛ التذكرة ۲: ۵۹۶؛ الغنية: ۳۴۲؛ الانتصار: ۲۸۷؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۰۹.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۳.

(۳) نفس المصدر: ۲۱۷- ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۴) (۴) و (۵) نفس المصدر: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷۱

صحّة عقد الجدّ و نفوذه أن لا يسبقه عقد الأب، حيث قال عليه السلام «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضارّاً إن لم يكن الأب زوّجها قبله» «۱».

و مقتضى هذا الشرط تقديم عقد الجدّ فى جميع الصور عند مزاحمة العقدين باستثناء ما إذا كان عقد الأب سابقاً عليه، فإنّ هذه الصورة خارجةٌ من صحّة عقد الجدّ، و إذا جهل التاريخان يجرى استصحاب عدم سبق عقد الأب على عقد الجدّ، و بما أنّ موضوع صحّة النكاح مؤلّف من أمرين: العقد للجدّ، و عدم سبق عقد الأب عليه، أحدهما محرز بالوجدان، و الآخر بالأصل، و من ضمّ الوجدان للأصل يتحقّق الموضوع، و يتعلّق به الحكم، هذا بناءً على ما سلكه المشهور من جريان الأصل فى مجهولى التاريخ «۲». و اختار هذا فى الجواهر فى أحد قوليه حيث قال: «و إن جهلا معاً قدّم عقد الجدّ» «۳».

و به قال السیّد فی العروة، و وافق علی ذلک جمع من المحشّین، کالسادة العظام الخوئی و الشاهرودی و غیرهما «۴».
و أمّا بناءً علی ما سلکه صاحب الکفایة و بعض آخر من اعتبار إحراز اتّصال زمان الشکّ بالیقین «۵» فلا مقتضی لجریان الاستصحاب هنا، و سیأتی حکمها.
لا یقال: إنّ هذا الأصل معارضٌ بأصل عدم وقوع العقد من الجدّ إلی زمان وقوع العقد من الأب.
لأنّا نقول: هذا الأصل مثبتٌ و لا یمکن أن یحرز قبلیّة عقد الأب علی عقد الجدّ بالأصل؛ لأنّ شرط صحّة عقد الأب- بمفاد الموثّقة المتقدّمة- عنوان قبلیّة عقد

---

(۱) الکافی ۵: ۳۹۵، ح ۱.
(۲) فوائد الأصول للنائینی ۴: ۵۱۰.
(۳) جواهر الکلام ۲۹: ۲۱۱.
(۴) العروة الوثقی ۲: ۸۶۷.
(۵) کفایة الأصول: ۴۱۹- ۴۲۰، ط مؤسسة آل البیت علیهم السلام.

الأب علی عقد الجدّ، و هذا العنوان أمر وجودیٌ، و أصل عدم وقوع عقد الجدّ إلی زمان عقد الأب لا یثبت هذا العنوان؛ لأنّه بالنسبة إلیه مثبتٌ، و فیه بحث سیأتی قریباً إن شاء اللّه تعالی.

الرابعة: کون تاریخ أحدهما معلوماً و الآخر مجهولًا

إن وقع عقدان و کان تاریخ أحدهما معلوماً و تاریخ الآخر مجهولًا، ینقسم هذا إلی قسمین:
۱- ما إذا کان تاریخ عقد الجدّ معلوماً، کأن یکون یوم الجمعة و عقد الأب مجهولًا، ففی هذه الصورة أیضاً یقدّم عقد الجدّ؛ لأنّ الاستصحاب یجری فی مجهول التاریخ، و لمّا کان تاریخ عقد الأب مجهولًا یجری فیه الأصل، و نشکّ فی زمان حدوثه فالأصل عدم حدوثه فی الأزمنة التی شُکّ فی حدوثه فیها، و منها زمان حدوث معلوم التاریخ، فیستصحب عدم وقوع عقد الأب إلی زمان وقوع عقد الجدّ.
و لا یعارضه أصل عدم وقوع عقد الجدّ إلی حین وقوعه؛ لأنّ عقد الجدّ معلوم التاریخ، و لا یجری فیه الأصل کما حرّر فی محلّه «۱».
قال السید الخوئی رحمه الله: «یجری استصحاب عدم سبق عقد الأب علی عقد الجدّ؛ لأنّ المعتبر فی تقدیم عقد الجدّ قیدٌ عدمیٌ، فیمکن إحرازه عند الشکّ فیه بالأصل، و هو بخلاف القید المعتبر فی تقدیم عقد الأب فإنّه وجودیٌ، فلا ینفع فی إحرازه التمسّک باستصحاب عدم تقدّم عقد الجدّ علیه، فإنّه لا یثبت کون عقده قبل عقد الجدّ» «۲».
۲- القسم الثانی بعکس ذلک، بأن یکون عقد الأب معلوم التاریخ و عقد الجدّ مجهولًا.

---

(۱) کفایة الأصول ۲: ۴۸۰؛ فرائد الأصول ۲: ۶۶۷؛ فوائد الأصول للنائینی ۴: ۵۰۹.
(۲) مستند العروة ۲: ۱۹۰- ۲۹۱ کتاب النکاح.

ففی هذه الصورة یحتمل تقدّم عقد الأب علی عقد الجدّ؛ للأصل الجاری فی مجهول التاریخ بلا معارض.
و للسیّد صاحب العروة- هنا- کلام یظهر منه أنّه قدس سره لم یتمسّک لحکم صور هذه المسألة بالاستصحاب الجاری فی الموضوع،

بل استفاد من خبر عبيد بن زرارة السابق قاعدةً كلّيّةً جاريةً فى موارد الشكّ فى تقدّم عقد الجدّ أو الأب عند التزاحم و التعارض، و القاعدة هى أنّه فى كلّ حادثين من عقد الأب و الجدّ يقدّم عقد الجدّ إلّا أن يعلم بسبق عقد الأب علىٰ عقد الجدّ، فيقدّم عقد الجدّ فى جميع هذه الصور الأربعة إلّا فى صورة معلومية سبق عقد الأب «۱».

نقول: ما أفاده حسن ثبوتاً، و لكن الحديث قاصر عنه إثباتاً؛ لأنّ موثّقة عبيد ابن زرارة كانت فى مقام بيان الأحكام الواقعيّة، و لم يؤخذ العلم بسبق عقد الأب على الجدّ فى موضوع الحكم، بل ما جاء فى الرواية هكذا «إنّ لم يكن الأب زوّجها قبله» «۲». و هذا لا يدلّ على القاعدة إثباتاً.

هل يجرى الأصل فى هذه المسألة أم لا؟

علىٰ فرض القبول بجريان الأصل فى مجهولى التاريخ لا يجرى هنا؛ لأنّ المستفاد من نصوص الباب أنّه يصحّ عقد الجدّ إذا كان وارداً علىٰ صبيّةٍ خليّة غير متزوّجة، فيكون الشرط وجوديّاً و هو كونها خَليّةً و المحلّ قابل للنكاح، و مجرّد عدم سبق عقد الأب- الذى هو مفاد مجرى الأصل- لا يكون شرطاً لصحّة عقد الجدّ؛ لأنّ مفاد الأخبار «۳» أنّ عقد الجدّ نافذ و جائز مع قابلية المحلّ. فإذا وقع العقد من أحدهما لم يصحّ العقد من الآخر؛ لعدم قابليّة المحلّ و عدم كونها خليّة، و مع

---

(۱) العروة الوثقىٰ ۲: ۸۶۷.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۲.

(۳) نفس المصدر، ح ۲، ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷۴

الأصل لا يثبت هذا المعنىٰ، و كذلك شرط صحّة عقد الأب أن يرد علىٰ صبية خليّة غير مزوّجةٍ، و لا يقارنه عقد الجدّ، لا أن يكون شرط صحّته مجرّد سبق عقد الأب علىٰ عقد الجدّ من حيث إنّه سبق، و عنوان عدم قبلية عقد الأب أو أوّليّة العقد- كما فى الروايتين- لم يؤخذ فى الموضوع، و إنّما لوحظ طريقاً و عنواناً مشيراً إلىٰ كون الصبيّة خليّةً غير مزوّجة، كما ذهب إليه السيّد الحكيم «۱».

فإذن لا وجه لتقديم عقد الجدّ؛ للأصل فى بعض الصور، أو احتمال تقديم عقد الأب فى صورةٍ أخرىٰ؛ لأنّ الأصل لا يصلح لإثبات كونها خليةً غير متزوّجة إلىٰ حين العقد، فالأقوىٰ فيه لزوم إجراء العلم بكونها زوجةً لأحدهما كما اختاره الإمام الخمينى و السيّد الكلبايكانى فى التعليقة على العروة «۲» و كذا السيد الحكيم فى المستمسك «۳».

ما هو حكم المسألة مع فرض عدم جريان الأصل؟

ثبت ممّا قلنا أنّه لا محلّ لجريان الأصل لإثبات كون الصغيرة خليةً غير متزوّجة، و يلزم العلم الإجمالى بكونها زوجةً لأحدهما. و يقع البحث فى أنّ ما هو الحكم فى هذه المسألة؟

فنقول: حكمها لا يخلو من وجوهٍ:

الوجه الأوّل: أنّه يجب على المرأة الاحتياط بترك التمكين لهما و ترك التزويج للغير إلّا بعد طلاقهما، و كما يجب على المرأة الاحتياط، كذلك يجب على الرجال الاحتياط، بأن لا يجريا أحكام الزوجيّة عليها.

الوجه الثانى- و هو الأقوىٰ-: الرجوع إلى القرعة لتعيين أحدهما، كما قال به

---

(۱) المستمسك ۱۴: ۴۶۵.

(۲) العروة الوثقىٰ ۲: ۸۶۷.

(۳) المستمسك ۱۴: ۴۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷۵

فى الجواهر «۱» و المستمسك «۲»؛ لأنّه لا طريق إلى استعلام الزوج الواقعى، فقد ورد عن الأئمّة عليهم السلام: «كلّ مجهول ففيه القرعة» «۳» فإذا أُقرع بينهما، فمن أخرجته القرعة أمر صاحبه بالطلاق ثُمّ يؤمر بتجديد النكاح، فإن كانت فى الواقع زوجته لم يضرّه تجديد النكاح، و إن كانت زوجة الآخر بانت بطلاقه و صارت زوجةً للغير بالعقد الثانى، لوجوب الاحتياط فى الفروج، لأنّه لا مجال للقرعة بنفسها فى الأمور التى هى مناط الاحتياط، مثل النكاح الذى تعلّقت به الأنساب و الإرث و التحريم و المحرميّة.

الوجه الثالث: إجبار كلّ واحدٍ منهما على الطلاق من غير قرعةٍ لدفع الضرر عن المرأة.

الوجه الرابع: فسخ الحاكم النكاح بالنسبة إلى كلّ منهما؛ لأنّ فيه دفع الضرر مع السلامة من ارتكاب الإجبار فى الطلاق، و قوّاه العلّامة فى القواعد «۴». و تبعه المحقّق الاصفهانى «۵» و المحقّق الثانى «۶» و صاحب المدارك «۷» و الرياض «۸».

فرعان

الأوّل: لو تشاحّ الأب و الجدّ فى تزويج الصغيرة

اشارة

الشّحّ- لغة-: الأصل فيه المنع ثمّ يكون منعاً مع حرصٍ ...، يُقال:

---

(۱) جواهر الكلام ۲۹: ۲۱۱.

(۲) المستمسك ۱۴: ۴۶۵.

(۳) وسائل الشيعة ۱۸: ۱۹۱ باب ۱۳ من أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى، ح ۱۸.

(۴) قواعد الأحكام ۲: ۸.

(۵) كشف اللثام ۷: ۱۱۷.

(۶) جامع المقاصد ۱۲: ۱۷۳.

(۷) نهاية المرام ۱: ۹۳.

(۸) رياض المسائل ۶: ۴۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷۶

تشاحّ الرجلان على الأمر إذا أراد كلّ واحدٍ منهما الفوز به و منعه من صاحبه «۱».

و المقصود منه عند الفقهاء: اختلاف الأب و الجدّ فى اختيار الزوج للصغيرة، بحيث يمنع كلّ واحدٍ منهما الآخر.

فلو تشاحّ الأب و الجدّ فاختار كلّ منهما واحداً قدّم اختيار الجدّ، هذا ممّا لا خلاف فيه، بل الإجماع عليه كما عن الانتصار «۲» و الخلاف «۳» و المبسوط «۴» و السرائر «۵» و التذكرة «۶».

قال فى المقنع: «إذا أراد الرجل أن يزوّج ابنته من رجلٍ و أراد جدّها- أبو أبيها- أن يزوّجها من غيره، فالتزويج للجدّ و ليس له مع أبيه أمرٌ آخر» «۷».

و هكذا ذهب إليه الشيخ «۸» و السيّد «۹» و المفيد «۱۰» و الحلبى «۱۱» و بنو زهرة و البرّاج و سعيد «۱۲» و الكيدرى «۱۳» و الفاضلان «۱۴»، و وافقهم فى ذلك جماعةٌ من

(۱) مقاييس اللغة ۳: ۱۷۸ مادّة «شحّ».

(۲) الانتصار: ۲۸۶- ۲۸۸.

(۳) الخلاف ۴: ۲۶۹.

(۴) المبسوط ۴: ۱۷۶.

(۵) السرائر ۲: ۵۶۱.

(۶) التذكرة ۲: ۵۹۴ (ط حجر).

(۷) المقنع: ۳۱۶.

(۸) الخلاف ۴: ۲۶۹؛ النهاية: ۴۶۵.

(۹) الانتصار ۲۸۶- ۲۸۷.

(۱۰) المقنعة: ۵۱۲.

(۱۱) الكافى فى الفقه: ۲۹۲؛ الغنية: ۳۴۲.

(۱۲) المهذّب ۲: ۱۹۵؛ الجامع للشرائع: ۴۳۷.

(۱۳) إصباح الشيعة: ۴۰۵.

(۱۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸؛ قواعد الأحكام ۲: ۵؛ إرشاد الأذهان ۲: ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷۷

المتأخّرين «۱» و متأخّرى المتأخّرين و بعض فقهاء العصر «۲».

أدلّة هذا الحكم

تدلّ علی تقديم اختيار الجدّ على الأب النصوص الكثيرة:

منها: صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة، عن أحدهما عليهما السلام قال: فقلت: فإن هوى «۳» أبوها رجلًا و جدّها رجلًا فقال: «الجدّ أولی بنكاحها» «۴».

بمعنى أنّ الأب يحبّ و يميل إلى أن يزوّجها من رجلٍ و الجدّ من رجل آخر، و هذا معنى التشاح، فقوله عليه السلام: «الجدّ أولی بنكاحها» ظاهر فى الدلالة على الحكم.

و منها: موثّقة عبيد بن زرارة قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: الجارية يريد أبوها أن يزوّجها من رجلٍ، و يريد جدّها أن يزوّجها من رجل آخر، فقال: «الجدّ أولی بذلك ما لم يكن مضارّاً إن لم يكن الأب زوّجها قبله، و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ» «۵». و دلالتها مثل سابقتها واضحةٌ.

و منها: موثّقة فضل بن عبد الملك، فإنّ فيها «قلنا: فإن هوى أبو الجارية هوًى و هوى الجدّ هوًى و هما سواء فى العدل و الرضى، قال: أحبُّ إلىَّ أن ترضى بقول الجدّ» «۶». و دلالتها أيضاً كسابقتيها واضحةٌ، إلّا أنّه جاء مكان «الجدّ أولی» قوله: «أحبُّ إلىَّ» و فيه نكتةٌ ستأتى إن شاء اللّه.

(۱) رياض المسائل ۶: ۳۹۱؛ مسالك الأفهام ۷: ۱۶۹؛ كشف اللثام ۷: ۶۵؛ جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۳.

(۲) مستند الشيعة ۱۶: ۲۰۶- ۲۰۷؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۰۹؛ العروة الوثقی ۲: ۸۶۷.

(۳) و الهوی مقصور، مصدر هویته- من باب تعب- إذا أحْبَبْتَهُ و عَلِقْتَ به، ثمّ أطلق علی میل النفس و انحرافها نحو الشیء. المصباح المنیر ۲: ۶۴۳.

(۴) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۷- ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۱.

(۵) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۲.

(۶) نفس المصدر: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷۸

و یؤیّده الروایة الثانیة لعبید بن زرارة «۱» و خبر علیّ بن جعفر علیه السلام «۲».

و الحاصل أنّه لا شکّ فی أولویّة ولایة الجدّ علی ولایة الأب، و تقدّمها علیها عند التشاحّ بغیر خلافٍ بین أصحابنا فتوی و نصّاً، و علّله الفاضل الأصبهانی: بأنّ للجدّ ولایة «۳» علی الأب فی حال الصغر و الجنون و السفه، و یجب إطاعة الجدّ علی الأب؛ و لذا تکون لولایته مزیّةٌ و رجحان علی ولایة الأب.

و فیه: أنّ هذا التعلیل علیلٌ؛ لأنّه مجرّد استحسان عقلی لا نحتاج إلیه بعد کلّ هذه النصوص الصریحة فی ذلک، مضافاً إلی أنّ ولایة الجدّ علی الأب فی حال الصغر لا تکون دلیلًا لأولویّة ولایته علیه فی حال الکبر، حیث لا ولایة له علی الأب و إن وجب علیه إطاعته، و هذا غیر الولایة.

الثانی: هل تسقط ولایة الأب عند التشاحّ أم لا؟

بعد ما ثبت أنّه عند التشاحّ تقدّم ولایة الجد علی الأب، وقع البحث فی أنّ هذه الأولویّة و التقدّم هل تکون بنحو الأفضلیة، بحیث لو بادر الأب فی هذا الحال و عقد قبل الجدّ صحّ عقده، أو أنّه تسقط ولایة الأب عند التشاحّ فإن عقد بطل عقده؟ فیه قولان:

الأوّل: إنّ أولویة ولایة الجدّ من الأب معناها انتفاء الولایة للأب فی هذا المورد، و مقتضی النصوص أنّ الولایة ثابتةٌ للجدّ دون الأب، و لا تکون بمعنی الأفضلیة؛ لأنّ معنی الأولویّة فی غیر هذا المقام التعیّن، و هو المعروف فی استعمال لفظ الأولی، کما فی الآیة المبارکة: (وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلی بِبَعْضٍ فِی*

---

(۱) نفس المصدر: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۷.

(۲) نفس المصدر: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۸.

(۳) کشف اللثام ۷: ۶۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۷۹

کِتابِ اللّهِ) «۱» * أی یتعیّن بعضهم من بعضٍ لحقّ المیراث، و فی المقام أیضاً الجدّ أولی بنکاح الصغیرة أی یتعیّن و یقدّم، و لا یمضی ما یقع من الأب باعتبار أولویّة الجدّ عند التشاحّ، و لعلّ ذلک ظاهر قول الصدوق رحمه الله، حیث قال: «و إذا أراد رجلٌ أن یزوّج ابنته من رجلٍ و أراد جدّها- أبو أبیها- أن یزوّجها من غیره، فالتزویج للجدّ و لیس له مع أبیه أمرٌ آخر» «۲».

فإنّ الظاهر من کلامه قدس سره انتفاء ولایة الأب عند التشاح، و أیضاً هو ظاهر کلام المحقّق حیث قال: «و إن تشاحّا قُدّم اختیار الجدّ» «۳» و کلام یحیی ابن سعید الحلّی «۴» و العلّامة «۵» و صاحب الجواهر فی بعض کلماته «۶».

و اختار هذا القول أیضاً السید الخوئی رحمه الله فقال: «إنّ هذا القول و إن کان نادراً بل لم یُعلم القائل به، إلّا أنّه المتعیّن بحسب الأدلّة و النصوص» «۷» و قال فی المستمسک: «لم أعثر علیه» «۸».

نقول: قد عرفت القائلین به من ظاهر القدماء و بعض المتأخّرین، و أمّا دلالة النصوص فستأتی إن شاء اللّه فی القول الثانی.

القول الثانی: إنّ الأولویـة هنا بمعنی الأفضـلیة، و أرجحیّـة ولایة الجدّ علی الأب، بحیث لو سـبق عقد الأب صحّ أیضاً، و لکن ینبغی له أن یستأذن من الجدّ،

---

(۱) سورة الأنفال (۸): ۷۵.

(۲) المقنع: ۳۱۶.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸.

(۴) الجامع للشرائع: ۴۳۷.

(۵) قواعد الأحکام ۲: ۵.

(۶) جواهر الکلام ۲۹: ۲۰۹.

(۷) مستند العروة، کتاب النکاح ۲: ۲۹۳.

(۸) المستمسک ۱۴: ۴۶۶.

و لیس المراد بتقدیم اختیار الجدّ انتفاء ولایة الأب، و هو الذی صـرّح به السیّد المرتضـی و ادّعی علیه الإجماع، قال: و إذا حضر أبٌ و جـدٌّ فاختـار کـلّ واحـدٍ منهمـا رجلًا لنکاحهـا، کان اختیار الجـدّ المقـدّم علی اختیار الأب، و إن سـبق الأب إلی العقـد لم یکن للجدّ اعتراض علیه ... و الحجّة لنا فیه: إجماع الطائفة «۱».

فکلامه صریحٌ فی عدم انتفاء ولایة الأب فی هذا الحال.

و أیضاً قال به ابن إدریس: فالأولی أن یقدّم من اختاره الجدّ، فإن بادر الأب فی هذه الحال و عقد علی من اختاره فعقده ماضٍ «۲».

و هو ظاهر کلام المفیـد «۳» و الحلبی «۴» و ابن زهرة أیضاً «۵». و اختاره الشـهید الثانی رحمه الله فقال: «قدّم عقد السابق منهما، سواء کان هو الأب أم الجدّ، حتّی لو کان السابق الأب، و قد علم بأنّ الجدّ مخالف له، و قصد سـبقه بالعقد، فقد ترک الأولی و صحّ عقدُه» «۶».

و ظاهر کلامه قدس سره الأولویة بمعنی الاستحباب، أی ینبغی للأب مراعاة أبیه و طاعته فی ذلک و الاستئذان منه لتزویج ابنته.

و الحقّ هو القول الثانی؛ لأنّه صـرّح علیه السلام فی موثّقة فضل بن عبد الملک المتقدّمة بأنّه «أحبّ إلیَّ أن ترضـی بقول الجدّ» «۷» و لفظ أحب ظاهر فی الأفضلیة و الأرجحیّة، و کذلک لفظ أولی فی صحیحة محمّد بن مسلم «۸» و موثّقة عبید بن

---

(۱) الانتصار: ۲۸۶- ۲۸۷.

(۲) السرائر ۲: ۵۶۱.

(۳) المقنعة: ۵۱۲.

(۴) الکافی فی الفقه: ۲۹۲.

(۵) غنیة النزوع: ۳۴۲.

(۶) مسالک الأفهام ۷: ۱۶۹.

(۷) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۷- ۱۲۹ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۱، ۲، ۴، ۷.

(۸) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۷- ۱۲۹ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۱، ۲، ۴، ۷.

زرارة «۱». و ما ذكر من أنّ معنى الأولى التعيين «۲» خلاف الظاهر.

و أيضاً ذكر عليه السلام فى آخر موثّقة «و يجوز عليها تزويج الأب و الجد» بعد تصريحه عليه السلام بأولويّة الجد، فلو كان معنى الأولى التعيين؛ بحيث لم يقع عقد الأب عند التشاحّ و إن تقدّم على عقد الجدّ لم يقل عليه السلام: «و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ».

و الحاصل أنّ ما جاء فى النصوص أعنى «الجدّ أولى بالتزويج» أو «أحبّ إليَّ قول الجدّ» أو «الجدّ أحقّ بالجارية» ظاهر فى الأرجحيّة و الأفضلية لتزويج الجدّ، و عن الفاضل الأصفهانى دعوى الإجماع على صحّة السابق و لو كان هو عقد الأب، حيث قال: «فإن عقدا جميعاً بعد التشاحّ أو لا، بل مع جهل كلّ منهما باختيار الآخر قدّم السابق اتّفاقاً كما فى السرائر و الغنية» «۳».

آراء أهل السنّة فى تزاحم الأولياء

تقدّم الكلام فى تزاحم الأب و الجدّ فى تزويج الصغار على مذهب فقهاء الإمامية رضوان اللّه عليهم، و لتتميم الكلام ينبغى البحث عن هذه المسألة فى أقوال فقهاء أهل السنّة أيضاً، و قبل الشروع فيه لا بدّ من تقديم أمورٍ:

الأوّل: قد سبق أنّ ولاية الجدّ مشروطة عندهم بفقد الأب، فلا يتصوّر التراحم بين ولاية الأب و الجدّ فى تزويج الصغار عندهم.

الأمر الثانى: أنّ أكثر فقهاء أهل السنّة يثبتون الولاية للعصبات، و هم الأقارب غير الأب و الجدّ كالأخ و العمّ و بنيهم و...

الأمر الثالث: أنّ ولاية العصبات عندهم لا تكون فى مرتبة واحدة، بل هى

---

(۱) وسائل الشيعة ۴: ۲۱۸، باب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ۲.

(۲) جواهر الكلام ۲۹: ۲۰۹.

(۳) كشف اللثام ۷: ۶۵؛ السرائر ۲: ۵۶۱؛ الغنية: ۳۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۸۲

على ترتيب خاصّ نشير إليه اختصاراً:

الحنفية: أنّ الولاية بعد الأب و الأجداد من قبل الآباء الأخ لأب و أمّ، ثمّ الأخ لأب، ثمّ ابن الأخ لأب و أمّ، ثمّ ابن الأخ لأب، ثمّ العمّ لأب و أمّ، ثمّ العمّ لأب ثمّ ابن العمّ لأب و أمّ، ثمّ ابن العمّ لأب «۱».

المالكيّة: يقدّم عندهم من الأقارب الابن ثمّ ابنه و إن سفل ثمّ الأب، ثمّ بعدهما الأخ، ثمّ ابنه و إن سفل، ثمّ الجدّ ثمّ العم ثمّ ابنه على ترتيبهم فى عصوبة الإرث «۲».

الشافعية: أحقّ الأولياء عندهم الأب، ثمّ الجدّ أبو الأب ثمّ أبوه و إن علا، ثمّ الأخ لأبوين أو لأب، ثمّ ابن كلّ منهما و إن سفل، ثمّ العم لأبوين أو لأب، ثمّ ابن كلّ منهما و إن سفل، ثمّ سائر العصبة «۳».

الحنابلة: أحقّ الناس بعد الأب أبو الأب و إن علا، ثمّ ابنها ثمّ ابنه و إن نزل، ثمّ الأخ ثمّ ابنه، ثمّ العمّ ثمّ ابنه، ثمّ الأقرب فالأقرب من عصابتها «۴».

بعد ذكر هذه المقدّمة يقع الكلام فى جهتين:

الجهة الأولى: إذا كان هناك وليّان فى درجةٍ واحدة و مرتبةٍ واحدة كالأخوين الشقيقين أو العمّين كذلك، فأيّهما يقدّم و يستحقّ الولاية؟ و على أيّ أساس يكون ذلك.

الجهة الثانية: أنّه لو زوّج كلّ من الوليين بدون علمٍ عن عقد الآخر هل يصحّ العقد أم لا؟ و إذا كان أولياء العقد متعدّدين فأيّهم يقدّم؟

فإذا كان أولياء العقد متعدّدين و تساووا فی المرتبة و الدرجة، كما لو كانوا إخوة

---

(۱) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۱۹.

(۲) حاشية الدسوقی على الشرح الكبير ۲: ۲۲۵، عقد الجواهر الثمينة ۲: ۲۱.

(۳) مغنی المحتاج ۳: ۱۵۱؛ نهاية المحتاج ۶: ۲۳۱؛ المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۳۱۳؛ روضة الطالبين ۶: ۵۴.

(۴) الكافی فی الفقه الإمام حنبل ۳: ۱۰؛ المغنی و الشرح الكبير ۷: ۳۴۷- ۳۴۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۸۳

لأبوين، فأيّهم يقدّم فی عقده؟ و ما هو سبب التقدّم؟ فيه أقوال:

الأوّل: إنّ الولاية تثبت لكلّ واحدٍ منهم مستقلًّا و منفرداً بلا اشتراك و لا استئذان من الآخرين. ذهب إليه الحنفية «۱».

قال فی البدائع: «إذا اجتمع فی الصغير و الصغيرة و المجنون الكبير و المجنونة الكبيرة وليّان، و كانا فی الدرجة سواء، كالأخوين و العمّين و نحو ذلك.. فلكلّ واحدٍ منهما علیٰ حياله أن يزوّج، رضی الآخر أو سخط بعد أن كان التزويج من كفء بمهر وافرٍ.

و استدلّ لهذا القول بأنّ الولاية لا تتجزّأ؛ لأنّها ثبتت بسبب لا يتجزّأ و هو القرابة، و ما لا يتجزّأ إذا ثبت بجماعةٍ سببٌ لا يتجزّأ يثبت لكلّ واحدٍ منهم على الكمال، و نقل عن مالك أنّه ليس لأحد الأولياء ولاية الإنكاح ما لم يجتمعوا؛ بناءً أنّ هذا الولاية ولاية شركةٍ» «۲».

القول الثانی: الحكم بالقرعة عند التنازع و التشاحّ. ذهب إليه الحنابلة «۳».

قال ابن قدامة: «إذا استوى الأولياء فی الدرجة كالإخوة و بنيهم و الأعمام و بنيهم، فالأولیٰ تقديم أكبرهم و أفضلهم؛ لأنّ النبیّ صلى الله عليه و آله لما تقدّم إليه محيصة و حويصة و عبد الرحمن بن سهل فتكلّم عبد الرحمن بن سهل و كان أصغرهم، فقال النبیّ صلى الله عليه و آله: «كبّر كبّر» أی قدّم الأكبر، قدّم الأكبر فتكلّم حويصة، و إن تشاحوا و لم يقدّموا الأكبر أقرع بينهم؛ لأنّ حقّهم استویٰ فی القرابة ... و إنّما القرعة لإزالة المشاحّة» «۴» و هذا أيضاً مذهب الشافعية «۵»

---

(۱) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۱۸؛ جامع أحكام الصغار: ۴۰.

(۲) بدائع الصنائع ۲: ۵۲۱.

(۳) الكافی فی فقه الإمام أحمد ۳: ۱۱.

(۴) المغنی و الشرح الكبير ۷: ۴۰۵.

(۵) مغنی المحتاج ۳: ۱۶۰؛ المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۳۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۸۴

القول الثالث: الرجوع إلى الحاكم أو القاضی: قال ابن شاس: «و إذا اجتمع أهل زوجةٍ عقد أفضلهم، فإن تساووا فی الفضل عقد أسنّهم، فإن تساووا فی السنّ اجتمعوا فعقدوا عليها، فإن اختلفوا ... مع استوائهم فی القعدد «۱» رفع ذلك إلى السلطان فينظر فيه »... «۲». و هذا مذهب المالكية.

هذه هی الوجوه التی أقاموها لتقدّم بعض الأولياء علیٰ بعضٍ.

إذا زوّجها الوليّان، فعقدُ أيّهما صحيح؟

الجهة الثانية من البحث أنّه إذا زوّج الوليّان الصغيرة فعقد أيّهما الصحيح النافذ و ما الدليل عندهم فى ذلك؟

يتصوّر لهذه المسألة عندهم صور مختلفة:

الصورة الأولى: أن يقع العقدان معاً فى حالةٍ واحدة بأن يقع القبول فيهما فى آن واحد، ففى هذه الصورة كلا العقدين باطل، و لا حاجة إلى فسخهما؛ لأنّه لا سبيل إلى الجمع بينهما، و تقديم أحدهما على الآخر بلا وجهٍ. قال به الحنفيّة و المالكيّة و الحنابلة و الشافعية «۳».

الصورة الثانية: أن يكون المعيّة و السبق مجهولًا، أى لا يعلم أنّ العقدين وقعا معاً فى آنٍ واحدٍ، أو أنّ أحدهما وقع سابقاً و الآخر لاحقاً، ففيها قولان:

أحدهما: أنّه يفسخ النكاحان؛ لأنّ كلّ واحدٍ منهما يحتمل أن يكون هو الصحيح، و لا سبيل إلى الجمع و لا إلى معرفة الزوج فيفسخ؛ أى أن يفسخ الحاكم

---

(۱) القُعدد: الأقرب إلى الأب الأكبر. المصباح المنير ۲: ۵۱۰.

(۲) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۲۹.

(۳) بدائع الصنائع ۲: ۵۲۱؛ عقد الجواهر الثمينة ۲: ۳۰؛ الكافى فى فقه الإمام أحمد ۳: ۱۱؛ مغنى المحتاج ۳: ۱۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۸۵

النكاحين جميعاً لإزالة الزوجيّة، ثمّ لها أن تتزوّج به من شاءت منهما أو من غيرهما «۱».

ثانيهما: أنّه يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة أمر صاحبه بالطلاق ثمّ يجدّد القارع نكاحه، فإن كانت زوجته لم يضرّه ذلك، و إن لم تكن صارت زوجته بالتجديد، و كلا الطريقين لا بأس به و سواء علم السابق ثمّ نسى أو جهل الحال؛ لأنّ المعنى فى الجميع واحدٌ «۲».

الصورة الثالثة: لو سبق أحدهما المعيّن ثمّ اشتبه بالآخر، فحينئذٍ وجب التوقّف حتّى يتبيّن السابق لإمكان التذكّر «۳».

الصورة الرابعة: أن يكون السابق معلوماً- فهو الصحيح- و الثانى باطلًا؛ لأنّ الأوّل خلا عن مبطلٍ، و الثانى تزوّج زوجة غيره فكان باطلًا «۴»

---

(۱) المغنى لابن قدامة ۷: ۴۰۶؛ الشرح الكبير ۷: ۴۴۵.

(۲) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۳: ۱۱- ۱۲؛ المغنى لابن قدامة ۷: ۴۰۶؛ الشرح الكبير: ۷: ۴۴۵.

(۳) مغنى المحتاج ۳: ۱۶۱.

(۴) المغنى ۷: ۴۰۴؛ الشرح الكبير ۷: ۴۴۳- ۴۴۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۸۶

المبحث الخامس: فى حكم الخيار للصغيرين بعد بلوغهما

اشارة

قد ثبت ممّا ذكرنا أنّ للأب و الجدّ ولاية على تزويج الصغير و الصغيرة، فيمكن أن يخطر بالبال سؤال، و هو أنّه هل يكون لهما خيار بعد بلوغهما و رشدهما أم لا؟

لتوضیح الجواب لا بدّ من تحقیق هذه المسألة، و ذلک ببیان مطلبین:

المطلب الأوّل: حکم الصغیرة:

المطلب الثانی: حکم الصغیر:

المطلب الأوّل: لا خیار للصغیرة إذا زوّجها الأب أو الجدّ

اشارة

، هذا هو المشهور بین الفقهاء قدیماً و حدیثاً، قال فی المسالک: «لا یظهر فیه مخالف» «۱» و قال فی الغنیة: «بلا ـ خلاف بین أصحابنا» «۲» و هذا مختار المفید «۳» و أبی الصلاح الحلبی «۴». و اختاره أیضاً فی النهایة «۵» و المراسم «۶» و المهذّب «۷» و الوسیلة «۸» و القواعد «۹» و الجواهر «۱۰» و غیرها «۱۱». و هکذا قال به بعض أهل السنّة «۱۲»

---

(۱) مسالک الأفهام ۷: ۱۱۹.

(۲) غُنیة النزوع: ۳۴۲.

(۳) المقنعة: ۵۱۰.

(۴) الکافی فی الفقه: ۲۹۲.

(۵) النهایة: ۴۶۴.

(۶) المراسم: ۱۵۰.

(۷) المهذّب ۲: ۱۹۷.

(۸) الوسیلة: ۳۰۰.

(۹) القواعد ۲: ۷.

(۱۰) جواهر الکلام ۲۹: ۱۷۲.

(۱۱) فقه القرآن للراوندی ۲: ۱۳۸. جامع المدارک ۴: ۱۵۳، الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۰۴. مهذّب الأحکام ۲۴: ۲۶۷.

(۱۲) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۱۳؛ بدائع الصنائع ۲: ۶۲۱؛ حاشیة الخرشی المالکی ۴: ۱۴۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۸۷

نقول: المشهور أنّ العقد الصادر من الولیّ الإجباری یستمرّ حکمه علی المولّی علیه بعد زوال الولایة عنه؛ لأنّه صدر بولایةٍ شرعیّةٍ و وقع صحیحاً، فیکون الأصل فیه الاستمرار؛ لقوله تعالی: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) «۱» و قول النبیّ صلی الله علیه و آله: «المؤمنون عند شروطهم» «۲» إلّا ما أخرجه النصّ، علی کلّ حالٍ ینبغی البحث عن دلیل هذا الحکم.

أدلّة هذا الحکم:

یمکن أن یستدلّ علی القول بعدم ثبوت الخیار للصبیّة بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع الذی ادّعاه فی الحدائق بقوله: «ظاهر الأصحاب الاتّفاق علی أنّه لا خیار للصبیّة بعد البلوغ إذا عقد علیها الأب أو الجدّ» «۳».

و هو ظاهر کلام الشیخ قدس سره فی کتاب «النکاح» «۴».

و فی مستند الشیعة: «لا خیار للصبیة مع البلوغ لو زوّجها الولیّ قبله بلا خلاف فیه کما قیل، بل إجماعاً کما حکاه جماعة» «۵». و قال بمثل ذلک فی الریاض «۶» و المختلف «۷». و الظاهر أنّ الإجماع مدرکیّ، و لیس هناک دلیل مستقلّ غیر النصوص.

الثانی: أصالة بقاء الصحّة بعد الفسخ؛ بناءً علی جریان الاستصحاب فی الأحکام الکلّیة الإلهیة.

---

(۱) سورة المائدة (۵): ۱.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۵: ۳۰ باب ۲۰ من أبواب المهور، ذیل ح ۴.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۰۴.

(۴) تراث الشیخ الأعظم، کتاب النکاح: ۱۰۸.

(۵) مستند الشیعة ۱۶: ۱۳۰- ۱۳۱.

(۶) ریاض المسائل ۶: ۳۸۹.

(۷) مختلف الشیعة ۷: ۱۱۴.

الثالث: النصوص الکثیرة التی منها الصحیحة- و هی العمدة-:

۱- کصحیحة ابن بزیع، التی رواها المشایخ الثلاثة عطّر اللّه مراقدهم، قال:

سألت أبا الحسن علیه السلام عن الصبیّة یزوّجها أبوها ثمّ یموت و هی صغیرة، فتکبر قبل أن یدخل بها زوجها، یجوز علیها التزویج أو الأمر إلیها؟ قال: «یجوز علیها تزویج أبیها» «۱».

و هو یدلّ بالصراحة علی نفوذ عقد الأب علی الصغیرة و لا خیار لها بعد بلوغها؛ لأنّ الجواز بمعنی النفوذ، و نحوه صحیح ابن یقطین ۲.

۲- و صحیحة أبی عبیدة؛ لأنّه قال فیها: قلتُ: فإن کان أبوها هو الذی زوّجها قبل أن تدرک، قال: «یجوز علیها تزویج الأب» «۳».

و لا ینافیه صدرها الذی یثبت الخیار للصغیرین بعد الإدراک مع تزویج الولیّ لهما؛ لأنّ ذیلها قرینةٌ علی أنّ المراد بالولیّ فی الصدر الولیُّ العرفی، و هو أقرب الناس إلیهما دون الولیّ الشرعی، و قد یطلق الولیّ فی النصوص علی غیر الأب و الجدّ، کما فی خبر جابر، عن أبی جعفر علیه السلام قال: «زوّج أمیر المؤمنین علیه السلام امرأةً من بنی عبد المطّلب و کان یلی أمرها، فقال: الحمد للّه ثمّ ذکر الخطبة» «۴».

و عن عاصم بن ضمرة، عن أمیر المؤمنین علیه السلام فی حدیث طویل، أنّه قال لامرأة: «أ لَکِ ولیّ؟ قالت: نعم، هؤلاء إخوتی، فقال لهم: أمری فیکم و فی اختکم جائز؟ قالوا: نعم» «۵»

---

(۱) (۱- ۲) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۰۷، ۲۰۸، باب ۶، من أبواب عقد النکاح، ح ۱- ۷.

(۳) نفس المصدر ۱۷: ۵۲۷، باب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج، ح ۱.

(۴) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۶، باب ۱۰ من أبواب عقد النکاح، ح ۲.

(۵) نفس المصدر ۱۴: ۱۹۵- ۱۹۶، باب ۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۶. و عنون الکلینی فی الکافی باباً بأنّ المرأة یزوّجها ولیّان غیر الأب و الجدّ؛ الکافی ۵: ۳۹۶. و قال الشیخ فی الخلاف: مسألة ۴۶: إذا کان للمرأة ولیّ یحلّ له نکاحها؛ الخلاف ۴: ۲۸۳.

فعلی هذا یکون المقصود من الولیّ فی صدر صحیحة أبی عبیدة غیر الأب و الجدّ، کالأخ و العمّ و ابن العمّ و غیرهم، کما صرّح

بذلک الشیخ «۱» و العلّامهٔ «۲» و الشهید «۳» و المحقّق «۴» الثانیان، و صاحب المدارک «۵» و المحدّث البحرانی «۶» و صاحب الریاض «۷» و غیرهم «۸».

۳- و صحیحهٔ عبد اللّه بن الصلت، قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن الجاریهٔ الصغیرهٔ یزوّجها أبوها «۹» لها أمرٌ إذا بلغت؟ قال: «لیس لها مع أبیها أمرٌ» «۱۰».

و مفادها أنّه هل تکون لها الولایهٔ فی النکاح و فسخه؟ فأجاب علیه السلام: «لا». أی لیس لها الولایهٔ بأنْ تفسخ العقد بنفسها، بل لها أن تظهر عدم رضاها لأبیها فیفسخه أبوها.

و اعلم أنّه وقع الاختلاف فی نقل هذه الروایهٔ، ففی کلا طبعتی وسائل الشیعهٔ و الحدائق الطبعهٔ القدیمهٔ هکذا، عن عبد اللّه بن الصلت قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام، و لکن فی التهذیبین و الوافی و الجواهر «۱۱» هکذا: عن عبد اللّه بن الصلت قال: سألت أبا الحسن علیه السلام و فی الکافی: سألت أبا الحسن الرضا علیه السلام، و فی التذکرهٔ: سألت

---

(۱) المبسوط ۴: ۱۸۳.

(۲) مختلف الشیعهٔ ۷: ۱۲۲.

(۳) مسالک الأفهام ۷: ۱۷۹.

(۴) جامع المقاصد ۱۲: ۱۵۴- ۱۵۵.

(۵) نهایهٔ المرام ۱: ۹۰- ۹۱.

(۶) الحدائق الناضرهٔ ۲۳: ۲۱۰.

(۷) ریاض المسائل ۶: ۴۱۴.

(۸) جواهر الکلام ۲۹: ۲۱۹؛ کشف اللثام ۷: ۱۰۴.

(۹) ذکر فی الوافی هکذا: یزوّجها أبوها أ لها أمرٌ إذا بلغت، الوافی ۲۱: ۴۱۳.

(۱۰) الکافی ۵: ۳۹۴، ح ۶؛ التهذیب ۷: ۳۸۱، ح ۱۵۴۰؛ الاستبصار ۳: ۲۳۶، ح ۸۵۱؛ وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۲۰۷، باب ۶ من أبواب عقد النکاح، ح ۳.

(۱۱) جواهر الکلام ۲۹: ۱۷۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۹۰

الرضا علیه السلام «۱»، و ما ذکرناه یکون مطابقاً للکافی و أشباهه، و ما ذکر فی وسائل الشیعهٔ لعلّه من سهو قلم النسّاخ، و الصحیح ما ذکرناه؛ لأنّ عبد اللّه بن الصلت من أصحاب الرضا و الجواد علیهما السلام، و جاء فی رجال النجاشی: عبد اللّه بن الصلت أبو طالب القمّی ... ثقهٔ، مسکون إلی روایته، روی عن الرضا علیه السلام «۲».

و ذکره الشیخ فی أصحاب الرضا علیه السلام قائلًا: «عبد اللّه بن الصلت: یکنّی أبا طالب مولی بنی تیم اللّه بن ثعلبهٔ، ثقهٔ» «۳».

۴- و أیضاً یدلّ علی ذلک إطلاقات ما دلّ علی نفوذ «۴» عقد الأب و الجدّ، بمعنی أنّه لم یقیّد نفوذ عقدهما بعدم فسخ الصبیّهٔ بعد البلوغ.

فقد ظهر ممّا ذکرنا أنّه لا خیار للصبیّهٔ حتّی تفسخ النکاح بعد بلوغها و رشدها إذا عقدها الأب أو الجدّ، و هو المطلوب.

إن قلت: ظاهر بعض الروایات یقتضی خلاف ذلک، و یدلّ علی أنّ لها الخیار بعد البلوغ.

منها: صحیحهٔ محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن الصبیّ یزوّج الصبیهٔ، قال: «إن کان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز، و لکن لهما الخیار إذا أدرکا، فإن رضیا بعد ذلک فإنّ المهر علی الأب» الحدیث «۵».

و هذه الروایة واضحة الدلالة بل صریحة فی ثبوت الخیار للصغیرین بعد البلوغ.

(۱) التذکرة ۲: ۵۸۶، الطبع الحجری.

(۲) رجال النجاشی: ۲۱۷.

(۳) رجال الطوسی: ۳۶۰ رقم ۱۳.

(۴) و فیه ما لا یخفی من عدم وجود المنافاة بین النفوذ و بین الخیار بعد البلوغ، بمعنی أنّ النفوذ مقیّد بعدم الفسخ، فتدبّر. م ج ف

(۵) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۰۸ باب ۶ من أبواب عقد النکاح، ح ۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۹۱

و کذلک روایة الکناسی قال: قلت لأبی جعفر علیه السلام: متیٰ یجوز للأب أن یزوّج ابنته و لا یستأمرها؟ قال: «إذا جازت تسع سنین، فإن زوّجها قبل بلوغ التسع سنین کان الخیار لها إذا بلغت تسع سنین» الحدیث «۱».

و هی أیضاً تدلّ علیٰ ثبوت الخیار للصغیرة بعد البلوغ.

قلنا: هاتان الروایتان لا تصلحان للمعارضة مع ما سبق من النصوص الکثیرة؛ لشذوذهما، و عدم عمل الأصحاب بهما، بل لمخالفتهما للإجماع و الشهرة العظیمة بین القدماء و المتأخّرین، مع الإشکال فی سند الثانیة من جهة مجهولیة الراوی؛ و لذا قال فی مهذّب الأحکام: «و ما یظهر منه الخلاف مثل صحیح محمّد بن مسلم و خبر یزید الکناسی مخالف للإجماع و معارض بالنصوص، مع أنّه لا عامل به» «۲». و قال الفقیه المعاصر الفاضل اللنکرانی، یکون الترجیح مع غیرها لموافقتها للشهرة المحقّقة التی هی أوّل المرجّحات علی مختارنا «۳».

و قال الشیخ: و هذه الروایة و إن صحّت، لکنّها لعدم ظهور القائل بها و معارضتها بأکثر منها لا بدّ من اطّراحها أو حملها علیٰ ما ذکره الشیخ- فی التهذیب بقوله: «فلیس فی هذا الخبر أی خبر محمد بن مسلم ما ینافی ما قدّمناه؛ لأنّ قوله علیه السلام: «لکن لهما الخیار إذا أدرکا» یجوز أن یکون أراد لهما ذلک بفسخ العقد إمّا بالطلاق من جهة الزوج و اختیاره أو مطالبة المرأة له بالطلاق و ما یجری مجری ذلک ممّا یفسخ العقد «۴»، و لا یخفی بُعده، لکن أولی من الاطّراح» «۵»

(۱) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۹ باب ۶ من أبواب عقد النکاح، ح ۹.

(۲) مهذّب الأحکام ۲۴: ۲۶۷.

(۳) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۱۰۷.

(۴) تهذیب الأحکام ۷: ۳۸۲.

(۵) تراث الشیخ الأعظم، کتاب النکاح ۲۰: ۱۱۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۹۲

و حمله العلّامة رحمه الله علیٰ ما إذا زوّجهما الولیّ بغیر کفء أو بذی عیب و نحو ذلک «۱». و هو راجع إلیٰ تنزیل الشیخ، و هو حمل بعید، لکنّه خیرٌ من اطّراح أحد الجانبین. و قال فی مستند العروة: «فإن تمّ إجماع علیٰ عدم ثبوت الخیار لها فهو، و به یتعیّن رفع الید عن هذه الصحیحة و ردّ علمها إلیٰ أهله، و إلّا فیتعیّن العمل بها، حیث قد عرفت مراراً أنّ إعراض المشهور عن الروایة المعتبرة لا یوجب وهنها و سقوطها عن الحجّیّة، و حینئذٍ فلا أقلّ من الالتزام بالاحتیاط بالطلاق عند عدم رضاها بالعقد بعد البلوغ» «۲». و فی تعلیقته علی العروة «۳» و منهاج الصالحین «۴» أیضاً قال بالاحتیاط؛ للصحیحة المذکورة، و به قال فی نهایة المرام بقوله: «و المسألة محلّ إشکالٍ و طریق الاحتیاط واضحٌ» «۵».

نقول: بناءً على أنّ إعراض المشهور عن روايةٍ يوجب و هَهنا- كما هو الحقّ- لا يلزم هذا الاحتياط و إن كان أولى.

ثمّ إنّ هـذه النصوص و إن كانت بأجمعها واردةً فى الأب، إلّا أنّه لا بـدّ من التعدّى إلى الجدّ أيضاً؛ و ذلک لأنّه يطلق الأب على الجدّ مجازاً فى اللغة «۶». و قال بعض الفقهاء: «إنّ الجـدّ أبٌ حقيقةً» «۷». أو ينـدرج فى الأب أو يلحق به بالإجماع «۸» و ادّعى بعض آخر بأنّه قد ثبت بالآيات و الروايات كون الجدّ أباً «۹»

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۸۷ (ط حجر).

(۲) مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۲۷۸.

(۳) العروة الوثقى: ۲: ۸۶۵، فصل فى أولياء العقد مسألة ۴.

(۴) منهاج الصالحين ۲: ۲۶۱.

(۵) نهاية المرام ۱: ۶۷.

(۶) المصباح المنير ۱: ۲.

(۷) مختلف الشيعة ۷: ۱۱۷.

(۸) جواهر الكلام ۲۹: ۱۹۷.

(۹) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۹۳

المطلب الثانى: أنّه إذا زوّج الأب أو الجدّ الصغيرَ، فهل كان له بعد البلوغ خيار أم لا؟ قولان:

القول الأوّل:

اشارة

المشـهور و المعروف بين الأصـحاب أنّه لا خيـار له، و قول آخر بـأنّ له الخيار، قال فى الشـرائع: «و كـذا لو زوّج الأب أو الجـدّ للولد الصـغير لزمه العقد و لا خيار له» «۱». و قال فى المختصـر النافع: «و لا خيار للصبيّـة مع البلوغ، و فى الصبىّ قولان أظهرهما أنّه كذلک» «۲».

و به قال فى الإرشاد «۳» و التبصرة «۴» و مستند الشيعة «۵» و كتاب النكاح «۶» للشيخ الأعظم الأنصارى.

و أضاف فى نهايـة المرام «أنّ عقـد الولىّ عقـد صـدر من أهله و فى محلّه، فكان لازماً كسائر عقود المالية «۷»، و ادّعى فى المسالک عدم الخلاف فى المسألة «۸».

أدلّة هذا القول:

يمكن أن يُستدلّ لإثبات هذا القول بوجوهٍ.

الأوّل: أنّ العقـد الصادر من الأب أو الجـدّ يسـتمرّ حكمه على المولّى عليه بعـد زوال الولاية عنه أيضاً؛ لأنّه صدر بولايةٍ شـرعية و وقع صحيحاً، فيكون الأصل

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۶.

(۲) المختصر النافع: ۱۹۸.

(۳) إرشاد الأذهان ۲: ۷.

(۴) التبصرة: ۱۳۴.

(۵) مستند الشيعة ۱۶: ۱۳۰.

(۶) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۱۰.

(۷) نهاية المرام ۱: ۶۵.

(۸) مسالك الأفهام ۷: ۱۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۹۴

فيه الاستمرار لقوله تعالى: «۱» (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) و قول النبىّ صلى الله عليه و آله: «المؤمنون عند شروطهم» «۲» و هذا عقد و شرط يجب الوفاء بهما إلّا ما أخرجه النصّ.

الثانى: و هو العمدة، النصوص المعتبرة التى نذكرها مثل:

۱- صحيحة أبى عبيدة السابق، فإنّه قال فى ذيلها: فإن كان أبوها هو الذى زوّجها قبل أن تُدرك؟ قال عليه السلام: «يجوز عليها تزويج الأب و يجوز على الغلام، و المهر على الأب للجارية» «۳» ظاهرها أنّ تزويج الأبوين لهما قبل البلوغ و الإدراك جائز عليهما، أى أنّ العقد نافذٌ و لا خيار لهما.

۲- و صحيحة الحلبى قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: الغلام له عشر سنين فيزوّجه أبوه فى صغره، أ يجوز طلاقه و هو ابن عشر سنين؟ فقال عليه السلام: «أمّا تزويجه فهو صحيح، و أمّا طلاقه فينبغى أن تُحبس عليه امرأته حتّى يدرك »...

الحديث «۴».

قال فى الحدائق- بعد ذكر هذا الخبر-: «و هو ظاهر فى المراد، و لم أقف على من استدلّ به من الأصحاب بل و لا غيره من الأخبار، و استدلّوا فى هذا المقام بأنّ عقد الولىّ عقد صدر من أهله فى محلّه، فكان لازماً كسائر العقود المالية، و لكنّه قدس سره استشكل على هذا الوجه بقوله: و لا يخفى ما فيه من تطرّق الإيراد إليه...

فإنّ الخصم يمنع ذلك فى هذه الصورة، و هل هو إلّا أصل المدّعى، فيكون مصادرة» «۵»

---

(۱) و لا يخفى أنّ الآية الشريفة دالّة على لزوم الوفاء بالعقد بالنسبة إلى العاقدين، و الصبىّ ليس العاقد فى ما نحن فيه، و بهذا البيان يظهر فساد الاستدلال بالحديث. م ج ف

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۳۰ باب ۲۰ من أبواب المهور، ح ۴.

(۳) الكافى ۷: ۱۳۱- ۱۳۲ باب ميراث الغلام و الجارية، ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة ۱۷: ۵۲۸ باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۴.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۰۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۵۹۵

و فيه: أنّه لا شكّ بأنّ للأب و الجدّ ولاية على التزويج، فالعقد منهما صدر بولايةٍ شرعيّةٍ و وقع صحيحاً، فيستمرّ حكمه على المولّى عليه بعد زوال الولاية عنه أيضاً، كما أوضحناه فى صدر البحث، فأين هذا من المصادرة؟!

۳- و موثّقة عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يزوّج ابنه و هو صغير؟ قال: «إن كان لابنه مال فعليه المهر، و

إن لم يكن للابن مال فالأب ضامن المهر، ضمن أو لم يضمن» «۱» فإنّ تفصيله عليه السلام في المهر دالٌّ على المفروغية عن صحّة النكاح، و عدم خيار الفسخ للابن بعد البلوغ، و إلّا لم يحكم الإمام عليه السلام بأنّ الأب ضامن للمهر.

و مثلها ما دلّ على توارثهما إذا زوّجهما الأبوان، كصحيحة عبيد بن زرارة، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الصبيّ يزوّج الصبيّة هل يتوارثان؟ قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم، قلنا: يجوز طلاق الأب؟ قال: لا» «۲» فإنّ التوارث و ثبوت المهر يتوقفانِ على الزواج الصحيح، و ذلك مناف للإلحاق بالفضولي.

و الحاصل أنّ إطلاق هذه النصوص يقتضي نفوذ العقد حتّى بعد البلوغ و الرشد؛ و لذلك لا خيار له حتّى يفسخ العقد.

و ورد في المستمسك على الاستدلال بصحيحة الحلبي في المقام ب «أنّ دلالته على نفي الخيار غير ظاهرة؛ لأنّ صحّة العقد لا تنافي الخيار، بل هي موضوع للخيار.

و مثله ما دلّ على توارثهما إذا زوّجهما الأبوان «۳» فإنّ التوارث إنّما يدلّ على الصحّة لا غير، و هي لا تنافي الخيار و على هذا ينحصر دليل نفي الخيار في الصغير

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۳۹ باب ۲۸ من أبواب المهور، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۷: ۵۲۸ باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۳.

(۳) نفس المصدر: ۵۲۸ باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۳.

بما دلّ على اللزوم» «۱».

و بما قلنا يظهر دفع هذا الإيراد؛ لأنّ موضوع الخيار و إن كان هو العقد الصحيح، و لكن عدم الخيار يُستفاد من إطلاق النصوص لا من نفس العقد الصحيح.

بتعبير آخر هذه النصوص تدلّ على الصحّة و اللزوم مطلقاً، أي قبل البلوغ و الرشد و بعدهما، فسخ الصبيّ العقد أم لا- كما هو المستفاد من كلام السيّد الخوئي رحمه الله في المستند «۲».

القول الثاني

قال بعضهم بأنّه إذا زوّج الوليُّ الصغيرَ يثبت له الخيار بعد البلوغ.

ففي النهاية: «و متى عقد الرجل لابنه على جارية، و هو غير بالغ كان له الخيار إذا بلغ» «۳».

و في الوسيلة لابن حمزة: «إذا عقد الأبوان على صبيّهما كان عقد الصبيّ موقوفاً على إجازته إذا بلغ دون الصبيّة، فإذا بلغ الصبيّ و رضي به استقرّ، و إن أبى انفسخ» «۴». و اختاره في السرائر «۵» و المهذّب «۶».

و استدلّوا على ذلك بوجوهٍ:

۱- عموم رواية أبان، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا زوّج الرجل ابنه كان ذلك

---

(۱) مستمسك العروة ۱۴: ۴۵۴- ۴۵۵.

(۲) مستند العروة ۲: ۲۷۹ كتاب النكاح.

(۳) النهاية: ۴۶۷.

(۴) الوسيلة: ۳۰۰.

(۵) السرائر ۲: ۵۶۸.

(۶) المهذّب ۲: ۱۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۹۷

إلى ابنه، و إذا زوج ابنته جاز ذلك» «۱» يعنى أنّ الإمضاء أو الفسخ إلى الابن.

۲- و نحوها معتبرة فضل بن عبد الملك؛ لأنّه جاء فى آخرها و قال: «إذا زوّج الرجل ابنه فذاك إلى ابنه، و إن زوّج الابنة جاز» «۲».

۳- و خصوص صحيحة «۳» محمّد بن مسلم و رواية الكناسى «۴» السابقتين و يمكن المناقشة فى جميعها، فيُقال:

أمّا رواية أبان و معتبرة فضل بن عبد الملك، فإنّهما عامّتان بالنسبة إلى صحيحة أبى عبيدة السابقة «۵» لأنّ فيها حكم التزويج قبل الإدراك فتختصّ بالصغيرين، فتخصّصان بهما، أى تخصّص الصحيحة رواية أبان و معتبرة فضل بن عبد الملك، و تكون النتيجة عدم الخيار للصبىّ بعد البلوغ.

و أمّا صحيحة محمّد بن مسلم، فإنّها معارضةٌ للنصوص السابقة، و أعرض المشهور عنها بالنسبة إلى الصغيرة، بل مخالفة للإجماع، فلا بدّ من طرحها أو حملها على ما حمله الشيخ «۶» و غيره «۷» كما تقدّم.

و أمّا رواية الكناسى فضعيفة سنداً من جهة مجهوليّة الراوى.

و يمكن أن يقال: إعراض المشهور عن صحيحة محمّد بن مسلم فى الصغيرة لا يوجب ردّ الخبر بالنسبة إلى الصغير أيضاً؛ لجواز التفكيك بين أجزاء الخبر، فجزء منه مورد إعراض المشهور فيطرح و الجزء الآخر معتبر، إلّا أنّ فى الصحيحة

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۲۱ باب ۱۳ من أبواب عقد النكاح، ح ۳.

(۲) نفس المصدر ۱۵: ۳۹ باب ۲۸ من أبواب المهور، ح ۲.

(۳) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۸ باب ۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۸.

(۴) نفس المصدر، ح ۹.

(۵) الكافى ۷: ۱۳۲ باب ميراث الغلام، ح ۱.

(۶) تهذيب الأحكام ۷: ۳۸۲.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۰۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۹۸

جاء بصيغة المثنّى، و فى مثلها يشكل القول بالتجزئة فلا يؤثّر فى النتيجة.

و على فرض التنزّل و غضّ النظر عمّا قلناه، و القول بالتعارض بين أدلّة القولين و عدم إمكان التخيير فى المقام، تتساقط النصوص و يجب الرجوع إلى الأصل، و هو استصحاب الصحّة؛ لأنّ صحيحة الحلبى السابقة و غيرها صريحة بصحّة عقد الأب، فتُستصحب هذه الصحّة إلى أن يُعلم مزيل العقد، و فسخ الولد بعد البلوغ لم يعلم كونه مزيلًا للعقد.

فالأقرب هو القول الأوّل، و هو عدم ثبوت الخيار للصبىّ بعد البلوغ و الكمال، كما ذهب إليه أكثر الفقهاء.

رأى أهل السنّة فى خيار الصبىّ و الصبيّة بعد البلوغ

لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه لا خيار للصغير و الصغيرة بعد بلوغهما و رشدهما إذا زوّجهما الأب أو الجدّ، قال السرخسى من فقهاء الحنفية ...: « إنّ الأب إذا زوّج ابنته لا يثبت لها الخيار إذا بلغت، فإنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله لم يخيّرها (أى عائشة) و لو كان

الخيار ثابتاً لها لخيّرها كما خيّر عند نزول آية التخيير، حتّیٰ قال لعائشة: إنّی أعرض عليك أمراً فلا تحدّثی فيه شيئاً حتّیٰ تستشيری أبويك، ثمّ تلا عليها قوله تعالی: (فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَ أُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلًا ...) و لمّا لم يخيّرها هنا دلّ أنّه لا خيار للصغيرة إذا بلغت و قد زوّجها أبوها ... و علّل أيضاً بأنّ الأب وافر الشفقة، تامّ الولاية، فلا حاجة لإثبات الخيار فی عقده، و كذلك فی عقد الجدّ؛ لأنّه بمنزلة الأب» «۱».

و قال الكاسانی عند ذكره شرائط وقوع النكاح لازماً: «منها: أن يكون الولیّ فی إنكاح الصغير و الصغيرة هو الأب أو الجدّ، فإن كان غير الأب و الجدّ من

---

(۱) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۱۳- ۲۱۵؛ فتح القدير ۳: ۱۵۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۵۹۹

الأولياء كالأخ و العمّ لا يلزم النكاح حتّیٰ يثبت لهما الخيار بعد البلوغ، هذا قول أبی حنيفة و محمّد، و عند أبی يوسف: هذا ليس بشرط » «... ۱».

و أمّا رأی الشافعيّة، فقد جاء فی المجموع شرح المهذّب: «فالبكر الصغيرة للآباء إجبارهنّ على النكاح، فيزوّجها الأب و الجدّ و إن علا إذا فقد الأب من غير رضاها، و من غير مراعاة لاختيارها، و يكون العقد لازماً لها. و ذكر أنّ مالكاً قال: للجدّ إجبار الصغيرة كالأب» «۲».

و أمّا الحنابلة فقد قال ابن قدامة: «و إذا زوّج الرجل ابنته البكر فوضعها فی كفايةٍ فالنكاح ثابت و إن كرهت، كبيرةً كانت أو صغيرةً، أمّا البكر الصغيرة فلا خلاف فيها. قال ابن المنذر: أجمع كلّ مَن نحفظ عنه من أهل العلم أنّ نكاح الأب ابنته البكر الصغيرة جائز إذا زوّجها من كفؤ» «۳»

---

(۱) بدائع الصنائع ۲: ۶۲۱.

(۲) المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۳۲۷- ۳۲۸.

(۳) المغنی لابن قدامة ۷: ۳۷۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۰۰

المبحث السادس: تزويج الولیّ الصغيرَ أو الصغيرةَ بمهر، دون مهر المثل أو أزيد

اشارة

بعد إثبات أنّه لا خيار للصغير و الصغيرة فی فسخ النكاح إذا زوّجهما الأب أو الجدّ، فيمكن أن يقال: هذا إذا زوّجهما الأب و الجدّ بمهر المثل، فيقع السؤال فی أنّه إن زوّجاهما بمهر دون مهر المثل، أو زوّجا الصغير بأزيد منه، فهل لهما بعد الكمال الاعتراض على العقد أو المهر أم لا؟

شيرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۶۰۰

لاستيفاء التحقيق فى شقوق هذه المسألة نقول: يمكن أن يتصوّر لها حالات مختلفة لكلّ حالةٍ حكمها، فنذكرها تحت ثلاثة فروع:

الفرع الأوّل: تزويج الولىّ الصغيرةَ بدون مهر المثل أو الصغيرَ بأزيد منه مع وجود المصلحة.

الفرع الثانى: تزويجهما كذلك بدون المصلحة و المفسدة.

الفرع الثالث: تزويجهما مع وجود المفسدة.

الفرع الأوّل: و هو أنّه إذا زوّج الولىّ الصغيرةَ بدون مهر المثل أو الصغيرَ بأزيد منه علىٰ وجه المصلحة

اشارة

، بأن وجد مثلًا كفؤ صالح و لم يبذل مقدار مهر المثل، و خاف من فواته عدم حصول مثله، أو وجدت للصغير كفؤ صالحةٌ يطلب وليّها أزيد من مهر المثل، إذا زوّج كذلك صحّ العقد و المهر و لزم.

قال فى جامع المقاصد: «و الذى يقتضيه صحيح النظر أنّه إن اقتضت المصلحة التزويج بدون مهر المثل صحّ العقد و المهر و لزم» «۱»

---

(۱) جامع المقاصد ۱۳: ۴۰۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۰۱

و اختاره فى العروة «۱» و التعليقات عليها و المستمسك «۲» و مستند العروة «۳»، و كتاب النكاح للشيخ الأعظم الأنصارى «۴» و تفصيل الشريعة «۵».

أدلّة هذا القول:

و يمكن الاستدلال لصحّة العقد بوجوهٍ:

الأوّل: إطلاق أدلّة الولاية السالمة عن المقيّد؛ لأنّها مطلقةٌ بالنسبة إلىٰ نقصان المهر و زيادته، و مفادها أنّ تزويج الولىّ جائز، سواء كان المهر بمقدار مهر المثل أو دونه أو أزيد منه.

الثانى: أنّ العقد صدر من أهله فى محلّه، و المفروض أنّ الولىّ مأذون، و الزوج كفؤ، و المهر ليس ركناً فى عقد النكاح؛ و لهذا يجوز إخلاء العقد من المهر؛ لأنّ النكاح ليس معاوضة محضة، و البضع ليس مالًا بالحقيقة، و لا يكون الغرض الأصلى من النكاح إلّا التحصّن و النسل لا المهر، فلا يؤثّر نقصانه فى العقد، و يصحّ العقد مع الزيادة و النقصان.

الثالث: ما قاله فى المسالك: «إنّه يجوز للولى العفو عن بعض المهر بعد ثبوته، فإسقاطه ابتداءً أولىٰ» «۶».

و فيه: أنّ العفو ثبت بدليلٍ خاصّ فى موضع خاصّ، و لا يجوز التعدّى إلىٰ سائر الموارد.

---

(۱) العروة الوثقىٰ ۲: ۸۶۶؛ و التعليقات عليها للسادة العظام: الحكيم، الخوئى، و غيرهما.

(۲) مستمسك العروة ۱۴: ۴۵۷.

(۳) مستند العروة ۲: ۲۸۴ كتاب النكاح.

(۴) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۶۹.

(۵) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۰۷.

(۶) مسالك الأفهام ۷: ۱۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۰۲

و أمّا الدليل على صحّة المهر و عدم الاعتراض بعد البلوغ و الكمال فلثبوت الولاية له عليها فى مالهما، بمعنى أنّ للولىّ أن يتصرّف فى مال الصغار كلّ ما كان لهما فيه مصلحةٌ، فإذا جاز إسقاط مالها عن ذمّة الغير لمصلحتها جاز تقليل مالها بطريقٍ أولى «۱».

إن قلت: أدلّة نفى الضرر تقتضى أن يكون لهما الاعتراض بعد الكمال؛ لأنّ نقصان المهر فيه غضاضةٌ و مهانةٌ على الزوجة، و الصبر عليه يصير حرجيّاً.

قلنا: قد عرفت أنّ إطلاق أدلّة الولاية يقتضى صحّة العقد، و المصلحة تجبر نقصان المهر، فلا يكون ضررٌ حتّى يكون لهما الاعتراض، و على فرض التنزّل يكون لهما الاعتراض فى المهر فقط، و لا يدلّ على جواز الاعتراض فى أصل العقد أيضاً؛ لأنّ هذا خلاف إطلاق أدلّة الصحّة «۲».

الفرع الثانى: و هو أنّه إذا زوّج الولىّ الصغيرةَ بدون مهر المثل أو الصغيرَ بأزيد منه مع عدم المصلحة و المفسدة

اشارة

، ففيه ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: إنّ العقد صحيح و المهر باطل و يرجع إلى مهر المثل. و به قال الشافعى «۳».

القول الثانى: العقد و المهر يصحّان. و به قال أبو حنيفة «۴».

القول الثالث: إنّ العقد و المهر باطلان معاً.

أمّا القول الأوّل: فهو ظاهر كلام المحقّق فى الشرائع، حيث قال: «و الأظهر أنّ لها الاعتراض» «۵»

(۱) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۶۹.

(۲) نفس المصدر: ۱۷۳.

(۳) كتاب الأمّ ۵: ۷۰.

(۴) المبسوط للسرخسى ۴: ۲۲۴.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۰۳

و استظهر منه فى المسالك بقوله: «و ظاهر الحكم بالاعتراض أنّه فى المهر المسمّى خاصّةً؛ لأنّ الفرض كون الزوج كفؤاً فلا اعتراض من حيث أصل العقد، و يحتمل أن يريد فى العقد أيضاً؛ لأنّ الاحتمال قائم فيهما» «۱».

و قال فى القواعد: «الخامس: أن يزوّج الولىّ [الصغيرة] بدون مهر مثلها فيصحّ العقد، و فى صحّة المسمّى قولان» «۲».

و هذا أيضاً اختيار الإمام الخمينى قدس سره فى تعليقته على العروة، حيث قال:

«الأقوى هو صحّة العقد مع عدم المفسدة و توقّف صحّة المهر على الإجازة، و مع عدم الإجازة يرجع إلى مهر المثل» «۳» و به قال الفقيه المعاصر الفاضل اللنكرانى «۴».

و قال فى المسالك: «إنّ أصل العقد صحيحٌ، و إنّما المانع من قبل المهر، و يمكن جبره بفسخه خاصّة و الرجوع إلى مهر المثل» «۵».

و أوضحه الشيخ الأعظم فى رسالة النكاح ب «أنّ الظاهر من أخبار ولاية الأب و الجدّ أنّ ولايتهما على الصغار ليس من باب الحسبة و الغبطة، بل ولايتهما عليه كولاية المولى على العبد، كما يرشد إليه قوله صلى الله عليه و آله: «أنت و مالك لأبيك» «۶» و قوله عليه

السلام: «ليس لها مع أبيها أمر إذا أنكحها جاز نكاحه و إن كانت كارهة» «۷».

و الحاصل: أنّ تزويج الولىّ بمقتضى العمومات، الأصل فيه اللزوم و الجواز على المزوجة.. إلّا أنّ نفى الضرر و الحرج دلّ علىٰ عدم اللزوم ... فجمعنا بين

---

(۱) مسالك الأفهام ۷: ۱۵۵.

(۲) قواعد الأحكام ۲: ۳۸.

(۳) العروة الوثقىٰ ۲: ۸۶۶.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۰۷.

(۵) مسالك الأفهام ۷: ۱۵۶.

(۶) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۹ الباب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۵.

(۷) نفس المصدر: ۲۱۵ باب ۹ من أبواب عقد النكاح، ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۰۴

مقتضىٰ ما دلّ على اللزوم و ما دلّ علىٰ نفى الضرر عليها، بأنّ العقد لازم و للزوجة الاعتراض فى المهر فقط؛ لأنّ أدلّة نفى الضرر فى المقام لا تثبت إلّا الاعتراض فى الصداق، و لا دليل علىٰ جواز الاعتراض فى العقد» «۱».

و يرد عليه قدس سره: بأنّ الضرر ليس فى جعل المهر نفسه، و إنّما هو بالنكاح على المهر المذكور، فالضرر يكون بالنكاح المقيّد بالمهر، و انتفاؤه بدليل نفى الضرر عين البطلان «۲».

و بتعبيرٍ آخر: لو صحّ التفكيك بين العقد و المهر، بأن كان التزويج من الولىّ غير مقيّدٍ بالمهر المعيّن كان لكلامه قدس سره وجهٌ، و الأدلّة شاملة لنفس العقد، و إنّما الضرر فى الصداق، و هو يقتضى خروجه عن أدلّة الولاية، فيتوقّف على الإجازة، و لكن التفكيك بين العقد و المهر مشكل و العرف لا يُساعده، و إن كان بحسب الدقّة العقلية بينهما تفكيك كما أشار إليه فى المستمسك «۳» تبعاً للجواهر «۴».

و أورد عليه أيضاً السيّد الخوئى بأنّه يعتبر التطابق بين الإيجاب و القبول، فلو أنشأ البائع بيع دارٍ و قبل المشترى شراء سيّارةٍ بطل العقد، و يلزم فى كلامه قدس سره عدم التطابق بين الإيجاب و القبول، فإنّ الزوج إنّما قبل العقد بالمهر المعيّن و لم يقبل العقد الخالى عن المهر «۵».

و أضاف الشيخ الأعظم الأنصارى فى ذيل هذه المسألة نتيجتها بقوله: «ثمّ لو اعترضت المزوّجة و أُلزم الزوج بمهر المثل، فهل له الفسخ- لأنّه إنّما أقدم علىٰ

---

(۱) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۷۲ مع التصرّف.

(۲) مستمسك العروة ۱۴: ۴۵۸.

(۳) نفس المصدر.

(۴) جواهر الكلام ۲۹: ۱۹۸.

(۵) مستند العروة ۲: ۲۸۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۰۵

تزوّجها بالمسمّىٰ- أم لا؟ أم فيه تفصيلٌ بين علم الزوج بالحال الموجب لإقدامه على التزويج و إن آل الأمر إلى الاعتراض و الالتزام

بمهر المثل، و بین جهله بالحال؟

وجوه، و المسألة مشكلة من أنّ إلزامه بأزيد ممّا أقدم عليه ضـرر، و من أصالة اللزوم، و عدم الدليل على الخيار، و أنّ مهر المثل قيمة المثل للبضع، فبذله فى مقابله لا يعدّ ضرراً» «۱».

و أمّا القول الثانى: و هو أنّ العقد و المهر يصحّان، و هو مذهب الشيخ رحمه الله فى الخلاف، قال: «إذا زوّج الأب أو الجدّ من له إجبارها على النكاح، من البكر الصغيرة أو الكبيرة بمهر دون مهر المثل ثبت المسمّى و لا- يجب مهر المثل» «۲» و هكذا قال فى المبسوط أيضاً «۳».

و استدلّ الشيخ رحمه الله لإثبات نظره بوجوه:

الأوّل: أنّه لا خلاف بأنّ مهر المسمّى واجب عليه، و من أوجب مهر المثل فعليه الدلالة.

الثانى: قال اللّه تعالى: (وَ إِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مٰا فَرَضْتُمْ) «۴».

و لم يفصّل بين أن يكون دون مهر المثل أو مثله أو فوقه، فوجب حمله على عمومه.

الثالث: روى ابن عمر: أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله قال: «أدّوا العلائق فقيل: و ما العلائق؟

قال: ما تراضى عليه الأهلون» «۵»

---

(۱) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۷۵.

(۲) كتاب الخلاف ۴: ۳۹۲ مسألة ۳۷.

(۳) المبسوط ۴: ۳۱۱.

(۴) سورة البقرة (۲): ۲۳۷.

(۵) السنن الكبرى ۷: ۲۳۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۰۶

و هذا قد تراضى الأهلون عليه فوجب أنْ لا يؤدّوا غيره.

الرابع: قد علمنا أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله زوّج بناته بخمسمائة درهم، و معلوم أنّ مهر مثل بنت النبىّ صلى الله عليه و آله لا يكون هذا القدر، فلولا أنّ الولىّ إذا عقد على أقلّ من مهر المثل صحّ و لزم المسمّى لما كان رسول اللّه يفعله «۱».

و فى جميع هـذه الوجوه نظر، أمّا الأوّل و الثانى فسيأتى فى أدلّة القول الثالث أنّ إطلاقات الصحّة منصرفة عن هـذا العقد، و تزويج الولىّ فى هـذه الحالة باطل، فوجوب مهر المسمّى أو نصف المهر فى الآية الكريمة متفرّعان على صحّة النكاح، و فى هـذا المورد يكون النكاح باطلًا.

و كذا رواية ابن عمر مع ضعف سندها، فالظاهر منها أنّ المراد من العلائق:

العلائق و المهور التى تترتّب على عقدٍ صحيح.

و أمّا الوجه الرابع أعنى تزويج النبىّ صلى الله عليه و آله بناته، فلم يثبت أنّه من باب الولاية على تزويج الصغار؛ لأنّ بنات النبىّ صلى الله عليه و آله حين تزويجهنّ كنّ كباراً.

و أمّا القول الثالث: – و هو الحقّ-: إنّ العقد و المهر معاً باطلان.

قال المحقّق الثانى: «و المعتمد فى الفتوى أنّه إذا زوّجها كذلك مع المصلحة، فلا اعتراض لهما أصلًا، و إلّا كان لها فسخ المسمّى و النكاح معاً» «۲».

و اختاره فى الجواهر «۳». و تبعه فى العروة «۴» و التعليقات عليها، و يدلّ على هذا القول وجوهٌ:

۱- أنّ أدلّةَ ولاية الأب و الجدّ تنصرف بحكم الغلبة إلى التزويج من الكفء

---

(۱) كتاب الخلاف ۴: ۳۹۲- ۳۹۳ مسألة ۳۷.

(۲) جامع المقاصد ۱۲: ۱۴۹.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۱۹۸.

(۴) العروة الوثقى ۲: ۸۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۰۷

بمهر المثل، إلّا أن تكون هناك مصلحة يجبر بها نقصان المهر، بل إنّ سوق النصوص السابقة لبيان غير مورد النزاع.

۲- أنّه لا يبعد أن يكون ذلك التزويج من الولى ضرريّاً على المولّى عليه؛ لنقصان المهر على خلاف العرف و العادة، و لعلّه حرجىّ ما لم يقترن بمصلحةٍ خارجيّة؛ و لأنّ الصبر على ذلك فيه مشقّةٌ عظيمة سيّما فيما نشاهده من أنّ فى تقليل المهر عند النساء غضاضة و عاراً لا يتحمّلنه عادة، بل ربّما تقنع بعضهنّ بمجرّد اشتغال ذمّة الزوج بالصداق الكثير فى متن العقد، ثمّ تبرئ ذمّته منه أو تصالحه على شىءٍ قليل.

و بالجملة: فصبر النساء على قلّة المهر فيه مشقّةٌ عظيمة و غضاضة عند الأقران، و حيث إنّ الضرر و الحرج منفيّان فى الشريعة، و أدلّة نفى الحرج و الضرر حاكمةٌ على أدلّة صحّة تزويج الأولياء فتسقط أدلّة الولاية، فأصل العقد و المهر باطلٌ «۱».

۳- إنّ العقد الواقع فى الخارج أمرٌ واحدٌ مشخّص، فإمّا أن يكون صحيحاً بلا إجازةٍ، أو تكون صحّته موقوفة على الإجازة، و لا مجال للتفكيك بين ذات العقد فيصحّ و بين المهر فيتوقّف على الإجازة، و ما وقع من الولى المنشئ للعقد أمرٌ واحدٌ، و هو التزويج المقيّد بمهر دون مهر المثل، و لم يكن هناك شيئان: أحدهما جائز و الآخر ضررى منفىّ بدليل نفى الضرر، بل ما هو ضررى هو هذا العقد المقيّد بالمهر، و أدلّة نفى الضرر و الحرج تنفيه، فالعقد و المهر كلاهما باطلان، و اللّه هو العالم بحكمه «۲».

و ممّا ذكرنا فى القول الثالث من الفرع الثانى ظهر الحال فى الفرع الثالث أيضاً،

---

(۱) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۷۰- ۱۷۱ مع تصرّفٍ.

(۲) نفس المصدر: ۱۷۱ مع تصرّفٍ.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۰۸

أى تزويج الولىّ الصغيرة أو الصغير بمهرٍ دون مهر المثل أو أزيد مع وجود المفسدة، فإنّ العقد باطل قطعاً، و لم نجد مَن قال بصحّته.

آراء الجمهور من أهل السنّة فى تزويج الولىّ الصغار بدون مهر المثل

إذا زوّج الأب ابنته الصغيرة و أنقص من مهرها، أو ابنه الصغير و زاد فى مهر امرأته هل يصحّ العقد أم لا؟ فيه تفصيل عند أهل السنّة، و إليك آراؤهم:

أوّلًا: الحنفية

قال الكاسانى: «لمّا كان تصرّف الأب و الجدّ مقيّداً بالنظر و المصلحة، فإذا زوّج الأب أو الجدّ الصغيرة بدون مهر المثل أو زوّج ابنه الصغير امرأة بأكثر من مهر مثلها، إن كان ذلك ممّا يتغابن الناس فى مثله لا يجوز إجماعاً، و إن كان ممّا لا يتغابن الناس فى مثله يجوز فى قول أبى حنيفة، و لا يجوز عند أبى يوسف و محمّد بن الحسن الشيبانى، و وجه الأخير بأنّ الولاية مقيّدة بشرط النظر- أى مراعاة المصلحة- فعند فوات المصلحة يبطل العقد و النكاح الذى دون مهر المثل، و الزيادة على مهر المثل لا مصلحة فيه بل فيه ضرر،

و الإضرار لا يدخل تحت ولاية الوليّ.

و وجّه قول أبي حنيفة برواية تزويج أبي بكر عائشة و هي صغيرة من رسول اللّه صلى الله عليه و آله علي خمسمائة درهم، و الحال أنّ مهر مثلها كان أضعاف ذلک، و إنّ الأب وافر الشفقة علي ولده ينظر له ما لا ينظر لنفسه» «۱».

و فيه: أنّه إن كان تصرّف الأب و الجدّ و إعمال ولايتهما مقيّداً بالنظر و المصلحة فيمكن أن يوجّه في الصورتين بوجودها، و القول بأنّ التزويج بأقلّ من مهر المثل- حتّى إذا كان يتغابن فيه الناس إذا اقتضى المصلحة و أجبر الضرر و الغضاضة-

(۱) بدائع الصنائع ۲: ۵۱۱؛ الهداية شرح بداية المبتدئ ۱- ۲: ۲۲۰؛ المبسوط للسرخسي ۴: ۲۲۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۰۹

يجوز، كما أنّ تزويج النبيّ صلى الله عليه و آله من عائشة بخمسمائة درهم كان لمصلحةٍ، و الظاهر أنّه كذلک؛ لأنّ شرف النبيّ و علوّ درجته يجبر الضرر و النقص من جهة المهر، و هذا معلوم شبهة فيه.

ثانياً: الحنابلة و المالكيّة

قال ابن قدامة: «للأب تزويج ابنته بدون صداق مثلها، بكراً كانت أو ثيباً صغيرةً كانت أو كبيرة، و وجه نظره:

أوّلًا: بما قال عمر: لا تغالوا في صداق النساء، فما أصدق رسول اللّه صلى الله عليه و آله أحداً من نسائه و لا أحداً من بناته أكثر من اثنتي عشرة أُوقية، و كان ذلک بمحضرٍ من الصحابة و لم ينكروه، فكان اتّفاقاً منهم علي أنّ له أن يزوّج بذلک و إن كان دون صداق المثل.

و ثانياً: إنّ سعيد بن المسيب زوّج ابنته بدرهمين، و هو من سادات قريش شرفاً ... و من المعلوم أنّه لم يكن مهر مثلها.

و ثالثاً: بأنّه ليس المقصود من النكاح العوض، و إنّما المقصود منه السكن و الازدواج و وضع المرأة عند من يكفيها «۱».

نقول: و في جميع الوجوه الثلاثة نظر:

أمّا في الأوّل: بأنّه لا يعلم أنّ ذلک أقلّ من مهر المثل في ذلک العصر، هذا أوّلًا.

و ثانياً: بأنّ في فعله صلى الله عليه و آله مصلحة، و إذا كان كذلک يجبر الضرر الوارد على الصغير و الصغيرة.

و أمّا في الثاني: بأنّ عمل سعيد بن المسيب لا يكون حجّة عندنا.

(۱) المغني لابن قدامة ۷: ۳۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۱۰

و أمّا في الثالث: بأنّ ما هو المقصود بالنكاح لا ينافي بأن يجعل فيه مهر المثل أيضاً.

ثالثاً: مذهب الشافعيّة

قالوا: لا- يجوز لأب الجارية الصغيرة و الكبيرة البكر و سيّد الأمة أن يضع من مهرها، و لو زوّجهما الوليّ بمهر دون مهر المثل يبطل المسمّي و يجب مهر المثل «۱»، و به قال الظاهرية «۲». و يرد عليه ما ذكرناه في الجواب عن قول الحنفيّة.

(۱) كتاب الأمّ ۵: ۷۰؛ نهاية المحتاج ۶: ۳۴۵؛ إعانة الطالبين ۳: ۳۵۱؛ المغني لابن قدامة ۷: ۳۹۱.

(۲) المحلّي بالآثار ۹: ۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۱۱

المبحث السابع: تزويج الصغيرة بمن به عيب

اشارة

وقع البحث فى أنّه هل يجوز للولىّ تزويج الصغير أو الصغيرة بمن به عيب، سواء كان العيب من العيوب المجوّزة للفسخ كالجنون أو غير ذلك، أو لا يجوز له؟

و على القول بالجواز هل لهما الخيار أم لا؟

صور المسألة ثمانية، نبحث عن بعضها و نشير إلى أنّ حكم بعضها الآخر مندرج فيما نبحث، و هى:

۱- تزويج الولىّ الصغيرة بمن به عيب موجب للفسخ «۱».

۲- تزويج الولىّ الصغير بالتى بها عيب موجب للفسخ.

۳- تزويج الولىّ الصغيرة بمن به عيب، و لم يكن من العيوب المجوّزة للفسخ.

۴- تزويج الولىّ الصغير بالتى بها عيب و لم يكن من العيوب المجوّزة للفسخ.

و فى كلّ واحدٍ منها إمّا أن يكون هناك مصلحة تلزم المراعاة أو لم يكن كذلك، فنقول:

أمّا الصورة الأولى: و هى أنّه إذا زوّج الولىّ الصغيرة بمن به عيب من العيوب المجوّزة للفسخ مع مراعاة المصلحة فالعقد صحيح، و لكن لها الخيار بعد البلوغ

---

(۱) قال المحقّق: «إنّ العيوب الموجبة للفسخ فى الرجل ثلاثة: الجنون، و الخصاء، و العنن، و فى المرأة سبعة: الجنون، و الجذام، و البرص، و القرن، و الإفضاء، و العرج، و العمى» شرائع الإسلام ۲: ۲۶۲- ۲۶۳.

و قال الشهيد الأوّل: «إنّ فى الرجل خمسة و زاد الجبّ، و الجذام، و فى المرأة تسعة ... و زاد العفل و الرتق» اللمعة الدمشقية: ۱۱۷، و ذكر الخِرقى: «أنّ العيوب التى توجب الفسخ ثمانية، ثلاثة يشترك فيها الزوجان، و هى: الجنون، و الجذام، و البرص و اثنان تختصان بالرجل، و هما: الجبّ و العنّة، و ثلاثة تختصّ بالمرأة و هى: الفتق، و القرن، و العَفَل» المغنى ۷: ۵۸۰.

و الكمال، و به قال الشيخ «۱» و الفاضلان «۲» و غيرهم «۳».

و الدليل على صحّة العقد أنّ كلّ واحدٍ من المذكورين كفء؛ إذ العيوب المذكورة لا تنافى الكفاءة، فلا تنافى الصحّة، و إنّما المانع من الصحّة هو تزويجها بغير الكفء، فأدلّةُ الولاية تشمل هذا المورد.

و لأنّ الصغيرة لو كانت كاملةً لكان لها أن تتزوّج بمن ذكر، و الولىّ قائم مقام المولّى عليه فلا يكون إنكاح الولىّ الصغيرة بذى العيب باطلًا، و استدلّ فى المسالك «۴» و الحدائق «۵» و الجواهر «۶» لصحّة هذا العقد بأصالة الصحّة فى العقود، و هو غير تام؛ لأنّه لا دليل على أصالة الصحّة فى العقود سوى الإجماع، و هو دليلٌ لبّىّ، و القدر المتيقّن منه هو ما إذا كان الشكّ فى الصحّة و الفساد مسبّباً عن الشكّ فى تأثير العقد بعد الفراغ عن أهليّة العاقد و قابليّة المعقود عليه.

و الشكّ فيما نحن فيه فى أنّه هل يكون للولىّ أهليةٌ لهذا العقد أم لا؟ و مثل هذا لا يكون مجرى أصالة الصحّة.

(و فى أنّه هل كان للمولّى عليه خيار بعد بلوغه و كماله أم لا؟ وجهان:)

الوجه الأوّل: عدم ثبوت الخيار له كما يُشعر بذلك كلام الشيخ فى الخلاف؛ لأنّه أطلق جواز تزويج الولىّ الصغيرة بعبدٍ أو مجنون أو مجبوبٍ أو مجذومٍ أو أبرص أو خصىّ «... ۷» من غير ذكر للخيار، و يمكن أن يكون الوجه فى ذلك أنّ ما

(۱) الخلاف ۴: ۲۸۴ مسألة ۴۹.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸؛ إرشاد الأذهان ۲: ۹؛ القواعد ۲: ۷.

(۳) مسالک الأفهام ۷: ۱۷۱؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۷۵؛ العروة و التعليقات عليها ۲: ۸۶۸؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۰۹.

(۴) مسالک الأفهام ۷: ۱۷۱.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۷۵.

(۶) جواهر الكلام ۲۹: ۲۱۲.

(۷) الخلاف ۴: ۲۸۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۱۳

دلّ على الفسخ بأحد العيوب من الأخبار مختصّةٌ بما إذا جهلت الزوجة، لا ما إذا عقد الوليّ مع العلم بالعيب، بل يمكن أن يقال: إنّ عقد الوليّ على المُولّى عليه قبل الكمال بمنزلة عقد المُولّى عليه بعده، فكما لا خيار للمولّى عليه لو عقد مع العلم بالعيب، لا خيار له لو عقد وليّه مع العلم بالعيب.

و فيه نظر سيأتى وجهه فى ضمن كلام السيد الخوئى رحمه الله.

الوجه الثانى: - و هو الحقّ-: أنّه يثبت له الخيار كما فى الشرائع «۱» و القواعد «۲» و غيرهما «۳».

و استظهر فى المسالک هذا أيضاً من كلام الشيخ الطوسى حيث ذكر بعد ما قال المحقّق و لها الخيار «و ما قاله المصنّف رحمه الله أوضح و ما ذكره الشيخ غير منافٍ له إلّا فى العبد» «۴».

و قال فى العروة: «أوجههما الأوّل- يعنى ثبوت الخيار- لإطلاق أدلّة تلك العيوب «۵»، [الشاملة لما نحن فيه] و قصوره بمنزلة جهله، و علم الوليّ و لحاظه المصلحة لا يوجب سقوط الخيار للمُولّى عليه؛ و غاية ما تفيد المصلحة إنّما هو صحّة العقد، فتبقى أدلّة الخيار بحالها» «۶».

و استشكل عليه فى المستمسک بقوله: «لكن هذا الإطلاق غير ظاهرٍ، فإنّ

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸.

(۲) قواعد الأحكام ۲: ۷.

(۳) جامع المقاصد ۲: ۱۴۳؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۷۵؛ جواهر الكلام ۲۹: ۲۱۲.

(۴) مسالک الأفهام ۷: ۱۷۲.

(۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۶۱۰ باب ۱۴ من أبواب العيوب و التدليس، الأحاديث ۱- ۳ و ۵، ۶. و هكذا باب ۱۳، ح ۲، و باب ۱۲، ح ۴، ففى موثّقة سماعة، عن الصادق عليه السلام أنّ خصيّاً دلّس نفسه لامرأةٍ، قال: «يفرّق بينهما و تأخذ منه صداقها..» الحديث و غيرها من الروايات.

(۶) العروة الوثقى ۲: ۸۶۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۱۴

تلک الأدلّة كما لا تشمل صورة علم الزوج لا تشمل صورة علم وليّه أو وكيله مع إقدامهما على العيب لاقتضاء المصلحة ذلک، كما هو الحال فى سائر المعاملات التى يوقعها الوليّ أو الوكيل على المعيب» «۱».

و النتيجة: أنّ علم الوليّ و الوكيل لمّا كان بمنزلة علم المُولّى عليه و الموكّل، خرج المورد عن منصرف أدلّة الخيار «۲».

و أجاب عنه فی المستند «إنّ التوکیل أو الولایة لا- یقتضیان إلّا کون الفعل الصادر من الوکیل أو الولیّ بمنزلة الفعل الصادر من الموکّل أو المولّیٰ علیه، و أمّا کون علمهما بمنزلة علمهما فهو ممّا لا یمکن إثباته بدلیلٍ، و لا موجب لتقیید المطلقات الدالّة علیٰ ثبوت الخیار عند ظهور العیوب المعیّنة ... و تقیید المطلقات یحتاج إلیٰ الدلیل، و لا دلیل علیٰ کون علم الولیّ بمنزلة علم المُولّی علیه، فإطلاق الأخبار التی تدلّ علی الخیار تامّ یشمل المورد» ۳.

و استدلّ الشیخ الأعظم الأنصاری رحمه الله لثبوت الخیار بعموم «لا ضرر» «۴».

و لکن تقدّم أنّ دلیل نفی الضرر إنّما هو ناظر إلیٰ رفع الحکم الضرری، و لا یکون ناظراً إلیٰ إثبات الخیار، فإنّ حدیث «لا ضرر »... لا یتکفّل إثبات الحکم، و إنّما هو یرفع الحکم الضرری و هو صحّة عقد الولیّ إنْ کان ضرریّاً، و یعتبر فی تصرّفه عدم الضرر، لا أنّه یثبت فیه الخیار إلّا أن یکون مقصوده رحمه الله أنّ «لا ضرر » ... یرفع اللزوم الذی کان ضرریّاً و ینتج الخیار.

و لقد أجاد فی المسالک فی الاستدلال بقوله: «و أمّا ثبوت الخیار فلوجود العیب الموجب له لو کان هو المباشر للعقد جاهلًا، و فعل الولیّ له حال صغره بمنزلة

(۱) مستمسک العروة ۱۴: ۴۶۸.

(۲) و (۳) مستند العروة ۲: ۲۹۶ کتاب النکاح.

(۴) تراث الشیخ الأعظم، کتاب النکاح ۲۰: ۱۷۵.

الجهل» «۱» و تبعه فی الجواهر «۲»، و اختاره فی الشرائع «۳» و إرشاد الأذهان «۴» و العروة و التعلیقات علیها «۵».

و أیضاً یمکن أن یقال: إنّ فی الزواج بذی العیب من العیوب المذکورة منقصةٌ و عارٌ و لو علی نحو الغضاضة العرفیة، بل حرج للنساء لا یتحمّلنه غالباً، فأدلّة الولایة منصرفة عن هذا المورد، فأصل العقد لا یصحّ. و به قال الشافعی «۶».

و لکن یشکل الحکم مع وجود المصلحة اللازم رعایتها، کما إذا کانت الصغیرة قرناء أو رتقاء أو عرجاء أو غیرها، بحیث لا یحصل لها کفء غیر هؤلاء المجبوبین، أو الصغیرة تحتاج إلیٰ رجلٍ یتکفّل القیام بأمرها و لا یوجد من یقوم بذلک، فحینئذٍ یزوّجها الأب أو الجدّ أو الحاکم، و لکن لها الخیار بعد البلوغ و الکمال.

و ممّا ذکرنا فی هذه الصورة نعرف الحکم أیضاً فی صورته الثانیة، أی فیما لو زوّج الولیّ الطفل الصغیر بمن فیها أحد العیوب الموجبة للفسخ، من صحّة العقد و ثبوت الخیار لو کانت هناک مصلحة لازمة المراعاة، کما إذا احتاج الصغیر إلیٰ من یخدمه و یتعهّد بالقیام به و لا یوجد من یقوم بذلک، فحینئذٍ یزوّجه الولیّ بامرأة ذات عیب بملاحظة هذه المصلحة.

و هکذا تعرف الحکم فی الصورة الثالثة و الرابعة، یعنی لو زوّج الولیّ الصغیر أو الصغیرة بمن به أحد العیوب المجوّزة للفسخ من غیر أن تکون هناک مصلحةٌ لازمة، فإنّ العقد باطل؛ لأنّ أدلّة الولایة منصرفة عن هذا المورد، کما أنّه خلاف

(۱) مسالک الأفهام ۷: ۱۷۱.

(۲) جواهر الکلام ۲۹: ۲۷۸.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۲۲.

(۴) إرشاد الأذهان ۲: ۹.

(۵) العروة الوثقیٰ ۲: ۸۶۷.

(۶) کتاب الأمّ ۵: ۲۰؛ مختصر المزنی: ۱۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۱۶

سيرة العقلاء و المتشرّعة.

إلى هنا علم حكم أربع صور ممّا ذكرنا فى صدر البحث، و أمّا الأربع الباقية فيأتى حكمها قريباً إن شاء اللّه تعالى.

و أمّا الصورة الثانية: و هى أنّه إذا لم يكن العيب من العيوب المجوّزة للفسخ، و لم تكن هناك مصلحةٌ لازمة المراعاة، فلا يجوز للولىّ تزويج المولّى عليه بمن فيه عيبٌ؛ لأنّ فيه مضرّةٌ و مفسدةٌ و لو على نحو الغضاضة العرفية و الاستنكار، بل أنّه خلاف سيرة المتشرّعة و العقلاء فى الجملة، فينبغى الحكم بالبطلان رأساً، و لا وجه للصحّة و ثبوت الخيار؛ لأنّه يعتبر فى ولاية الولىّ ملاحظة مصالح المولّى عليه، فأخبار الباب لا تشمل المقام، سواء فى ذلك الصغير أو الصغيرة.

أمّا لو كانت هناك مصلحة تامّةٌ صحّ، و لا خيار للولىّ و لا لمُولّى عليه؛ لأصالة اللزوم بعد فرض أنّ العيب لا يكون من العيوب المجوّزة للفسخ، و العقد تامّ من جميع الجهات، و أدلّة الخيار مختصّةٌ بعيوب معيّنة.

و أمّا صحّة العقد مع فرض وجود مصلحة لازمة المراعاة فتشملها الأدلّة لا محالة، و فى هذا أيضاً يستوى حكم الصغير و الصغيرة، و منه يظهر حكم الصور الأربع الباقية.

تبصرة: و اعلم أنّ المراد بالعيب فى هذا المقام لا بدّ من أن يكون خصوص ما كان وجوده موجباً للضرر و المفسدة و الاستنكار عرفاً، فلا يشمل العيب الذى لا يكون وجوده ضرراً على المزوّجين، و لا مهانةً و غضاضةً عليهما مثل كونه ناقصاً لبعض الأصابع أو زائد الأصابع، أو أن يكون أعور أو قصير الهيكل و هكذا.

آراء الجمهور من أهل السنّة فى التزويج بمَن به عيب

اختلف الفقهاء من أهل السنّة فى أنّه هل يجوز لولىّ الصغير أو الصغيرة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۱۷

تزويجهما بمن به عيب أم لا؟ و لنذكر آراءَهم بالترتيب التالى:

أ- الحنابلة: قال ابن قدامة فى هذا المقام: «و ليس لولىّ الصغير و الصغيرة و سيّد الأَمَة تزويجهم لمن به أحد هذه العيوب؛ لأنّه ناظر لهم بما فيه الحظّ، و لا حظّ فى هذا العقد، فإن زوّجهم مع العلم بالعيب لم يصحّ النكاح ... و إن لم يعلم بالعيب صحّ، كما لو اشترى لهم معيباً لا يعلم عيبه، و يجب عليه الفسخ إذا علم؛ لأنّ عليه النظر بما فيه الحظّ، و الحظّ فى الفسخ، و يحتمل أن لا يصحّ النكاح؛ لأنّه زوّجهم ممّن لا يملك تزويجهم إيّاه، فلم يصحّ كما لو زوّجهم بمن يحرم عليهم» «۱».

ب- الحنفيّة: يجوز عند أبى حنيفة أن يزوّج الأب ابنته الصغيرة ممّن لا يكافئها أو يزوّج ابنه الصغير امرأةً ليست بكفء له، و لم يجز عند أبى يوسف و محمّد بن الحسن الشيبانى «۲» و قال ابن عابدين: «لا يعتبر فى الكفاءة السلامة من العيوب التى يفسخ بها النكاح، كالجذام و الجنون و » «... ۳».

ج- الشافعيّة: لا يجوز عندهم أن يزوّج الأب و الجدّ الصبية بمن فيه أحد العيوب، قال المزنى: «و ليس له أن يزوّج ابنته الصبية عبداً و لا غير كفء و لا مجنوناً و لا مخبولًا و لا مجذوماً و لا أبرص و لا مجبوباً» «۴».

و قال الماوردى: «على الأب إذا أراد أن يزوّج بنته أن يطلب الحظّ لها فى اختيار الأزواج، و إذا كان كذلك لم يكن له أن يزوّج بنته الصغيرة عبداً ... و لا يزوّجها غير كفء بما يلحقها من العار. و لا يزوّجها مجنوناً ...

و لا مجذوماً و لا أبرص و لا خصياً و لا مجبوباً» «۵»، و بمثل ذلك قال فى المجموع

(۱) المغنی و الشرح الکبیر ۷: ۵۸۹؛ الکافی فی فقه الإمام أحمد ۳: ۴۴.

(۲) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۲۴.

(۳) حاشیة ردّ المختار ۳: ۹۳.

(۴) مختصر المزنی: ۱۶۶.

(۵) الحاوی الکبیر ۱۱: ۱۸۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۱۸

شرح المهذّب «۱».

و ذکر الماوردی فی المقام فرعاً فقال: «فإن زوّج الأب بنته بمن فیه أحد هذه العیوب، و کانت هی من ذوات العیوب فعلی ضربین:

۱- أن یختلف عیاهما فیکون الزوج مجذوماً و هی برصاء ... لم یجز.

۲- أن یتماثل عیاهما فیکونا مجنونین أو أبرصین، فعلی وجهین:

أحدهما: أنّه یجوز لتکافئهما...

و الوجه الثانی: و هو الأصحّ أنّه لا یجوز؛ لأنّ الإنسان قد یعاف من غیره ما لا یُعاف من نفسه...

و أضاف بأنّه إذا زوّج بنته بمن لا یجوز أن یزوّجها به من أصحاب هذه العیوب فهذا علی ضربین:

أحدهما: أن یزوّجها بهم عالماً بعیوبهم و نقصهم، فالنکاح باطل؛ لأنّه أقدم علی عقد و هو ممنوع منه.

و الضرب الثانی: أن یکون غیر عالم بعیوبهم و نقصهم، ففی العقد قولان:

أحدهما: باطل؛ لما ذکرنا. و الثانی: جائز و یستحقّ به خیار الفسخ «۲». و اختار النووی أیضاً فی روضة الطالبین» «۳».

د- المالکیّة: و فیما إذا زوّجها الولیّ بمن به أحد العیوب قال بعضهم: «فإن کان نقصاً یضرّ بها کالجنون و الجذام و البرص، أو یؤدّی إلی نقص الوطء کأحد العیوب المثبتة لخیار الردّ لم یکن کفؤاً، و کان لها ردّ النکاح ... و إن کان النقص غیر ذلک لم یثبت لها به خیار» «۴».

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۴۴۳.

(۲) الحاوی الکبیر ۱۱: ۱۸۸.

(۳) روضة الطالبین ۶: ۸۰.

(۴) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۲۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۱۹

الفصل الثانی فی ولایة المولی و السیّد

نظراً لعدم الابتلاء بهذه المسألة و انتفاء موضوعها فی زماننا هذا، نشیر إلی حکمها علی نحو الاختصار، و نذکر هنا مبحثاً واحداً فنقول: لا خلاف بین فقهاء الشیعة «۱» و السنّة «۲» أنّ الولایة بالملک تثبت علی العبد و الأمَة صغیرین کانا أم کبیرین، سواء کان المولی ذکراً أم أنثی، فأمر تزویج العبد و الأمة بید السیّد، و یجوز له تزویجهما و لو من غیر رضاهما بلا خلاف و لا إشکال «۳»، قال فی جامع المقاصد: «و علی ذلک إجماع الخاصّ و العام» «۴».

و قال فی الجواهر: «إجماعاً أو ضرورة من المذهب أو الدین» «۵»

---

(۱) الخلاف ۴: ۲۶۷؛ الشرائع ۲: ۲۷۷؛ الجامع للشرائع: ۴۴۵؛ الکافی فی الفقه: ۲۹۷؛ المقنعة: ۵۰۷؛ المهذّب البارع ۳: ۲۱۹.

(۲) المغنی ۷: ۴۰۱؛ المبسوط للسرخسی ۵: ۱۱۳؛ الأمّ ۵: ۴۴.

(۳) مسالک الأفهام ۷: ۱۴۵؛ الروضة البهیّة ۵: ۱۱۷– ۱۱۸.

(۴) جامع المقاصد ۱۲: ۹۵.

(۵) جواهر الکلام ۲۹: ۲۱۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۲۰

و تدلّ علی ذلک عدّة من الآیات الکریمة و النصوص المتظافرة:

أمّا الآیات:

فمنها: قوله تعالی: (وَ أَنْکِحُوا الْأَیامی مِنْکُمْ وَ الصّالِحِینَ مِنْ عِبادِکُمْ وَ إِمائِکُمْ) «... ۱».

فإنّ بعد الفراغ عن أنّه لیس للعبد و الأمة شیءٌ من الأمر، یکون الخطاب فی الآیة متوجّهاً إلی المولی، فتدلّ علی تزویجه لهما.

و منها: قوله عزّ و جلّ: (فَانْکِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ) «۲» و قوله تعالی: (ضَرَبَ اللّهُ مَثَلًا عَبْداً مَمْلُوکاً لا یَقْدِرُ عَلی شَیْءٍ) «۳».

فإنّها تدلّ علی أنّ المملوک– سواءٌ فی ذلک العبد و الأمة– لیس له من الأمر شیءٌ، فلا یترتّب علی نکاحه بدون إذن مولاه أثر «۴».

و أمّا النصوص فهی کثیرةٌ متظافرة، و فی بعضها أنّه لیس له النکاح و الطلاق:

منها: صحیحة عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السلام: قال: «لا یجوز للعبد تحریر و لا تزویج و لا إعطاء من ماله إلّا بإذن مولاه» «۵».

و منها: معتبرة أبی العبّاس قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الأمَة تتزوّج بغیر إذن أهلها؟ قال: «یحرم ذلک علیها و هو الزنا» «۶».

و غیرها من النصوص الکثیرة «۷»

---

(۱) سورة النور (۲۴): ۳۲.

(۲) سورة النساء (۴): ۲۵.

(۳) سورة النحل (۲۷): ۷۵.

(۴) جامع المقاصد ۱۲: ۹۵؛ مستند العروة، کتاب النکاح ۲: ۲۵.

(۵) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۲۳ باب ۱۷ من أبواب عقد النکاح، ح ۱.

(۶) نفس المصدر، ح ۲.

(۷) نفس المصدر ۱۴: ۵۲۲ باب ۲۳ من أبواب نکاح العبید و الإماء، ح ۱– ۳. و ص ۵۲۷ باب ۲۹، ح ۱– ۴ و غیرها.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۲۱

قال فی المستند– بعد الإشارة بإمکان استفادة هذا الحکم من الآیات الکریمة و النصوص المتظافرة–: «بل و مع غضّ النظر عن ذلک تقتضیه القاعدة، فإنّ العبد و الأمة لمّا کانا قابلین للتزویج، و لم یکن لهما من الأمر شیء، کان أمر ذلک بید المولی لا محالة» «۱».

نقول: و أوضح منه بأن یقال: لا شکّ بأنّ الملک و منافعه لمالکه؛ لقوله صلی الله علیه و آله:

«الناس مسلّطون علی أموالهم» و الإماء و العبید ملک لموالیهم، و تزویجهما بمنزلة المنافع، و لم یکن لهما فی ذلک من الأمر شیء، فکان أمر ذلک بید المولی، و هو المطلوب.

آراء فقهاء أهل السنّة فی المسألة

الحنابلة: قال ابن قدامة: «و إذا زوّج أمته بغیر إذنها فقد لزمها النکاح، کبیرةً کانت أو صغیرة لا نعلم فی هذا خلافاً» «۲»، و قال فی

موضع آخر: «فى العبد الصغير الذى لم يبلغ للسيد تزويجه فى قول أكثر أهل العلم» «۳».

الحنفيـة: قال السرخسـى: «و للمولى أن يكره أمَته أو عبـده على النكاح» «۴» و قال السـغدى: «فأمّا المولى فله أن يزوّج عبـده ... كبيراً كان العبد أم صغيراً، راضياً كان أو كارهاً» «۵».

الشافعيّة: قالوا: «و إذا كان العبد بالغاً، فهل يجوز لمولاه أن يزوّجه بغير رضاه؟

أو هل له إجباره على النكاح؟ قولان:

أحدهما: و هو قوله فى القديم: له ذلك؛ لأنّه بالعقد يملك منافعه و رقبته، و بيعه

---

(۱) مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۲۵.

(۲) المغنى ۷: ۳۹۸.

(۳) نفس المصدر: ۴۰۱.

(۴) المبسوط للسرخسى ۵: ۱۱۳.

(۵) النتف فى الفتاوى: ۱۸۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۲۲

و إجارته، فملك تزويجه من غير رضاه.

و القول الثـانى: و هو الجديـد من قوله: ليس للسيّد ذلـك، أى إجبـاره على النكـاح؛ لأنّ النكـاح يجرى مجرى الاستمتاع و الملاذّ و الشهوات التى ليس للسيّد إجبار عبده عليها.

و أمّا إذا كان العبد صغيراً فطريقان:

أحدهما: أنّه على القولين فى الكبير؛ لأنّه تصرّف فى حقّ الملك، فاستوى فيه الصغير و الكبير.

و الثانى: للسيّد إجباره على التزويج؛ لأنّه لما كان للسيّد أو الولىّ إجبار ولـده الصـغير على الزواج، فإجبار عبـده الصـغير أولى. و فى الروضة: الأصحّ أنّه كالكبير، و اختار ابن كج: أنّه يجبر قطعاً» «۱».

المالكيـة: قال مالك: «إن تزوّج العبـد بغير إذن مولاه صـحّ العقد و للسيّد أن يفسخ، بخلاف الأَمة فإن تزوّجت من غير إذن أهلها فإنّ عقدها باطل» «۲».

و فى تفسير القرطبى فى قوله تعالى: (فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ) «۳» «أى بولايـة أربابهنّ المالكين و إذنهم. و كذلك العبد لا ينكح إلّا بإذن سيّده؛ لأنّ العبـد مملوك لا أمر له ...، و لكنّ الفرق بينهما أنّ العبد إذا تزوّج بغير إذن سيّده، فإن أجازه السيّد جاز ... و الأَمَة إذا تزوّجت بغير إذن أهلها فُسِخَ و لم يجز بإجازة السيّد» «۴»

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۳۵۶؛ مغنى المحتاج ۳: ۱۷۲؛ روضة الطالبين ۶: ۶۷.

(۲) المدوّنة الكبرى ۲: ۱۸۸؛ عقد الجواهر الثمينة ۲: ۸۷.

(۳) سورة النساء (۴): ۲۵.

(۴) الجامع لأحكام القرآن ۵: ۱۴۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۲۳

الفصل الثالث فى ولاية الوصىّ

اشارة

اختلف الفقهاء رضوان اللّه تعالى علیهم فی ثبوت ولایة الوصیّ من الأب أو الجدّ علی تزویج الصغار علی أقوالٍ:

القول الأوّل: ثبوت الولایة للوصیّ مطلقاً.

القول الثانی: عدم الولایة مطلقاً.

القول الثالث: و هو الحقّ، ثبوت الولایة للوصیّ إن نصّ الموصی بذلک و إلّا فلا.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۲۴

القول الأوّل: ثبوت الولایة للوصیّ مطلقاً

اشارة

للوصیّ ولایة علی تزویج الصغار مطلقاً، أی سواء نصّ الموصی و أذن فی ذلک فی زمان حیاته أم لا؟ اختاره الشهید الثانی «۱» و السیّد صاحب المدارک «۲» و المحدّث البحرانی «۳» و هو الظاهر من کلام العلّامة «۴» و الشهید الأوّل «۵». و نسبه إلیه فی الروضة «۶». و حکی أیضاً عن الشیخ فی موضعٍ من المبسوط «۷».

أدلّة هذا القول:

استدلّ للقول بثبوت الولایة للوصیّ مطلقاً بوجوهٍ:

الأوّل: عموم «۸» قوله تعالى: (فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ ما سَمِعَهُ فَإِنَّما إِثْمُهُ عَلَى الَّذِینَ یُبَدِّلُونَهُ) «۹».

و فیه: أنّ ثبوت الولایة علی التزویج للوصیّ مطلقاً و إن لم یصرّح به الموصی أوّل الکلام، فالآیة لا تشمل المورد.

و ببیان آخر: مفاد الآیة هو أنّ تبدیل الوصیّة حرام، أمّا إثبات الولایة

---

(۱) مسالک الأفهام ۷: ۱۴۹.

(۲) نهایة المرام ۱: ۷۹.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۴۲.

(۴) مختلف الشیعة ۷: ۱۴۱- ۱۴۲ مسألة ۷۵.

(۵) الدروس الشرعیّة ۲: ۳۲۷.

(۶) الروضة البهیّة ۵: ۱۱۸.

(۷) حکاه عنه فی مختلف الشیعة ۷: ۱۴۱ و لم نعثر علی ذلک فی المبسوط.

(۸) جامع المقاصد ۱۲: ۹۹.

(۹) البقرة (۲): ۱۸۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۲۵

للوصیّ فلا تکون فی مقام بیانها، و لیس لها من هذه الحیثیة عموم.

الثانی: النصوص مثل:

روایة أبی بصیر و سماعة المتقدّمة، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی قول اللّه عزّ و جلّ:

(وَ إِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَا الَّذِى بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكاحِ) قال: «هو الأب أو الأخ أو الرجل یوصی إلیه، و الذی یجوز أمره فی مال المرأة فیبتاع لها فتجیز، فإذا عفا فقد جاز».

و عن الحلبی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام مثله، إلّا أنّه قال: «فیبیع لها و یشتری» «۱».

و هکذا صحیحة أبی بصیر و محمّد بن مسلم و صحیحة عبد اللّه بن سنان «۲».

استدلّ بهذه النصوص المحدّث البحرانی، قال فی الحدائق: «و أنت خبیر بأنّ هذه الأخبار مع صحّة أسانیدها ظاهرة الدلالة فی القول الأوّل [أی ثبوت الولایة للوصیّ مطلقاً] لاتّفاقها علی عدّ الموصی إلیه فی جملة من بیدهم عقدة النکاح، الذی هو بمعنی الولایة فی التزویج کالأب» «۳».

و أورد علی الاستدلال بها فی مستند الشیعة:

«أوّلًا: بأنّ تلک النصوص غیر صحیحة عبد اللّه بن سنان مجملةٌ؛ لاشتمالها علی الوکیل فی المال، و هو قوله علیه السلام: و الذی یجوز أمره فی مال المرأة فیبیع لها و یشتری.

و لا شکّ أنّه لیس بیده عقدة النکاح.. مع أنّها مشتملةٌ علی الأخ أیضاً، فلا بدّ من ارتکاب تجوّزٍ أو تخصیصٍ، فتصیر الروایات مجملةً.

---

(۱) الکافی ۶: ۱۰۶، ح ۳؛ الفقیه ۳: ۳۷۳، ح ۱۵۸؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۶۲ باب ۵۲ من أبواب المهور، ح ۱، و فی الفقیه: و یتّجر، بدل «فتجیز».

(۲) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۳ باب ۸ من أبواب عقد النکاح، ح ۲ و ۴ و ۵.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۴۱- ۲۴۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۲۶

و ثانیاً: مع أنّ المراد بالرجل الذی یُوصی إلیه یمکن أن یکون وصیّ المرأة المطلّقة قبل المسّ، فإنّه له العفو أیضاً بعد موتها» «۱».

و الأولی أن یُقال فی الجواب عن الاستدلال بها: إنّ الظاهر من الذی یوصی إلیه الوصیّ، الوصیُّ الذی صرّح له الموصی بالتزویج، و أنّ المتیقّن من الوصیّ الذی بیده عقدة النکاح هو ذلک، و أمّا الوصیّ المطلق الذی جعله المیّت وصیّاً علی أمواله و أطفاله، و لم یأذن له بتزویج أولاده الصغار فی متن الوصیة و زمان حیاته، لا ینتقل الذهن من تلک الوصیّة إلی النکاح، و لا أقلّ من الشکّ فیه، و الأصل عدم ثبوت الولایة.

و ببیان آخر: لا یفهم العرف من الوصیة علی الأموال و الأولاد الوصیّةَ علی التزویج أیضاً، فلا یمکن حمل النصوص علی غیر ما هو متفاهم عرفاً؛ لأنّها ملقاة إلی العرف إلّا إذا کانت فیها قرائن خاصّة تدلّ علی المقصود، و المفروض أنّها لم تکن کذلک.

الثالث: إنّ الوصیّ العام قد فوّض إلیه الموصی ما کان له فیه الولایة، و تصرّفاته کُلّها منوطة بالغبطة، و قد تتحقّق الغبطة فی نکاح الصغیر من ذکر أو أنثی بوجودِ کفء لا یتّفق فی کلّ وقتٍ و یخاف بتأخیره فوته «۲».

و أیضاً إطلاق الموصی إلیه و هو من جعله المیّت وصیّاً علی أمواله و أطفاله و وصایاه، و إن لم یصرّح بخصوصیّة الوصیّة فی النکاح یشمل ذلک، و الأدلّة مطلقة أیضاً، أی سواء نصّ الموصی علی ذلک أم لا.

و الخلاصة: قد ظهر ممّا قلنا فی الاستدلال بالنصوص ما فی هذه أیضاً؛ لأنّ النکاح لیس من التصرّفات التی ینتقل إلیها الذهن عند الإطلاق، بل یتوقّف ثبوت

---

(۱) مستند الشیعة ۱۶: ۱۴۱.

(۲) مسالک الأفهام ۷: ۱۴۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۲۷

ولایة الوصیّ فی النکاح علی التصریح به، و إثبات ولایة الوصی علی التزویج بإطلاق وصیّة الموصی علی الأموال هو أوّل الکلام، و یمکن أن یُقال: مراد من اطلق القول من الأصحاب بثبوت الولایة للوصیّ، یکون التقیید و التصریح به فی متن العقد، قال فی جامع المقاصد: «هل تثبت ولایة الوصیّ فی النکاح بتعمیم الوصیّة أم لا بدّ من التصریح بالوصیّة فی النکاح؟ یلوح من عبارة القائلین بالثبوت الثانی» «۱» و کذا فی نهایة المرام «۲» و الحدائق «۳»

(۱) جامع المقاصد ۱۲: ۹۹.

(۲) نهایة المرام ۱: ۸۰.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۴۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۲۸

القول الثانی: عدم ثبوت الولایة للوصیّ علیٰ تزویج الصغیرین

اشارة

یستفاد من کلمات بعض الفقهاء أنّه لیس للوصیّ ولایة علیٰ تزویج الصغار مطلقاً، نصّ الموصی و أذن فی ذلک فی زمان حیاته أم لا. قال الشیخ قدس سره فی المبسوط: «و کذلک لیس له أن یزوّج الصغیرة التی یلی علیها؛ لأنّ ولایة النکاح لا تُستفاد بالوصیة» «۱».

و قال المحقّق فی الشرائع: «و لا ولایة للوصی و إن نصّ له الموصی علی النکاح علی الأظهر» «۲» و کذا فی المختصر النافع «۳».

و اختاره العلّامة فی القواعد «۴» و التحریر «۵» و التذکرة «۶» و الإرشاد «۷» و به قال الشهید فی اللمعة «۸». بل هو المشهور أو الأشهر، کما فی المسالک «۹» و الروضة «۱۰». و اختاره فی المستند «۱۱» و کذا فی الریاض «۱۲» و جامع

(۱) المبسوط ۴: ۵۹.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۲۱.

(۳) المختصر النافع: ۱۹۹.

(۴) قواعد الأحکام ۲: ۵.

(۵) التحریر ۲: ۶.

(۶) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۹۲ (ط حجر).

(۷) إرشاد الأذهان ۲: ۸.

(۸) اللمعة الدمشقیة: ۱۰۹.

(۹) مسالک الأفهام ۷: ۱۴۸.

(۱۰) الروضة البهیّة ۵: ۱۱۸.

(۱۱) مستند الشيعة ۱۶: ۱۳۸– ۱۴۱.

(۱۲) رياض المسائل ۶: ۴۰۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۲۹

المدارك «۱» و مهذّب الأحكام «۲». و أشكل الإمام الخمينی قدس سره فی تعليقته على العروة، حيث قال: و أمّا أمر الصغير مشكل فلا يترك الاحتياط فيه «۳». و كذا فی تحرير الوسيلة «۴» و غيره «۵».

أدلّة عدم ولاية الوصیّ علی تزويج الصغيرين:

يمكن الاستدلال على القول بعدم ولاية الوصیّ علی تزويج الصغيرين بأمور:

الأوّل: أصالة عدم الولاية للوصیّ على النكاح، و عدم انتقال الولاية من الموصی إلى الوصیّ مع انقطاع الولاية عن الموصی بموته، بعد القول بعدم ثبوت مشروعيّة إحداث الولاية للأب و الجدّ علی وجهٍ يشمل ولاية الوصیّ «۶».

الثانی: أصالة عدم صحّة العقد مع ردّ الصغير بعد البلوغ «۷».

و الجواب عنهما: أنّ الأصل دليل حيث لا يوجد دليل آخر. و سنذكر قريباً أنّ ولاية الوصیّ تثبت بالدليل من الآية و النصوص، فلا يجری الأصلان المتقدّمان.

و أيضاً دعوی عدم ثبوت مشروعيّة إحداث الولاية للأب و الجدّ علی نحو يشمل المورد ممنوعة؛ ضرورة أنّ الوصیّ يكون بمنزلة الوكيل ينتقل إليه كلّما كان للموصی فعله حال كونه حيّاً، و لا سيّما بعد اعتراف الخصم بأنّ للوصیّ أنْ يزوّج

---

(۱) جامع المدارک ۴: ۱۶۵.

(۲) مهذّب الأحكام ۲۴: ۲۷۷.

(۳) العروة الوثقی ۲: ۸۶۸.

(۴) تحرير الوسيلة ۲: ۲۲۹، فصل فی أولياء العقد مسألة ۱۰.

(۵) مستمسک العروة ۱۴: ۴۷۶؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۱۱.

(۶) مستند الشيعة ۱۶: ۱۳۹؛ رياض المسائل ۶: ۴۰۳؛ كتاب النكاح ۲۰: ۱۴۲ (تراث الشيخ الأعظم)؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۲۷۷.

(۷) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۳۰

من بلغ فاسد العقل إذا كان به ضرورة إلى النكاح، و عليه الأكثر كما قال المحقّق الثانی «۱».

و قال فی الجواهر: «بل نفی بعضهم الخلاف عن ثبوتها فی ذلک، بل عن ظاهر الكفاية «۲» الإجماع عليه؛ إذ لو كانت الولاية غير قابلة لذلک لم تثبت ولاية الوصیّ فی هذا الحال «۳».

الثالث: الأخبار.

منها: صحيحة محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصبیّ يزوّج الصبيّة قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز، و لكن لهما الخيار إذا أدركا» «۴».

و دلالتها ليست بمجرّد مفهوم الشرط حتّی يُتأمّل فيه– مع أنّ التأمّل ليس فی محلّه– بل لأجل استفصال الإمام عليه السلام مع كون كلام السائل مطلقاً، و التفصيل قاطع للشركة، ففی الحقيقة أنّ الصحيحة دالّةٌ على الحكم منطوقاً.

و تدلّ عليه أيضاً صحيحة أخرى له «۵» و معتبرة عبيد بن زرارة «۶».

و منها: صحيحة أبى عبيدة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن غلام و جارية زوّجهما وليّان لهما و هما غير مدركين قال: فقال: «النكاح جائز أيّهما أدرك كان له الخيار، فإن ماتا قبل أن يدركا فلا ميراث بينهما و لا مهر إلّا أن يكونا قد أدركا و رضيا»

---

(۱) جامع المقاصد ۱۲: ۹۸.

(۲) لا يظهر- بحسب تتبعنا- من الكفاية الإجماع على ذلك، انظر كفاية الأحكام: ۱۵۶.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۱۹۱.

(۴) التهذيب ۷: ۳۸۲، ۱۵۴۳؛ الاستبصار ۳: ۲۳۶، ۸۵۴؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۸ باب ۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۸.

(۵) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۲۰ باب ۱۲ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۶) نفس المصدر ۱۵: ۳۲۶ باب ۳۳ من أبواب مقدّمات الطلاق، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۳۱

الحديث «۱»، فهذه أيضاً تدلّ على عدم ولاية الوصيّ على النكاح.

و الجواب: أنّ الاستدلال بتلك الأخبار لا يكون تامّاً؛ لأنّها غير مسوقةٍ لبيان انحصار الولاية للأب فقط، بل المتفاهم العرفى من هذه النصوص أنّ العقد إن صدر ممّن له الولاية وجب و لزم و إلّا كان فضوليّاً، و لا خصوصيّة لعقد الأبوين جزماً، و إنّما ذكرا من جهة أنّهما أظهر مصداق للوليّ، كما قال فى مستند العروة «۲».

و لهذا يثبت التوارث فيما إذا كان زوّجهما الجدّ و المالك بلا خلاف فى ذلك- كما سبق- و الحاكم على قولٍ كما يأتى.

فهذه الأخبار لا تدلّ على بطلان العقد الصادر عن غير الأب، و إنّما تدلّ على اعتبار صدور العقد ممّن بيده الأمر، سواء كان هو الأب أم غيره.

و منها: مضمرة محمّد بن إسماعيل بن بزيع قال: سأله رجل عن رجل مات و ترك أخوين و ابنة و البنت صغيرة، فعمد أحد الأخوين الوصيّ فزوّج الابنة من ابنه، ثمّ مات أبو الابن المزوّج، فلمّا أن مات قال الآخر: أخى لم يزوّج ابنه فزوّج الجارية من ابنه، فقيل للجارية: أىّ الزوجين أحبّ إليك الأوّل أو الآخر؟ قالت:

الآخر، ثمّ إنّ الأخ الثانى مات و للأخ الأوّل ابن أكبر من الابن المزوّج، فقال للجارية: اختارى أيّهما أحبّ إليك الزوج الأوّل أو الزوج الآخر، فقال: «الرواية فيها أنّها للزوج الأخير، و ذلك أنّها قد كانت أدركت حين زوّجها، و ليس لها أن تنقض ما عقدته بعد إدراكها» «۳».

و هى كما ترى ظاهرة فى أنّ عقد الوصيّ غير لازم للصغيرة، بل هو فضولى

---

(۱) الكافى ۷: ۱۳۱، ح ۱؛ التهذيب ۷: ۳۸۸، ح ۱۵۵۵؛ وسائل الشيعة ۱۷: ۵۲۷ باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۱.

(۲) مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۳۰۲.

(۳) الكافى ۵: ۳۹۷، ح ۳؛ التهذيب ۷: ۳۸۷، ح ۱۵۵۴؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۲ باب ۸ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۳۲

يقف على الإجازة؛ لأنّه لو كان للوصيّ ولاية على تزويجها لا يكون لها أن تختار الزوج الأخير، فتدلّ على عدم ولاية الوصيّ.

و الجواب: أنّ الاستدلال بهذه الصحيحة ممنوعٌ لأمور:

الأوّل: أنّها أجنبيّة عن محلّ الكلام؛ إذ لم يفرض كون الوصيّ وصيّاً فى التزويج، فلا تعارض مع ما سنذكر من الأخبار الصحيحة التى

دلّت علىٰ ولاية الوصىّ فى التزويج إذا نصّ عليه الموصى.

الثانى: إنكار الأخ الثانى ما فعله الأخ الأوّل من التزويج بقوله: «أخى لم يزوّج ابنه» دليل علىٰ وقوع العقد ظاهراً.

الثالث: تكون الرواية مضمرةً و لم يعلم إسنادها إلى المعصوم عليه السلام، و يحتمل أن تكون مرسلة لوجود الواسطة بين السائل و الراوى.

الرابع: يحتمل أن يكون صدورها للتقيّة، و نسبة ذلك إلى الرواية مشعرة بالتقية لو فرض كونه من الإمام عليه السلام، كما قال فى الجواهر «۱». فلا بدّ من حملها على الوصىّ فى غير النكاح، كإدارة شئون الوصية العامة.

---

(۱) جواهر الكلام ۲۹: ۱۹۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۳۳

القول الثالث: ثبوت الولاية للوصىّ إن نصّ الموصى بذلك

اشارة

يستفاد من كلمات بعض الفقهاء أنّ للوصىّ ولاية علىٰ تزويج الصغار بشرط نصّ الموصى بذلك، سواء عيّن الزوج أو الزوجة أم أطلق، و لا فرق بين أن يكون الوصىّ وصيّاً من قِبل الأب أو من قبل الجدّ مع فقد الآخر، و لا يجوز مع وجود أحدهما؛ لأنّه مع وجود الآخر لا موضوع لولاية الوصىّ كما هو معلوم.

ذهب إلىٰ هذا القول المفيد رحمه الله، حيث قال: «و إذا مات الرجل عن بنتٍ صغيرةٍ فليس لأحدٍ من ذوى أرحامها و عصبتها أن يعقدوا عليها عقد نكاح حتّىٰ تبلغ، إلّا أن يكون أبوها قد جعل بعضهم وصيّاً عليها فى ذلك» «۱».

و هو قول الشيخ رحمه الله فى الخلاف «۲»، و فى موضعٍ من المبسوط، كما حكاه فى المختلف «۳» و غيره، و لكنّا لم نجده، و تبعه فى المؤتلف من المختلف «۴»، و اختاره العلّامة فى موضعٍ من المختلف «۵» و الشهيد فى شرح الإرشاد «۶» و ابن سعيد «۷» و جماعة من المتأخّرين «۸». و هكذا اختاره فى العروة و أكثر المعاصرين الذين علّقوا عليها «۹»

---

(۱) سلسلة مؤلّفات الشيخ المفيد: ۹؛ أحكام النساء: ۳۶.

(۲) الخلاف ۴: ۲۵۴.

(۳) مختلف الشيعة ۷: ۱۴۱- ۱۴۲.

(۴) المؤتلف من المختلف: ۲: ۱۱۱.

(۵) مختلف الشيعة ۷: ۱۴۱- ۱۴۲.

(۶) غاية المراد ۳: ۴۹.

(۷) الجامع للشرائع: ۴۳۸.

(۸) جامع المقاصد ۱۲: ۹۹؛ نهاية المرام ۱: ۷۹؛ التنقيح الرائع ۳: ۳۳؛ الروضة البهيّة ۵: ۱۱۸؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۴۴؛ جواهر الكلام ۲۹: ۱۹۱.

(۹) العروة الوثقىٰ ۲: ۸۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۳۴

و السيّد الخوئی «۱».

أدلّة ولاية الوصیّ بشرط النصّ

يمكن الاستدلال لهذا القول بوجوه:

الأوّل: قوله تعالى: (فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مٰا سَمِعَهُ فَإِنَّمٰا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللّٰهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) «۲».

الضمير فی «بدّله» عائد إلى الوصيّة، و تذكيره باعتبار المعنى؛ لأنّ الإيصاء و الوصية واحدة، و الهاء فی قوله «إِثمه» عائدة إلى التبديل الذی دلّ عليه قوله: (فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مٰا سَمِعَهُ) و التبديل هو تغيير الشیء عن الحقّ فيه، و البدل هو وضع شیءٍ مكان آخر «۳».

فيفهم من الآية تحريم تبديل الوصيّة، و ليس للوصیّ أنْ يبدّل أمر الوصيّة بعد سماعه، إلّا أن يخاف من الموصی أمر بغير المعروف مخالفاً لأمر اللّه، فحينئذٍ يجوز للوصیّ أن يبدّل الوصيّة و يصلح؛ لأنّه ردٌّ إلى أمر اللّه.

و على هذا، مقتضى الآية الكريمة جواز إنكاح الوصیّ بعد ما سمعه من الموصی؛ تمسّكاً بعموم حرمة تبديل الوصية المستلزم لتحقّق الولاية للوصیّ بتولية الموصی، فإنّ عزلَ الوصیّ عن ذلك مع تولية الموصی تبديل للوصيّة.

و أورد فی الرياض على الاستدلال بعموم الآية ب «أنّ الضمير فی قوله: (بَدَّلَهُ) راجع إلى الإيصاء للوالدين و الأقربين المتقدّم ذكرهم فی آية الوصية، فلا يعمّ مطلق التبديل» «۴»

---

(۱) منهاج الصالحين ۲: ۳۰۰.

(۲) سورة البقرة (۲): ۱۸۱.

(۳) فقه القرآن ۲: ۳۰۲- ۳۰۳.

(۴) رياض المسائل ۶: ۴۰۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۳۵

و هو ضعيفٌ؛ لأنّ المستفاد من الآية كما فهم الفقهاء «۱» منها- و منهم الشيخ رحمه الله «۲» - عموم الموصی به، مضافاً إلى أنّه وردت الأخبار المستفيضة المشتملة «۳» على استدلال المعصوم فی أحكام كثيرة من الوصايا بعموم الآية، فلا بدّ من إرجاع ضمير «بدّله» إلى مطلق الإيصاء لا خصوص الإيصاء للوالدين و الأقربين؛ لأنّ حكم الإثم منوط بأصل تبديل الإيصاء، فالآية بمعونة هذه الأخبار ظاهرةٌ فی المدّعى.

الثانی: الأخبار الكثيرة، و منها الصحاح المستفيضة التی وردت فی تفسير قوله تعالى: (أَوْ يَعْفُوَا الَّذِی بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكٰاحِ) «۴» حيث فسّر بالأب و الأخ و الرجل يوصى إليه، و الذی يجوز أمره فی مال المرأة:

منها: ما رواه أبو بصير بطريقٍ صحيح و سماعة بطريقٍ موثّق عن أبی عبد اللّه عليه السلام فی قول اللّه عزّ و جلّ ...: (أَوْ يَعْفُوَا الَّذِی بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكٰاحِ) قال: «هو الأب أو الأخ أو الرجل يوصى إليه، و الذی يجوز أمره فی مال المرأة فيبتاع لها فتجيز، فإذا عفا فقد جاز» «۵».

و هكذا رواه الحلبی بطريقٍ صحيحٍ إلّا أنّه زاد فی ذيلها: «فيبيع لها و يشترى» ۶.

و منها: صحيحة أبی بصير عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الذی بيده عقدة النكاح؟ قال: «هو الأب و الأخ و الرجل يوصى إليه، و الذی يجوز أمره فی مال

(۱) جواهر الکلام ۲۹: ۱۹۰.

(۲) تراث الشیخ الأعظم، کتاب النکاح ۲۰: ۱۴۴.

(۳) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۱۱- ۴۱۷ أبواب ۳۲- ۳۳ و ۳۵ من أبواب أحکام الوصایا.

(۴) سورة البقرة (۲): ۲۳۷.

(۵) (۵)، (۶) الکافی ۶: ۱۰۶، ح ۲ و ۳؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۶۲ باب ۵۲ من أبواب المهور، ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۳۶

المرأة فیبتاع لها و یشتری، فأیّ هؤلاء عفا فقد جاز» «۱» و مثلها صحیحة أبو بصیر و محمّد بن مسلم عن أبی جعفر علیهما السلام ۲.

و أنت خبیر بأنّ هذه الأخبار- مع صحّة أسانیدها- ظاهرة الدلالة علی أنّ الوصیّ من جملة مَن بیده عقدة النکاح الذی هو عین الولایة فی التزویج، و هو المطلوب.

و منها: ما استدلّ به الشیخ الأعظم الأنصاری فی رسالته «کتاب النکاح» لثبوت الولایة بالوصایة بعموم ما ورد فی توقیع الصفّار، عن العسکری علیه السلام، الذی رواه المشایخ الثلاثة هکذا «... جائز للمیّت ما أوصی به علی ما أوصی إن شاء اللّه» «۳» قال: و عموم الکلام لا یترک لخصوص المورد «۴».

و ما رواه فی الکافی و التهذیب- عن محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه سئل عن رجل أوصی إلی رجل بولده و بمال لهم، و أذنَ له عند الوصیّة أن یعمل بالمال، و أن یکون الربح بینه و بینهم، فقال: «لا بأس به من أجل أنّ أباه قد أذنَ له فی ذلک و هو حیّ» «۵» دالّ بمقتضی عموم العلّة و إلغاء الخصوصیّة ... علی أنّ کلّ ما أذن فیه أبو الصغیر فی حال حیاته فهو نافذٌ ماضٍ بعد مماته، و منه إذنه للوصیّ فی تزویج صغیره و تولیته له فیه «۶»

(۱) (۱) (، ۲) التهذیب: ۷: ۳۹۳، ح ۴۹ و ص ۴۸۴، ح ۱۵۴؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۳ ب ۸ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد، ح ۴ و ۵.

(۳) الکافی ۷: ۴۵، ح ۲؛ الفقیه ۴: ۱۸۹، ح ۵۳۷؛ التهذیب ۹: ۲۱۵، ح ۸۴۷؛ وسائل الشیعة ۱۳: ۴۵۴ باب ۶۳ من أبواب أحکام الوصایا، ح ۱.

(۴) تراث الشیخ الأعظم، کتاب النکاح ۲۰: ۱۴۷.

(۵) الکافی ۷: ۶۲، ح ۱۹؛ فقیه ۴: ۲۱۰، ح ۵۹۰؛ التهذیب ۹: ۲۳۶، ح ۹۲۱؛ وسائل الشیعة ۱۳: ۴۷۸ باب ۹۲ من أبواب أحکام الوصایا، ح ۱.

(۶) تراث الشیخ الأعظم، کتاب النکاح ۲۰: ۱۴۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۳۷

الإیراد علی الاستدلال بالنصوص

إن قلت: بأنّ هذه الصحاح تعارض مرسلة ابن أبی عمیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام لأنّه جاء فی آخرها: «و ذلک قول اللّه عزّ و جلّ: (إِلّا أَنْ یَعْفُونَ أَوْ یَعْفُوَا الَّذِی بِیَدِهِ عُقْدَةُ النِّکاحِ)» یعنی الأب و الذی توکّله المرأة و تولّیه أمرها من أخٍ أو قرابةٍ أو غیرهما «۱».

حیث فُسّر «مَن بیده عقدة النکاح» بالأب و من توکّله المرأة و تولّی أمرها من أخٍ أو قرابةٍ أو غیرهما، و لیس فیهم الوصیّ.

و الجواب:

أوّلًا: یحتمل أن یکون الضمیر فی قوله علیه السلام: «أو غیرهما» عائداً إلی الأب و الوکیل، فلا تکون معارضةً للصحاح المتقدّمة.

و ثانياً: أنّ المرسلة تثبت الولاية للأب و الوكيل، و تلك الصحاح تثبت الولاية للأب و الوكيل و الوصيّ، فتكونان مثبتتين فلا تعارض بينهما؛ لأنّ التعارض إنّما يتحقّق بين المثبت و النافي، و المرسلة لا تكون نافية لولاية الوصيّ.

و ثالثاً: المرسلة لا تقاوم للمعارضة مع الصحاح المستفيضة المتقدّمة و التى منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه عليه السلام: قال: «الذى بيده عقدة النكاح هو ولىّ أمرها» «۲» لأنّه فسّر «مَن بيده عقدة النكاح» بولىّ أمرها، و لا يخفى أنّ المراد ولىّ أمرها فى غير النكاح، و إلّا لزم التفسير بما يساوى المفسَّر فى الإجمال، و لم يفد بياناً، و لا ريب أنّ الوصىّ على الصغيرة ولىّ أمرها فى غير النكاح، فيكون عقدته بيده «۳»

---

(۱) التهذيب ۶: ۲۱۶؛ الفقيه ۳: ۶۶، ح ۱۷۲؛ وسائل الشيعة ۱۳: ۲۹۰ باب ۷ من أبواب أحكام الوكالة، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۲ باب ۸ من أبواب عقد النكاح، ح ۲.

(۳) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۴۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۳۸

و أورد فى الرياض على الاستدلال بتلك النصوص لإثبات ولاية الوصيّ، بأنّها تشتمل على ذكر الأخ و لا ولاية له عندنا قطعاً، و أيضاً القائل بولاية الوصيّ نادرٌ، فيحمل الموصى إليه فيها على الجدّ أو الإمام، أو تحمل على استحباب إطاعتها له كحملها عليه بالإضافة إلى الأخ «۱».

هذا الإيراد أيضاً غير واردٍ، كما قال فى المسالك «۲» و الجواهر «۳» لأنّه يمكن أن يُحمل الأخ على كونه وكيلًا لها أو وصيّاً، و يكون عطف الوصىّ عليه من باب عطف العامّ على الخاصّ، و صرّح الإمام عليه السلام فى مرسلة ابن عمير المتقدّمة بأنّ الأخ وكيل عنها «۴».

مضافاً إلى أنّ ذكر الأخ لا يسقطها عن الحجيّة فى غيره، بناءً على القول بالتفكيك فى الحجّيّة. و أمّا قوله قدس سره: بأنّ القائل بها نادرٌ، فقد عرفت القائلين بولاية الوصيّ من القدماء و المتأخّرين و متأخّرى المتأخّرين.

---

(۱) رياض المسائل ۶: ۴۰۴.

(۲) مسالك الأفهام ۷: ۱۴۹.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۱۹۰.

(۴) وسائل الشيعة ۱۳: ۲۹۰ ب ۷ من أبواب أحكام الوكالة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۳۹

آراء الجمهور من أهل السنّة فى ولاية الوصىّ على تزويج الصغار

لهم فى هذه المسألة أربعة أقوال:

القول الأوّل: أنّه تستفاد الولاية فى النكاح بالوصيّة، اختاره الإمام أحمد فى أحد قوليه، و به قال الخرقى و الحسن و حمّاد بن أبى سلمان و مالك «۱» و ابن شاس «۲» و أبو ليلى «۳».

و فى المغنى لابن قدامة: «قال مالك: إن عيّن الأب الزوج ملك الوصىّ إجبارها صغيرةً كانت أو كبيرةً، و إن لم يعيّن الزوج و كانت بنته كبيرةً صحّت الوصية و اعتبر إذنها، و إن كانت صغيرةً انتظرنا بلوغها، فإذا أذنت جاز أن يزوّجها بإذنها «۴»، و لكن «قال أحمد: إنّ

للوصیّ ولایة مطلقاً سواء عیّن الزوج أم لا» «۵».

القول الثانی: إنّه لا ـ ولایة للوصیّ مطلقاً، سواء أطلق الموصی الوصایة أو نصّ علی النکاح، و سواء عیّن الزوج أو لم یعیّن، و به قال الشافعیة و الحنفیة «۶» و الظاهریة و الثوری و الشعبی و النخعی «۷» و المزنی «۸»

(۱) المغنی لابن قدامة ۷: ۳۵۴؛ الشرح الکبیر ۷: ۴۴۰.

(۲) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۱۶.

(۳) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۲۲.

(۴) المغنی ۷: ۳۵۵.

(۵) المغنی لابن قدامة ۷: ۳۵۵ مع تصرّفٍ؛ الشرح الکبیر ۷: ۴۴۱.

(۶) الأم ۴: ۱۲۷؛ الحاوی الکبیر للماوردی ۱۰: ۲۰۲.

(۷) المحلّی بالآثار ۹: ۴۶؛ بدایة المجتهد ۲: ۱۳؛ المغنی ۷: ۳۵۴؛ المبسوط للسرخسی ۴: ۲۲۲.

(۸) مختصر المزنی: ۱۴۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۴۰

القول الثالث: التفصیل بین الصغیرة و الصغیر، و هو قول آخر لمالک؛ لأنّه قال:

«لا یجوز للوصیّ و لا لأحدٍ أن یزوّج صغیرة لم تحض إلّا الأب، فأمّا الغلام فللوصی أن یزوّجه قبل أن یحتلم» «۱».

القول الرابع: التفصیل بین وجود العصبة و عدمها، قال أبو عبد اللّه بن حامد:

«إن کان لها عصبة لم تجز الوصیة بنکاحها؛ لأنّه یسقط حقّهم بوصیته، و إن لم یکن عصبة جاز؛ لعدم ذلک» «۲».

و استدلّ للقول الأوّل: بأنّ ولایة تزویج الصغار ثابتةٌ لأبیهم یوصی بها کولایة المال، و بأنّه یجوز للأب أن یستنیب فی الولایة فی حیاته، فیکون نائبه قائماً مقامه، فکذلک یجوز أن یستنیب بعد موته بالوصیّة، فیکون الوصیّ قائماً مقام الموصی بعد موته، فتکون له ولایة التزویج کولایة الموصی «۳».

و لا یخفی ضعفهما؛ لأنّه قد تقدّم أنّ مقتضی الأصل عدم ثبوت ولایة الوصیّ، و عدم انتقال الولایة إلیه شرعاً، بل إثباتها یحتاج إلی دلیلٍ قطعی. و هذان الدلیلان استحسان عقلی و قیاس ظنّی، و لا یقاومان فی مقابل الأصل، فینحصر الدلیل فی هذه المسألة بما تقدّم من الآیة الکریمة و النصوص المعتبرة.

و استدلّ للقول الثانی بامور:

۱- بما روی عنه صلی الله علیه و آله أنّ «النکاح إلی العصبات»، و الوصیّ لیس بعصبةٍ إذا لم یکن من قرابته، فهو کسائر الأجانب فی التزویج، و إن کان الوصیّ من القرابة بأن کان عمّاً أو غیره، فله ولایة التزویج بالقرابة لا بالوصایة «۴»

(۱) المدوّنة الکبری ۲: ۱۶۸.

(۲) المغنی ۷: ۳۵۴؛ الشرح الکبیر ۷: ۴۴۱.

(۳) المغنی ۷: ۳۵۴- ۳۵۵ بتصرف.

(۴) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۲۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۴۱

۲- و بما روی أنّه «لا تنکح الیتیمة إلّا بإذنها» «۱»، و الصغیرة إذا مات أبوها صارت یتیمة.

۳- و أنّ ولایة النکاح للأب تنتقل إلیٰ غیره بعد الموت شرعاً، فلم یجز أن یوصی بها کالحضانة «۲».

و هذه الأدلّة لا تنهض لإثبات ما ذهب إلیه القائلون بهذا القول.

أمّا الاولیٰ: لأنّ الروایة لا تدلّ علیٰ حصر الولایة بالعصبات؛ لأنّ للحاکم و المالک و الوکیل ولایةً جزماً و هم لیسوا من العصبات.

و أمّا ثانیاً: فلأنّ الوصیّ بمنزلة الأب و قائم مقامه کوکیله فی حیاته، فلا یکون إنکاح الوصیّ إنکاح غیر العصبات.

و أمّا الروایة الثانیة: فالمراد من الیتیمة هی البالغة العاقلة بقرینة الاستئذان منها؛ لأنّ إذن الصغیرة لا یکون معتبراً، فعلم أنّ المراد من الیتیمة فی الروایة البالغة، و عبّر عنها بالیتیمة باعتبار ما کانت علیه سابقاً.

و أمّا انتقال ولایة الأب و الجدّ بعد الموت إلی الغیر، فلا ینافی ثبوت الولایة للوصیّ؛ لأنّا نقول: إنّ الولایة بعد موت الأب للوصیّ و لا نکاح للأولیاء مع الوصیّ، و الوصیّ أولیٰ من الأولیاء کما فی المدوّنة الکبریٰ «۳».

و بطل هذا الاستدلال أیضاً بثبوت الولایة للوصیّ فی المال قطعاً، فکما أنّ انتقال الولایة إلی الغیر بعد موت الأب فی المال لا ینافی ولایة الوصیّ فی المال فکذلک لا ینافی ولایته فی التزویج.

و القول الثالث: لم نجد له وجهاً، و الذی ذکر للقول الرابع و أشرنا إلیه فی بیانه

---

(۱) سنن الدارقطنی ۳: ۱۶۲.

(۲) المغنی ۷: ۳۵۴؛ الشرح الکبیر ۷: ۴۴۰.

(۳) المدوّنة الکبریٰ ۲: ۱۶۶.

أیضاً ظاهر البطلان؛ لأنّه لا دلیل لحصر ولایة التزویج بالعصبة فقط، بل علیٰ خلافه؛ لأنّ للحاکم و المالک و الوکیل ولایةً قطعاً، و هم لیسوا من العصبات، و الحمد للّه أوّلًا و آخراً.

الفصل الرابع فی شرائط الأولیاء

اشارة

لمّا أثبتنا حدود ولایة الأب و الجدّ و غیرهما فی التزویج، ینبغی أن نذکر الأمور التی هی شرط فی ثبوتها، و هی أربعة: الإسلام، و البلوغ، و العقل، و الحریّة. و قد عبّر المحقّق فی الشرائع، بأنّ عدمها- أی الکفر و الجنون- مانع، فقال:

«و لو زال المانع عادت الولایة» «۱».

و عبّر العلّامة قدس سره بالمسقطات «۲»، و کذا فی جامع المقاصد «۳». و عبّر فی المسالک «۴» و العروة «۵» و بعض شروحها «۶» بالاشتراط «۷»

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸.

(۲) قواعد الأحکام ۲: ۵.

(۳) جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۷؛ کشف اللثام ۷: ۶۶.

(۴) مسالک الأفهام ۷: ۱۶۶.

(۵) العروة الوثقی ۲: ۸۶۹.

(۶) مستند العروة ۲: ۳۰۸ کتاب النکاح.

(۷) و اعلم أنّ کون شیء شرطاً لشیءٍ مرجعه إلی کون وجوده دخیلًا فی الشیء فی قبال المانع، الذی معناه قیدیّة عدمه للشیء «أی وجوده مانع» و أمّا کون شیءٍ مسقطاً لشیءٍ فمعناه أنّه مزیل له بعد تحقّقه و وجوده، فمعنی کون إسلام الأب شرطاً فی ولایته أی وجوده دخیلٌ فی ثبوتها و بدونه لا تثبت له الولایة، و معنی أنّ الکفر مانع عن ولایة الأب علی تزویج صغاره أو مسقط لها أی بسببه زالت ولایته، و لعلّه یمکن استفادة الشرطیة من بعض النصوص، مثل صحیحة فضل بن عبد الملک المتقدّمة التی جاء فیها «و کان الجدّ مرضیّاً» أی یشترط أن یکون الجدّ مرضیّاً، و لا ریب فی أنّ المجنون و الکافر لا یکونان مرضیّین.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۴۴

و تظهر الثمرة فی موارد الشکّ، فإن قلنا بأنّ الکفر مانع و شککنا فی أنّه هل صار کافراً بإنکاره الحکم الفلانی مثلًا أم لا؟ فمرجعه إلی أنّه هل زالت ولایته أم لا؟

فالأصل عدم زواله. و هکذا إن عبّرنا بالمسقط فیحکم ببقاء ولایته.

و أمّا إن قلنا: بأنّ اسلامه شرطٌ فمع إنکاره الحکم الفلانی إن شککنا فی ولایته فی انّه هل کان واجداً للشرط أم لا؟ فالأصل عدم کونه واجداً للشرط، فیحکم بعدم ثبوت الولایة، فعلی هذا ما استشکل بعضهم بقوله: «فالأولی أن یقال: إنّه لا ثمرة عملیة لهذا البحث» «۱» لیس فی محلّه.

علی کلّ تقدیر یشترط فی ولایة الأب و الجدّ و المولی و الوصیّ شرائط:

الأوّل: الإسلام

اشارة

، الظاهر أنّه لا خلاف بین فقهائنا رضوان اللّه تعالی علیهم، بل ثبت الإجماع بأنّه یشترط فی ولایة الأب أن یکون مسلماً، فلا ولایة للکافر أباً کان أو جدّاً علی ولده المسلم، صغیراً کان الولد أو مجنوناً، ذکراً کان أو انثی.

قال ابن الجنید: «إذا کان أبو الصبیّة کافراً أو عبداً و هی حرّة أو مسلمة لم یکن لهما أن یعقدا علیها حتّی تبلغ و تختار لنفسها» «۲».

و ادّعی فی کشف اللثام «۳» و الجواهر «۴» و المسالک «۵» الإجماع علیه، و عبّر فی

---

(۱) جواهر الکلام ۲۹: ۲۰۸.

(۲) حکاه عنه فی مختلف الشیعة ۷: ۱۴۱.

(۳) کشف اللثام ۷: ۶۷.

(۴) الجواهر ۲۹: ۲۰۶.

(۵) مسالک الأفهام ۷: ۱۶۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۴۵

الحدائق بأنّه «لا خلاف بین الأصحاب فی ذلک» «۱»، و هکذا قال السیّد الخوئی رحمه الله بأنّه «لا خلاف فیه»، و أضاف قوله: «بل الظاهر من کلماتهم أنّه من الواضحات المتسالم علیها» «۲».

و قال فی مهذّب الأحكام: «للإجماع، بل الضـرورة الفقهيّة فی اعتبار جميع هذه الشـروط فی الجملة» «۳». و ادّعی عليه الإجماع الفقيه المحقّق الفاضل اللنكرانی «۴».

و يتصوّر إسلام الولد فی هذا الحال بإسلام امّه أو جدّه علی قولٍ، أو بقبوله الإسلام قبل البلوغ بناءً علی اعتباره، كما سيأتی.

أدلّة هذا الشرط

و يمكن الاستدلال باشتراط الإسلام فی ولاية الأب و عدم ولاية الكافر علی ولده المسلم بوجوهٍ:

الأوّل: قوله تعالی: (وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَی الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا) «۵».

و ولايـة الكافر علی ولـده المسـلم سبيلٌ عليه، و هو منفیّ بالآية الكريمة، و اسـتدلّ بها العلّامة «۶» و المحقّق «۷» و الشهيد الثانی «۸» و الفاضل الأصفهانی «۹»

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۶۷.

(۲) مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۳۱۲.

(۳) مهذّب الأحكام ۲۴: ۲۸۱.

شيرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشـگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۱، ص: ۶۴۵

(۴) تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ۱۱۶.

(۵) سورة النساء (۴): ۱۴۱.

(۶) مختلف الشيعة ۷: ۱۴۱.

(۷) جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۷.

(۸) مسالك الأفهام ۷: ۱۶۶.

(۹) كشف اللثام ۷: ۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۴۶

و المحدِّث البحرانی «۱» و الشيخ الأعظم «۲» و غيرهم «۳».

إيراد الشيخ الأنصاری علی الاستدلال بالآية

و أورد الشـيخ الأـعظم فی كتـابه البيع «۴» علی الاسـتدلال بهـا بوجوه، أهمّهـا أنّ الآيـة الكريمـة فسّـرت فی بعض الأخبار بنفی الحجّة للكفّار علی المؤمنين، و هو مـا روی فی عيون أخبـار الرضا عليه السـلام عن أبی الصـلت الهروی قال: قلت للرضا عليه السـلام: يا ابن رسـول اللّه، إنّ فی سـواد الكوفـة قومـاً يزعمون أنّ الحسـين بن علیّ عليهمـا السـلام لم يقتـل، و أنّه القی شـبهه علی حنظلـة بن أسـعد الشـامی، و أنّه رفع إلی السـماء كما رفع عيسـی بن مريم عليه السـلام، و يحتجّون بهـذه الآيـة (وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَی الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا).

فقال: «كذبوا، عليهم غضب اللّه و لعنته، و كفروا بتكذيبهم لنبیّ اللّه فی إخباره، بأنّ الحسـين بن علیّ عليهما السـلام سيقتل، و اللّه لقد قتل الحسـين عليه السـلام، و قتل مَن كان خيراً من الحسـين أمير المؤمنين و الحسن بن علی عليهما السلام، و ما منّا إلّا مقتول- إلی أن

قال: - و أمّا قول اللّه عزّ و جلّ: (وَ لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا)، فإنّه يقول: لن يجعل اللّه للكافر على مؤمن حجّهٔ، و قد أخبر اللّه عزّ و جلّ عن كفّارٍ قتلوا النبيّين بغير الحقّ، و مع قتلهم إيّاهم لن يجعل اللّه لهم على أنبيائه عليهم السلام سبيلًا من طريق الحجّهٔ» «۵».

فيكون هذا الخبر شارحاً و مفسّراً للآيهٔ الكريمهٔ، فلا يمكن حملها على نفى

---

(۱) الحدائق الناضرهٔ ۲۳: ۲۶۷.

(۲) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۲۷.

(۳) جواهر الكلام ۲۹: ۲۰۷؛ مستمسک العروهٔ ۱۴: ۴۸۲؛ مستند العروهٔ ۲: ۳۱۱ كتاب النكاح؛ تفصيل الشريعهٔ، كتاب النكاح: ۱۱۶.

(۴) المكاسب ۱۰: ۱۴- ۱۶ طبع جامعهٔ النجف.

(۵) عيون أخبار الرضا عليه السلام ۲: ۲۰۳، ح ۵.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۴۷

الولايهٔ، و وافقه فى هذا الإشكال السيّد الحكيم «۱» و السيّد الخوئى • «۲».

و أجاب عنه المحقّق النائينى: بأنّ ما ورد فى تفسير الآيات غير منافٍ للأخذ بظواهرها و لا يصادم حجّيهٔ ظهورها؛ لكون هذه التفاسير بياناً لما فى بطون الكتاب الكريم، الغير المنافيهٔ مع الأخذ بظاهره» «۳».

جواب الإمام الخمينى عن إيراد الشيخ الأنصارى

و الذى يحسم مادّهٔ الإشكال و يدفع إيراد الشيخ رحمه الله ما ذكره الإمام الخمينى قدس سره حيث قال: «و لكنّ الظاهر عدم استعمال السبيل إلّا فى معناه، و هو الطريق «۴» فى جميع الاستعمالات التى وقعت فى الكتاب الكريم و غيره، و مواردها كثيرهٔ جدّاً فى الكتاب العزيز، لكن اريد منه فى بعضها معناه الحقيقى بحسب الجدّ، و فى أغلبها المعنى المجازى بنحو الحقيقهٔ الادّعائيهٔ نحو سبيل اللّه و سبيل المؤمنين و سبيل المجرمين ... إلى غير ذلك، بدعوى كون المعنويات كالحسّيات و نحوها آيهٔ نفى السبيل، فلم يستعمل السبيل فى النصر أو الحجّهٔ، بل من الممكن أن يكون المراد نفى جعل السبيل مطلقاً.

فالمراد أنّه تعالى لن يجعل للكافرين طريقاً و سبيلًا على المؤمنين لا فى التكوين و لا فى التشريع، أمّا فى التكوين فلأنّه تعالى أيّد رسوله صلى الله عليه و آله و المؤمنين بتأييداتٍ كثيرهٔ معنويّهٍ و صوريّهٍ و أمدّهم بالملائكهٔ و وعدهم بالنصر، و غير ذلك ممّا توجب

---

(۱) مستمسک العروهٔ ۱۴: ۴۸۲.

(۲) مستند العروهٔ ۲: ۳۱۲ كتاب النكاح.

(۳) المكاسب و البيع ۲: ۳۴۵.

(۴) و فى المصباح المنير صفحهٔ ۲۶۵ السبيل: الطريق، و كذا فى القاموس المحيط ۳: ۴۰۳ و فى معجم المقاييس ۳: ۱۲۹ و ۱۳۰ «سبل» السين و الباء و اللّام: أصل واحد يدلّ على إرسال شىء من علوّ إلى سفل و على امتداد شىء ... السبيل هو الطريق سمّى بذلك لامتداده.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۴۸

قوّهً و شدّهً و اطمئناناً للجيش الإسلامى كما قال تعالى: (وَ لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ بِبَدْرٍ وَ أَنْتُمْ أَذِلَّهٌ) و غير ذلك من الآيات «۱».

فاللّه تعالى جعل طرقاً كثيرهٔ للمؤمنين على الكافرين فى التكوين، و لن يجعل للكافرين على المؤمنين طريقاً و سبيلًا؛ إذ لم يؤيّدهم

بتأیید صوری أو معنوی یوجب تقویتهم و غلبتهم، فهذه التأییدات و السبل أمور زائدة علی ما هو المشترک بین طوائف البشر، من إعطاء العقل و القوّة و القدرة، فعلی هذا یصحّ أن یقال: لن یجعل اللّه للکافرین علی المؤمنین سبیلًا فی التکوین، بل جعل لهم علیهم سبیلًا بل طرقاً و سبلًا، و کذا لم یجعل طریقاً لهم علی المؤمنین فی الاحتجاج، فإنّ کتاب المؤمنین کتابٌ لا یأتیه الباطل من بین یدیه و لا من خلفه، بل حجّة المؤمنین حجّة ظاهرة قویّة.

و أمّا فی التشریع فلأنّه لن یجعل اللّه للکافرین سلطة اعتباریّة علی المؤمنین مثل ما جعل رسول اللّه صلی الله علیه و آله ولیّاً و سلطاناً علی الناس و من بعده خلفاءه المعصومین علیهم الصلاة و السلام، و من بعدهم العلماء باللّه الامناء علی حلاله و حرامه، فهذا أیضاً طریق و سبیل لن یجعله لهم علیهم، کما أنّ الحجّة للمؤمنین علی الکافرین فی القیامة.

فتحصّل من ذلک أنّ نفی السبیل مطلقاً لازمه نفی جمیع السبل تکویناً و تشریعاً» «۲».

و یؤیّده ما اختاره المحقّق الأردبیلی من حمل السبیل فی الآیة الکریمة علی العموم کما هو الظاهر منها؛ لأنّه نکرةٌ فی سیاق النفی یفید العموم، فلا شیء من

(۱) سورة آل عمران (۳)، الآیات: ۳۰: ۱۲۳- ۱۲۵؛ سورة التوبة (۹): ۲۵؛ سورة النصر (۱۱۰): ۱؛ سورة الفتح (۴۸): ۱؛ سورة الصف (۶۱): ۱۳.

(۲) کتاب البیع ۲: ۵۴۰- ۵۴۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۴۴۹

السبیل له- أی للکافر- علی المسلم «۱».

و قال المحقّق الإیروانی: «و أقرب المحامل هو الحمل علی نفی السلطنة، فتدلّ علی محجوریّة الکافر فی التصرّف فی شئون المسلم، و الآیة فی مقام احترام المؤمن و کرامة المؤمن علی اللّه تعالی» «۲».

و أیضاً اشتُهر بین الأصحاب التمسّک بالآیة، حتّی اسند فی کنز العرفان الاستدلال بهذه الآیة إلی الفقهاء فی الموارد التسعة فی أبواب الفقه «۳».

و نسب المحقّق الأردبیلی الاحتجاج بها إلی أصحابنا فی موارد متعدّدة «۴».

فتحصّل ممّا ذکرنا بطوله: أنّ الآیة تدلّ علی عدم ولایة الکافر علی المسلم، و منها ولایة الجدّ و الأب علی ولده المسلم.

الثانی: النبویّ المشهور بین الفریقین المنجبر بعمل الأصحاب، و استدلالهم به فی موارد متعدّدة، و نسبه الشیخ الصدوق إلی النبیّ صلی الله علیه و آله جزماً، فهو من المراسیل المعتبرة و المتلقّی بالقبول، بحیث یغنی عن ملاحظة سنده، و هو قوله صلی الله علیه و آله و سلم: «الإسلام یعلو و لا یُعلی علیه» «۵».

و جَعلُ الولایة للکافر علی المؤمن، علوّ و استیلاءٌ للکافر علی المؤمن، و مقتضی النبویّ عدم جوازه.

الثالث: الإجماع و التسالم بین الفقهاء کما تقدّم، فإنّهم یتسالمون علی عدم

(۱) زبدة البیان فی أحکام القرآن ۲: ۵۵۸.

(۲) حاشیة المکاسب للإیروانی: ۱۶۲.

(۳) کنز العرفان فی فقه القرآن ۲: ۴۴.

(۴) زبدة البیان فی أحکام القرآن ۲: ۵۵۷.

(۵) وسائل الشیعة ۱۷: ۳۷۶ باب ۱، من أبواب موانع الإرث، ح ۱۱؛ الفقیه ۴: ۲۹۷، ح ۷۷۸، کنز العمّال: ۱: ۶۶ الرقم ۲۴۶؛ الجامع

الصغیر للسیوطی ۱: ۱۲۳؛ صحیح البخاری ۲: ۱۱۸؛ عوالی اللآلئ ۱: ۲۲۶ الرقم ۱۱۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۵۰

وجود السبیل للکافر علی المسلم و یرسلونه إرسال المسلّمات.

الرابع: انصراف الأدلّة، فإنّ المتفاهم العرفی منها کون الولایة من جهة احترامهم و أداء حقوقهم، فلا تشمل الکافر الذی یجب عدم موادّته، و الابتعاد عنه.

الخامس: قاعدة الإلزام، فإنّ الکفّار- و بحسب ما هو معلوم من الخارج- لا یلتزمون بجواز إنکاح الصغیر، کما لا یلتزمون بالولایة علی بناتهم الأبکار و توقف نکاحهنّ علی إذنهم، و حینئذٍ فمقتضی هذه القاعدة سقوط الولایة عنه و الالتزام بصحّة نکاحها من غیر إذنه.

استدلّ السیّد الخوئی رحمه الله بالوجهین الأخیرین «۱» و لکن فی کلا الوجهین تأمّلٌ.

أمّا ما یرد علی الأوّل، فإنّ دعوی الانصراف ممنوعة، و المتفاهم العرفی من جعل الولایة للأب و الجدّ من جهة شفقتهما للصبیّ و الصبیّة، قال فی جامع المقاصد:

«أما الولد الکافر، فإنّ ولایته علیه ثابتة، کما تثبت ولایة الأب الفاسق علی ولده الفاسق؛ للعموم، و لأنّ الاحتیاط فی إنکاحه مستند إلی الشفقة المسبّبة عن القرابة، و هی حاصلةٌ حین الکفر» «۲».

و لا فرق بین الأب الکافر و الأب المسلم من هذه الجهة، و لا وجه لانصراف الأدلّة عن ولایة الکافر.

و أمّا علی الثانی:

أوّلًا: أنّ هذه القاعدة تشبه الأحکام الثانویة أو هی منها «۳». و کما قرّر فی محلّه ولایة الأب و الجدّ أو عدم ولایتهما من الأحکام الواقعیّة الأوّلیة.

---

(۱) مستند العروة، کتاب النکاح: ۲: ۳۱۲.

(۲) جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۷.

(۳) القواعد الفقهیّة للسیّد البجنوردی ۳: ۱۸۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۵۱

و ثانیاً: أنّ المراد من المخالفین الذین یلتزمون أحکاماً بمقتضی مذهبهم هم المسلمون من سائر الطوائف غیر الطائفة الإمامیّة الاثنی عشریة، و لا یشمل سائر أرباب الأدیان و الملل «۱» و لا أقلّ من الشکّ فی شمولها لسائر الأدیان، و وافقنا فی هذا الحکم الحنابلة و الشافعیة «۲» و الحنفیة «۳» و المالکیة «۴».

قال ابن قدامة: «الشرط الثالث: الإسلام، و لا یثبت للکافر ولایةٌ علی مسلمةٍ، و هو قول عامّة أهل العلم أیضاً. قال ابن المنذر: أجمع عامّة من نحفظ عنه من أهل العلم علی هذا» «۵».

فرعٌ

ما قلنا باشتراط ولایة الأب أو الجدّ بکونهما مسلمَیْن یختصّ بموردٍ کان المولّی علیه أیضاً مسلماً. أمّا لو کان المولّی علیه کافراً فلا یشترط فی ولایتهما أن یکونا مسلمین، و الدلیل علی ذلک عموم أدلّة ولایة الأبوین «۶» و هکذا قوله تعالی:

(فَانْکِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ) «۷» قال الشیخ رحمه الله فی المقام: ولی الکافرة لا یکون إلّا کافراً «۸» لقوله تعالی: (وَ الَّذِینَ کَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِیاءُ بَعْضٍ) «۹» و الظاهر أنّ المقصود من الآیة: المحبّة و المساعدة فی الامور لا الولایة بمعنی المدّعی.

---

(۱) القواعد الفقهية ۳: ۱۸۴.

(۲) مغنى المحتاج ۳: ۱۵۶.

(۳) بدائع الصنائع ۲: ۵۰۰.

(۴) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۲۴؛ تبيين المسالک ۳: ۲۳.

(۵) المغنى ۷: ۳۵۶؛ و الشرح الكبير ۷: ۴۲۵.

(۶) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۷ باب ۶ من أبواب عقد النكاح.

(۷) النساء (۴): ۲۵.

(۸) المبسوط (۴): ۱۸۰.

(۹) سورة الأنفال (۸): ۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۵۲

و يظهر من ظاهر كلمات بعضهم القول باشتراط الإسلام هنا «۱» أيضاً، كما هو ظاهر عبارة المحقّق رحمه الله، حيث قال: «إذا كان الولىّ كافراً، فلا ولاية له».

و لكن وجه المنع من ولاية الكافر على الكافر غير ظاهر، و الأجود أنّ الكافر يتولّى نكاح الكافرة إذا لم يكن لها ولىّ مسلم و إلّا فالمسلم أولى، خلافاً لما ذكره الشيخ فى المبسوط من أنّه: «إذا كان لها وليّان أحدهما مسلم و الآخر كافر، كان الذى يتولّى تزويجها الكافر دون المسلم» «۲».

الثانى: البلوغ

، يشترط فى ولاية الأولياء البلوغ، فلا ولاية للصغير و الصغيرة على مملوكهما من عبدٍ أو أمةٍ، بل الولاية حينئذٍ لوليّهما بلا خلافٍ فيه، كما قال فى مستند العروة: «و ادّعى عليه الإجماع» «۳». و هكذا فى المستمسک «۴» و الجواهر «۵»؛ لأنّ أهلية الولاية تتوقّف على القدرة على تحصيل النظر للمولّى عليه، و هو يحصل بكمال الرأى و العقل، و هذا غير موجودٍ فى الصبىّ.

قال المحقّق الثانى: «لمّا كان تصرّف الولىّ منوطاً بالغبطة و المصلحة- و إنّما يحصل بالبحث و النظر ممّن له أهلية معرفة ذلک- اعتبر فى الولىّ أن لا يكون صبيّاً، لنقصه و عدم اعتبار أفعاله و أقواله» «۶».

و هكذا قال فى الحدائق «۷». و هو الظاهر من مفهوم كلام العلّامة «۸» أيضاً.

و قال

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸؛ مسالک الأفهام ۷: ۱۶۶؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۶۷.

(۲) المبسوط ۴: ۱۸۰.

(۳) مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۳۰۸.

(۴) مستمسک العروة ۱۴: ۴۸۱.

(۵) جواهر الكلام ۲۹: ۲۰۷.

(۶) جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۵.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۶۹.

(۸) قواعد الأحكام ۲: ۵، الطبع الحجرى.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۵۳

الفقيه المعاصر «لأنّ الصغير و الصغيرة يحتاجان إلى الولىّ و لا معنى لثبوت الولاية لهما على غيره» «۱».

الثالث: العقل

، و يشترط أيضاً فى ولاية الأولياء العقل، فلا ولاية للمجنون و لا المغمىّ عليه و لا السكران الموجب سكره؛ لذهاب عقله، كما صرّح به الفاضلان «۲»، و المحقّق «۳» و الشهيدان «۴» و الفاضل الأصفهانى «۵» و المحدّث البحرانى «۶» و صاحب الجواهر «۷» و الشيخ الأعظم «۸» و السيّدان: الحكيم «۹» و الخوئى «۱۰» و غيرهم «۱۱».

قالوا: و الوجه فى ذلك هو أنّ هؤلاء لعجزهم عن القيام بوظائف الولايـة، و عن اختيار الأزواج و النظر فى أحوالهم و إدراك التفاوت بينهم لا تثبت لهم الولايهٔ. نعم، لو زال الجنون و الإغماء و السكر عادت الولايهٔ، و أنّهم إذا كانوا محجورين عن التصرّف فى أنفسهم و أموالهم فهم أولى بالحجر عن التصرّف فى نفس الغير و ماله.

و يؤيّد ذلك- مضافاً إلى انصراف جملهٔ من النصوص السابقهٔ الواردهٔ فى المقام

---

(۱) تفصيل الشريعهٔ، كتاب النكاح: ۱۱۵.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۸؛ قواعد الأحكام ۲: ۵ الطبع الحجرى؛ و التذكرهٔ كما حكى عنه فى كشف اللثام ۷: ۶۷.

(۳) جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۵.

(۴) مسالك الأفهام ۷: ۱۶۷.

(۵) كشف اللثام ۷: ۶۷.

(۶) الحدائق الناضرهٔ ۲۳: ۲۶۹.

(۷) جواهر الكلام ۲۹: ۲۰۷.

(۸) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۷۸.

(۹) مستمسك العروهٔ ۱۴: ۴۸۱.

(۱۰) مستند العروهٔ، كتاب النكاح ۲: ۳۰۹.

(۱۱) تفصيل الشريعهٔ، كتاب النكاح: ۱۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۵۴

إلى غيرهم- قوله عليه السلام فى صحيحهٔ الفضل بن عبد الملك المتقدّمهٔ: «و كان الجدّ مرضيّاً» «۱» و المجنون و المغمى عليه و السكران لا يكونون مرضيّين، و كذا ما ورد فى بعض النصوص من لزوم المهر على الأب إذا لم يكن للولد مال «۲»، فإنّه مختصّ بالعاقل البالغ الكامل، فإنّ المجنون و المغمى عليه و السكران لا يلزمون بشىء، فلا معنى لكون المهر عليهم فى حياتهم و خروجه من تركتهم بعد وفاتهم «۳».

الرابع: الرشد و الكمال

اشارة

قال العلّامة فی التذکرة: «سلب العقل مسقط للولایة سواء کان لصغر کالصبیّ أو مجنون، أو لسفهٍ أو لسُکرٍ أو لمرضٍ ... ثمّ قال: أمّا المحجور علیه للسفه فالأقرب زوال ولایته لأنّ الحجر علیه لنقصانه فلا یُحسن أن یفوّض إلیه أمر غیره» «۴».

و لکن عبّر فی القواعد، بأنّ النقص عن کمال الرشد مسقط للولایة «۵».

و قال المحقّق الثانی فی شرحه: «و السفه مانع لأنّه سبب فی ثبوت الولایة علی السفیه فوجب أن لا تکون له ولایة علی غیره علی الأقرب» «۶» و کذا فی کشف اللثام «۷».

و بالجملة أنّ السفیه محجور علیه و عجز عن التصرّف فی ماله علی وجه المصلحة فوجب أن لا تکون له الولایة التی اشترط فی اعمالها رعایة الغبطة

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۸ باب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۴.

(۲) نفس المصدر ۱۷: ۵۲۷ باب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج، ح ۱ و ج ۱۵: ۳۹- ۴۰ باب ۲۸ من أبواب المهور، ح ۱، ۲، ۴، ۵.

(۳) مستند العروة ۲: ۳۰۹ کتاب النکاح مع تصرّف یسیر.

(۴) تذکرة الفقهاء ۲: ۶۰۰ الطبعة الحجریة.

(۵) قواعد الأحکام ۳: ۱۳.

(۶) جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۶.

(۷) کشف اللثام ۷: ۶۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۵۵

و المصلحة التی لا تحصل إلّا بالبحث و النظر، و السفیه لیس أهلًا لذلک، قال اللّه تعالی: (وَ لا تُؤْتُوا السُّفَهاءَ أَمْوالَکُمُ الَّتِی جَعَلَ اللّهُ لَکُمْ قِیاماً) «۱».

إیضاح

و اعلم أنّ الشرط الرابع لم یذکر فی کلمات أکثر الفقهاء و اکتفوا بذکر العقل فقط و لعلّه لشموله عدم السفاهة أیضاً.

قال فی مقابس الأنوار: «و یلحق بالمجنون کلّ مسلوب العقل بالفعل لسکرٍ أو إغماءٍ أو شرب مرقد أو کبر أو دهشة لتساوی الجمیع فی انتفاء العقلی، و القصد علی خلاف مقتضی الطبیعة» «۲».

و قریب من هذا فی التذکرة حیث قال: «سلب الولایة اختلال العقل و ضعف النظر إمّا بسبب هرم و کبر سنّ أو بخبل أو فی جبلته أو کان عارضاً للعجز عن اختیار المصلحة و الغبطة » «... ۳».

و الحاصل أنّ العاقل الذی کان أهلًا للنظر و رعایة المصلحة و الغبطة لا یکون سفیهاً قطعاً علی هذا یندرج الشرط الرابع فی الثالث، و یجیء فی ذلک زیادة توضیح فی باب الحجر علی الأطفال إن شاء اللّه تعالی.

اعتبار العقل و البلوغ فی ولایة الأولیاء عند أهل السنّة

و اعتبر لثبوت الولایة عند المذاهب الأربعة العقل و البلوغ، قال الفقیه الحنفی فی البدائع: «لا تثبت الولایة للمجنون و الصبیّ؛ لأنّهما لیسا من أهل الولایة.. و لهذا لم تثبت لهما الولایة علی أنفسهما مع أنّهما أقرب إلیهما، فلأن تثبت

---

(۱) سورة النساء (۴): ۵.

(۲) مقابس الأنوار: ۱۱۴.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۶۰۰ الطبعة الحجریّة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۵۶

علی غیرهما أولی» «۱».

و قال ابن قدامة: «البلوغ شرطٌ فی ظاهر المذهب ... و هذا قول أکثر أهل العلم، منهم: الثوری و الشافعی و إسحاق و ابن المنذر ... و أمّا العقل فلا خلاف فی اعتباره؛ لأنّ الولایة إنّما تثبت نظراً للمولّی علیه عند عجزه عن النظر لنفسه، و من لا عقل له لا یمکنه النظر و لا یلی نفسه، فغیره أولی ... و به قال الشافعیة» «۲» و المالکیّة «۳» أیضاً.

الخامس: الحریّة

اشارة

، و یشترط أن یکون الولیّ حرّاً، فلا ولایة للمملوک علی ولده، حرّاً کان الولد أو مملوکاً بلا خلاف فی ذلک، صرّح بذلک المحقّق الثانی «۴» و الفاضل الهندی «۵» و المحدِّث البحرانی «۶» و السیّد فی العروة «۷» و کذا فی التعلیقات علیها، و تحریر الوسیلة «۸» و المستمسک «۹» و مستند العروة «۱۰» و غیرهم «۱۱».

قال فی الجواهر: «إذا کان الولیّ رقّاً و لو مکاتبةً قد تحرّر أکثر، فلا ولایة له علیٰ ولده الحرّ و المملوک الذکر و الانثی بلا خلافٍ و لا إشکال» «۱۲».

---

(۱) بدائع الصنائع ۲: ۵۰۰.

(۲) المغنی ۷: ۳۵۵؛ و الشرح الکبیر ۷: ۴۲۶.

(۳) تبیین المسالک شرح تدریب السالک ۳: ۱۷.

(۴) جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۴.

(۵) کشف اللثام ۷: ۶۷.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۷۰.

(۷) العروة الوثقی مع تعلیقات أعلام العصر ۲: ۸۶۹.

(۸) تحریر الوسیلة ۲: ۲۲۹.

(۹) مستمسک العروة ۱۴: ۴۸۲.

(۱۰) مستند العروة ۲: ۳۱۱ کتاب النکاح.

(۱۱) قواعد الأحکام ۲: ۵ الطبعة الحجریة.

(۱۲) جواهر الکلام ۲۹: ۲۰۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۵۷

أدلّة هذا الشرط

و يمكن أن يستدلّ على اشتراط الحرّية فى ولاية أولياء العقد بأمورٍ:

الأوّل: الأصل «۱»، أى عدم جعل الولاية للعبيد و الإماء.

الثانى: لكونه عبداً، قال اللّه تعالى ...: (عَبْداً مَمْلُوكاً لا يَقْدِرُ عَلى شَيْءٍ) «۲».

الثالث: العبد لا يستطيع تزويج نفسه فمن غيره أولى، و بعبارةٍ اخرى:

لا اختيار له فى تزويج نفسه إلّا بإذن سيّده، فبالنسبة إلى غيره لا يستطيع بطريق أولى.

الرابع: أنّ الولاية تستدعى البحث و النظر، و العبد مشغول بخدمة سيّده لا يتفرّغ لهما، كما فى جامع المقاصد «۳».

و الظاهر أنّه لا منافاة بين اشتغاله بخدمة السيّد، و إمكان البحث و النظر فى أوقات فراغه.

و ظهر ممّا قلنا ما فى كلام العلّامة رحمه الله، حيث قال فى المختلف: «و أمّا العبد فالأقوى صحّة ولايته؛ لأنّه بالغ رشيد أب، فأشبه الحرّ، و كونه مُولّى عليه لا ينافى ولايته» «۴».

هذا كلّه إذا لم يأذن له سيّده، و أمّا إذا أذن له فى العقد على بنته المملوكة له كان ذلك توكيلًا من السيّد لا إثبات الولاية له؛ لأنّ المقتضى لسلب ولايته هو الرقّ و لا يزول بالإذن، و لكن يجوز للعبد أن يكون وكيلًا فى النكاح كغيره من العقود؛ لأنّ عبارته صحيحةٌ قطعاً.

و اعتبار هذا الشرط مسلّم عند المذاهب الأربعة من أهل السنّة أيضاً،

---

(۱) جواهر الكلام ۲۹: ۲۰۶.

(۲) سورة النحل (۱۶): ۷۵.

(۳) جامع المقاصد ۱۲: ۱۰۴.

(۴) مختلف الشيعة ۷: ۱۴۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۵۸

فلا ولاية للعبد عندهم؛ لأنّ العبد لا ولاية له لنفسه فعلى غيره أولى.

قال الكاسانى: «لا ولاية للمملوك على أحدٍ ... و لأنّ المملوك ليس من أهل الولاية» «۱». و به قال الشافعية «۲»، و المالكية «۳» و الحنابلة «۴».

هنا فرع ارتبط بالمقام

اشارة

ذكرنا إلى الآن الامور التى كانت شرطاً فى ثبوت ولاية أولياء العقد أوّلًا و بالذات و فى جميع الحالات، و يمكن أن يفرض للأولياء حالات خاصّة لا يصحّ لهم العقد فيها، منها فى حال السكر «۵». و منها حال كونه محرماً، فالمسلّم عند الفقهاء عدم جواز العقد فى حال كون الولىّ محرماً، أو كان المولّى عليه محرماً، سواء كان بالمباشرة أو بالتوكيل.

قال الصدوق رحمه الله: «و ليس للمحرم أن يتزوّج و لا يزوّج مُحلًّا، فإن زوّج أو تزوّج فتزويجه باطل» «۶». و كذا فى السرائر «۷». و أضاف فى الكافى: «و عقد النكاح فاسد و عاقده آثم» «۸». و صرّح به فى الغنية «۹» و يستفاد هذا أيضاً من إطلاق كلام المفيد رحمه الله «۱۰»

(۱) بدائع الصنائع: ۲: ۵۰۰.

(۲) المغنى: ۷: ۳۵۶، الشرح الكبير ۷: ۴۲۵.

(۳) تبيين المسالک: ۳: ۱۸.

(۴) مغنى المحتاج: ۳: ۱۵۴.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۴؛ قواعد الأحكام ۲: ۵.

(۶) المقنع: ۲۴۱ و ۳۲۷.

(۷) السرائر ۱: ۵۴۷.

(۸) الكافى فى الفقه: ۲۰۴.

(۹) غنية النزوع: ۱۵۸.

(۱۰) المقنعة: ۴۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۵۹

و قال الشيخ فى الخلاف: «إذا كان الولىّ أو وكيله، أو الزوج أو وكيله فى القبول أو المرأة محرمين، أو واحدٌ منهم محرماً فالنكاح باطل» «۱».

و مثل ذلک جاء فى الشرائع و بعض كتب العلّامة «۲». و اختاره أيضاً المتأخّرون «۳» و فقهاء العصر «۴».

أدلّة هذه المسألة

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: حكى الشيخ رحمه الله: أنّ هذا قول علىّ عليه السلام، قال فى الخلاف: «و به قال فى الصحابة علىّ عليه السلام و عمر و ابن عمر و زيد بن ثابت، و لا مخالف لهم فى الصحابة» «۵».

الثانى: الإجماع الذى ادّعاه فى الخلاف «۶» و الغنية «۷» و المنتهى «۸»، و كشف اللثام «۹».

قال فى الجواهر: «و كذا تحرم عليه النساء لمساً بشهوة ... و عقداً لنفسه أو لغيره بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكىّ منهما مستفيض إن لم

(۱) الخلاف ۲: ۳۱۵ مسألة ۱۱۱.

(۲) منتهى المطلب ۲: ۸۰۸؛ قواعد الأحكام ۲: ۵- ۶.

(۳) جامع المقاصد: ۱۲: ۱۰۸، كشف اللثام: ۷: ۶۸.

(۴) مستمسک العروة ۱۴: ۴۸۴؛ مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۳۱۳؛ مهذّب الأحكام ۲۴: ۲۸۲؛ العروة الوثقى مع تعليقات أعلام العصر ۲: ۸۶۹.

(۵) الخلاف ۲: ۳۱۵ مسألة ۱۱۱.

(۶) نفس المصدر ۲: ۳۱۶ مسألة ۱۱۱.

(۷) غنية النزوع: ۱۵۸.

(۸) منتهی المطلب ۲: ۸۰۸.

(۹) کشف اللثام ۷: ۶۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۶۰

یکن متواتراً کالنصوص «۱». و کذا فی المستمسک «۲».

الثالث: أنّ طریقة الاحتیاط تقتضیه؛ لأنّه إذا عقد فی حال الاحلال کان العقد صحیحاً بلا خلافٍ، و إذا عقد فی حال الإحرام ففیه خلاف، هذا ما ذکره إلیه الشیخ «۳» و ابن زهرة «۴» و هو حسنٌ؛ لأنّ الاحتیاط فی الامور المهمّة لازم.

الرابع: أنّ استباحة الفرج لا تجوز إلّا بحکمٍ شرعیٍّ بلا خلاف، و لا دلیل فی الشرع علی استباحته بالعقد حال الاحرام «۵».

الخامس: أنّ تصرّف الولیّ مقیّد بکونه مشروعاً، فإذا لم یکن کذلک لکون الولیّ أو المُولّی علیه محرماً لم یکن له ولایة علیه و حکم ببطلانه؛ لما دلّ علی أنّ المحرم لا یتزوّج و لا یزوّج، و لیس هذا لقصورٍ فی ولایته، و إنّما القصور فی الفعل الصادر منه، فهو نظیر تزویج الخامسة أو ذات البعل «۶».

السادس: النصوص- و هی العمدة-:

۱- صحیحة ابن سنان، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «لیس للمحرم أن یتزوّج و لا یزوّج، و إن تزوّج مُحِلًّا فتزویجه باطلٌ» «۷».

۲- صحیحة عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام: «إنّ رجلًا من الأنصار تزوّج و هو محرمٌ، فأبطل رسول اللّه صلی الله علیه و آله نکاحه» ۸.

۳- صحیحة اخری لعبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سمعته یقول:

---

(۱) جواهر الکلام ۱۸: ۲۹۸.

(۲) مستمسک العروة ۱۴: ۴۸۴؛ تفصیل الشریعة، کتاب الحجّ ۳: ۴۳۸.

(۳) الخلاف ۲: ۳۱۶.

(۴) غنیة النزوع: ۱۵۸.

(۵) الخلاف: ۲: ۳۱۶.

(۶) مستند العروة، کتاب النکاح ۲: ۳۱۳.

(۷) و (۸) وسائل الشیعة ۹: ۸۹ باب ۱۴ من أبواب تروک الاحرام، ح ۱ و ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۶۱

«لیس ینبغی للمحرم أن یتزوّج و لا یزوّج مُحلًّا» «۱».

۴- و کذا موثّقة معاویة بن عمّار و سماعة بن مهران ۲. و دلالتها ظاهرة.

آراء فقهاء أهل السنّة فی المسألة

اشارة

أوّلًا: الشافعیة، قال المزنی: «قال الشافعی: و لا یَنکح المحرم و لا یُنکح؛ لأنّ النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم نهی عن ذلک» و قال: «فإن نکح أو أنکح فالنکاح فاسدٌ» «۳».

و یستفاد هذا المعنی أیضاً من کلام بعض آخر «۴» من الشافعیة.

ثانیاً: الحنابلة، قال ابن قدامة فی المغنی: «و لا- یتزوّج المحرم، أی لا یقبل النکاح لنفسه و لا یزوّج، أی لا یکون ولیّاً فی النکاح و لا وکیلًا فیه، و هکذا لا یجوز تزویج المحرمة ... و به قال الزهری و الأوزاعی و مالک و الشافعی» «۵».

و بمثل هذا قال فی الکافی فی فقه الإمام أحمد «۶»، و هکذا قال ابن المفلح فی المبدع «۷»، و المرداوی فی الإنصاف «۸» و غیرهم «۹».

ثالثاً: المالکیة.

هم أیضاً موافقون لما اختاره فقهاء الإمامیّة و الشافعیّة و الحنابلة فی هذه المسألة، قال الدردیر: «منع صحّة النکاح إحرامٌ بحجٍّ أو عمرةٍ من أحد الثلاث:

---

(۱) (۱، ۲) وسائل الشیعة ۹: ۹۰ باب ۱۴ من أبواب تروک الاحرام، ح ۶ و ۹ و ۱۰.

(۳) مختصر المزنی: ۶۶؛ الحاوی الکبیر ۵: ۱۶۰.

(۴) المهذّب فی فقه الإمام الشافعی ۱: ۲۱۰؛ الحاوی الکبیر ۵: ۱۶۰؛ المجموع شرح المهذّب ۷: ۲۵۱.

(۵) المغنی و الشرح الکبیر ۳: ۳۱۱ و ۳۱۲ و ۳۱۳؛ أوجز المسالک ۶: ۳۴۰.

(۶) الکافی فی الفقه ۱: ۴۸۵.

(۷) المبدع ۳: ۱۴۵.

(۸) الإنصاف ۳: ۴۹۲.

(۹) المحرّر فی الفقه ۱: ۲۳۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۶۲

الزوج و الزوجة و ولیّها، و لا یوکّلون و لا یجیزون و یفسخ أبداً..» «۱» و بمثل ذلک قال بعض آخر منهم «۲».

رابعاً: الحنفیة.

قال فی الحاوی الکبیر: «قالت طائفةٌ: إنّه لا تأثیر للإحرام فی عقد النکاح بوجهٍ، ذهب إلیه الثوری و أبو حنیفة و أصحابه.

و قال الطحاوی: قال قومٌ: لا نری بذلک بأساً للمحرم، و لکنّه إن تزوّج فلا ینبغی له أن یدخل بها حتّی یحلّ» «۳» و نقل ابن قدامة: جوازه عن ابن عباس، و أبی حنیفة «۴».

و هکذا ذکر فی أوجز المسالک جوازه عن بعض الفقهاء من الحنفیة، مثل إبراهیم النخعی و الثوری و حکم بن عُتَیبة و حمّاد بن أبی سلیمان و غیرهم «۵».

أدلّة قول أبی حنیفة و أصحابه

استدلّوا لهذا القول بوجوهٍ کلّها لا تخلو من الإشکال:

الأوّل: عموم قوله تعالی: (فَانْکِحُوا مٰا طٰابَ لَکُمْ مِنَ النِّسٰاءِ) «۶» و إطلاق (وَ أُحِلَّ لَکُمْ مٰا وَرٰاءَ ذٰلِکُمْ) «۷» «۸».

و فیه: أنّ الآیتین تخصّص و تقیّد بروایة عثمان بن عفّان، عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم

---

(۱) نقل عنه فی أوجز المسالک إلی موطأ مالک ۶: ۳۴۰.

(۲) بدایة المجتهد ۱: ۳۴۴.

(۳) شرح معانی الآثار للطحاوی ۲: ۲۶۸.

(۴) المغنى و الشرح الكبير ۳: ۳۱۲؛ الحاوى الكبير ۵: ۱۶۰.

(۵) أوجز المسالك ۶: ۳۴۱؛ و شرح معانى الآثار للطحاوى ۲: ۲۷۳.

(۶) سورة النساء (۴): ۳.

(۷) سورة النساء (۴): ۲۴.

(۸) الحاوى الكبير ۵: ۱۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۶۳

قال: «لا يَنكح المحرِم و لا يُنكح» «۱». و برواية أنس بن مالك، عنه صلى الله عليه و آله و سلم أنّه قال: «لا يتزوّج المحرم و لا يُزوّج» «۲». و غيرهما من الأدلّة.

الثانى: أنّ عقد النكاح قول يستباح به البضع، فوجب أن لا يمنع منه الإحرام كالرجعة، و لأنّه عقد يملك به البضع، فوجب أن لا يمنع من الإحرام، كشراء الإماء، و لأنّه لو منع الإحرام من ابتداء النكاح منع من استدامته كاللباس، فلمّا جاز استدامته جاز ابتداؤه.

الثالث: أنّه قد أجمعوا على أنّه لا بأس على المحرم أن يبتاع جاريـة؛ لكن لا يطأها حتّى يحلّ أو يشترى طيباً لتطيّب به بعد ما يحلّ، أو يشترى قميصاً ليلبسه بعد ما يحلّ، و ذلك الجماع و التطيّب و اللباس حرام عليه كلّه و هو محرم، فلم يكن حرمة ذلك عليه تمنعه عقد الملك عليه، فكذلك عقد النكاح «۳».

و فيه: أنّها قياس باطل؛ لأنّ عقد النكاح نهى عنه النبىّ صلى الله عليه و آله، و لا يرتبط هذا بشراء الإماء و الطيب و اللباس و الرجوع إلى المطلّقة.

الرابع: رواية عكرمة، عن ابن عباس: أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم نكح ميمونة و هو محرم «۴». و الاستدلال بهذه الرواية ضعيف، بل مردود:

أوّلًا: بأنّ هذا كان من مختصّات النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم كما هو قول أبى الطيب بن سلمة «۵».

و ثانياً: أنّ خبر ابن عبّاس نقل عن طريق عكرمة و هو ضعيف، و قد روى عن

---

(۱) الموطّأ ۲۲۲: ۷۸۰؛ سنن أبى داود ۲: ۲۸۹، ح ۱۸۴۱؛ صحيح مسلم ۲: ۸۳۵، ح ۱۴۰۹؛ سنن ابن ماجة ۲: ۴۷۶، ح ۱۹۶۶؛ سنن النسائى ۵: ۱۹۲.

(۲) سنن الدارقطنى ۳: ۱۸۲، ح ۳۶۰۹.

(۳) شرح معانى الآثار ۳: ۲۷۲؛ الحاوى الكبير ۵: ۱۶۰.

(۴) صحيح مسلم ۲: ۸۳۶، ح ۱۴۱۰؛ صحيح البخارى ۵: ۱۰۲، ح ۴۲۵۸؛ سنن الترمذى ۳: ۲۰۱، ح ۸۴۲؛ المغازى ۲: ۷۳۸، ح ۴۲۵۸؛ المغنى و الشرح الكبير ۳: ۳۱۲.

(۵) الحاوى الكبير ۵: ۱۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۶۴

طرق كثيرة أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله نكح ميمونة فى حال إحلاله:

منها: ما رواه أبو بكر بن أبى شيبة، عن يزيد بن الأصم أنّه قال: حدّثتنى ميمونة بنت الحارث أنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم تزوّجها و هو حلال، قال: و كانت خالتى و خالة ابن عبّاس «۱ ...» و كذلك روى سليمان بن يسار عن أبى رافع «۲» مثله.

و أيضاً رواه حبيب بن ميمون بن مهران، عن يزيد بن الأصمّ عن ميمونة بنت الحارث «۳». و رواية جرير بن حازم أيضاً كذلك ۴.

فهذه الطرق معارضة لرواية ابن عباس، و كانت أولى منها؛ لأنّ يزيد بن الأصمّ ابن اخت ميمونة، مضافاً إلى أنّ ابن عبّاس إذ ذاك

طفل لا يضبط ما شاهد، و لا يعى ما يسمع؛ لأنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله مات و لابن عبّاس تسع سنين، و كان تزويج ميمونة قبل موته بثلاث سنين «۵...»

---

(۱) صحيح مسلم ۲: ۸۳۷، ح ۱۴۱۱؛ سنن ابن ماجة ۱: ۶۳۲، ح ۱۹۶۴.

(۲) سنن الترمذى ۲: ۲۰۰، ح ۸۴۱؛ سنن البيهقى ۵: ۶۶؛ شرح معانى الآثار ۲: ۲۷۰.

(۳) (۳) و (۴) شرح معانى الآثار للطحاوى ۲: ۲۷۰.

(۵) الحاوى الكبير: ۵: ۱۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۶۵

الفصل الخامس فى ولاية الحاكم علىَ تزويج الأطفال

تمهيد

ثبوت الولاية للحاكم- و المقصود منه الفقيه الجامع لشرائط الفتوىَ- فى عصر الغيبة فى الجملة من الضروريّات فى فقه الإماميّة؛ و لهذا نرى الفقهاء يحيلون كثيراً من الأمور، مثل: إجراء الحدود و التعزيرات و الإفتاء و القضاء و ... إلى الحاكم.

و نحن فى هذا المقام و إن لم نكن فى مقام بيان أدلّة ولايته علىَ نحو عامّ و كلّيٍّ، و لكنّنا نشير أوّلًا إلىَ بعض الروايات التى يمكن أن يستدلّ بها علىَ ولايته مطلقاً.

و ثانياً: إلىَ أدلّة ولايته فى خصوص نكاح الصغار و أموال الأيتام.

و بتعبيرٍ آخر: نقدّم أوّلًا شطراً من الأخبار الواردة فى حقّ العلماء الأبرار المعيّنة لمناصبهم و مراتبهم، إذ نحتاج إليها فى خلال مباحثنا الآتية، و يتوقّف عليها بعض ما كنّا فى صدد إثباته ثمّ نستتبعه بما يستفاد منها بعد ذلك فى مواردها الخاصّة فى بحثنا. و بما أنّ كلامنا الآن فى المقام الثانى؛ أى ولاية الحاكم علىَ نكاح الصغار و أموال الأيتام، اكتفينا فى المقام الأوّل بذكر بعض رواياته فقط و لم نذكر طريق

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۶۶

الاستدلال بها و الإيرادات التى عليها و لا الجواب عنها، و من أراد التحقيق فيها فليراجع مظانّها من المطوّلات.

الأخبار التى تدلّ علىَ ولاية الحاكم:

۱- صحيحة أبى البخترى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «العلماء ورثة الأنبياء» «۱».

۲- رواية إسماعيل بن جابر، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم: الفقهاء امناء الرسل ما لم يدخلوا فى الدنيا» «۲».

۳- مرسلة الفقيه، قال أمير المؤمنين عليه السلام: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: اللهمّ ارحم خلفائى، قيل: يا رسول اللّه و مَن خلفاؤك؟ قال: الذين يأتون بعدى و يروون حديثى و سنّتى» و ذكره فى معانى الأخبار مسنداً «۳».

۴- رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: الفقهاء أمناء الرسل ما لم يدخلوا فى الدنيا. قيل: يا رسول اللّه و ما دخولهم فى الدنيا؟ قال: اتّباع السلطان، فإذا فعلوا ذلك فاحذروهم علىَ دينكم» «۴».

۵- روايـة علىّ بن أبى حمزة عن أبى الحسن موسىَ بن جعفر عليه السلام قال- فى حديث-: «لأنّ المؤمنين الفقهاء حصون الإسلام

كحصن سور المدينة لها» «۵»

---

(۱) الكافى ۱: ۳۲، ح ۲؛ بصائر الدرجات: ۱۰، ح ۱؛ بحار الأنوار ۲: ۹۲، ح ۲۱؛ وسائل الشيعة: ۱۸: ۵۳، أبواب صفات القاضى ب ۸، ح ۲.

(۲) الكافى ۱: ۴۶، ح ۵.

(۳) الفقيه ۴: ۳۰۲، ح ۹۱۵؛ معانى الأخبار: ۳۷۴؛ عيون أخبار الرضا عليه السلام ۲: ۳۷، ح ۹۴؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۱۰۰، أبواب صفات القاضى ب ۱۱، ح ۷.

(۴) الكافى ۱: ۴۶۱، ح ۵؛ الوافى ۱: ۲۱۳، ح ۱۴۸؛ مستدرك الوسائل ۱۳: ۱۲۴، أبواب ما يكتسب به ب ۳۵ ح ۸.

(۵) الكافى ۱: ۳۸، ح ۳؛ الوافى ۱: ۱۴۸ باب فقد العلماء، ح ۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۶۷

۶- المروى فى الفقه الرضوى أنّه قال: «منزلة الفقيه فى هذا الوقت كمنزلة الأنبياء فى بنى إسرائيل» «۱».

۷- المروى فى كنز الكراجكى، عن مولانا الصادق عليه السلام أنّه قال: «الملوك حكّامٌ على الناس، و العلماء حكّام على الملوك» «۲».

۸- التوقيع الرفيع المروىّ فى كتاب كمال الدين و الغيبة و الاحتجاج، و فيها «و أمّا الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواة حديثنا، فإنّهم حجّتى عليكم و أنا حجّة اللّه عليهم» «۳».

۹- رواية أبى خديجة قال: قال لى أبو عبد اللّه عليه السلام: «انظروا إلى رجلٍ منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فإنّى قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه» «۴».

۱۰- رواية أبى خديجة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال فيها: «اجعلوا بينكم رجلًا قد عرف حلالنا و حرامنا، فإنّى قد جعلته عليكم قاضياً» «۵».

۱۱- مقبولة عمر بن حنظلة، فقد جاء فيها: «ينظران مَن كان منكم ممّن قد روى حديثنا و نظر فى حلالنا و حرامنا و عرف أحكامنا، فليرضوا به حكماً، فإنّى قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فإنّما استخفّ بحكم اللّه و علينا ردّ، و الرادّ علينا الرادّ على اللّه، و هو على حدّ الشرك باللّه» «۶»

---

(۱) الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: ۳۳۸.

(۲) كنز الفوائد ۲: ۳۳؛ عوائد الأيّام للنراقى: ۵۳۲.

(۳) كمال الدين و تمام النعمة ۴۸۴، ح ۴؛ غيبة الطوسى: ۲۹۱، ح ۲۴۷؛ الاحتجاج ۲: ۲۸۳؛ وسائل الشيعة: ۱۸: ۱۰۱، أبواب صفات القاضى ب ۱۱، ح ۹.

(۴) الفقيه ۳: ۷، ح ۱؛ التهذيب ۶: ۲۱۹، ح ۵۱۶؛ الكافى ۷: ۴۱۲، ح ۴؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۴، أبواب صفات القاضى ب ۱، ح ۵.

(۵) التهذيب ۶: ۳۰۳، ح ۸۴۶؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۱۰۰؛ أبواب صفات القاضى ب ۱۱، ح ۶.

(۶) الكافى ۱: ۶۷؛ الفقيه ۳: ۱۲، ح ۱۸؛ التهذيب ۶: ۳۰۱، ح ۸۴۵؛ الاحتجاج ۲: ۱۰۶؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۹۸، أبواب صفات القاضى ب ۱۱، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۶۸

۱۲- ما روى عن النبىّ صلى الله عليه و آله فى كتب الفريقين أنّه قال: «السلطان ولىّ من لا ولىّ له» «۱».

۱۳- ما روی حسن بن علیّ بن شعبة فی تحف العقول عن مولانا سیّد الشهداء الحسین بن علی علیهما السلام، و الروایة طویلة ذکرها فی الوافی فی کتاب الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر، و فیها: «ذلک بأنّ مجاری الأمور و الأحکام علی أیدی العلماء باللّه الأمناء علی حلاله و حرامه» «۲».

۱۴- ما رواه فی العلل بإسناده عن فضل بن شاذان، عن أبی الحسن الرضا علیه السلام فی حدیث قال فیه: «فإن قال: و لِمَ جعل أولی الأمر و أمر بطاعتهم؟ قیل: لعللٍ کثیرةٍ، منها: أنّ الخلق لما وقفوا علی حدٍّ محدود، و أمروا أن لا یتعدّوا تلک الحدود لما فیه من فسادهم لم یکن یثبت ذلک و لا یقوم إلّا بأن یجعل علیهم فیها أمیناً یأخذهم بالوقت عند ما أبیح لهم، و یمنعهم من التعدّی علی ما حظر علیهم؛ لأنّه لو لم یکن ذلک لکان أحدٌ لا یترک لذّته و منفعته لفاسد غیره، فجُعل علیهم قیّم یمنعهم من الفساد و یقیم فیهم الحدود و الأحکام» «۳».

*** و بعد هذا التمهید نشرع فی البحث عن المسائل التی عقدنا لها هذا الفصل، و فیه مباحث:

المبحث الأوّل: عدم ولایة الحاکم علی الصغار مع وجود الأب و الجدّ.

المبحث الثانی: عدم ولایة الحاکم علیهم مع فقد الأب و الجدّ، أو عدم ولایة الحاکم علی نکاح الأیتام.

---

(۱) سنن أبی داود ۲: ۳۹۲، ح ۲۰۸۳؛ سنن ابن ماجة ۳: ۳۲۶، ح ۱۸۷۹- ۱۸۸۰؛ تذکرة الفقهاء ۲: ۵۹۲، الطبعة الحجریة؛ مسالک الأفهام ۷: ۱۴۷؛ الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۳۹؛ ریاض المسائل ۶: ۴۰۵.

(۲) تحف العقول: ۲۳۸؛ الوافی ۱۵: ۱۷۹، أبواب الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر.

(۳) علل الشرائع ۱: ۲۵۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۶۹

المبحث الأوّل: عدم ولایة الحاکم علی الصغار مع وجود الأب و الجدّ

لم نجد- بحسب تتبّعنا- من قال بولایة الحاکم علی زواج الصغار مع وجود الأب و الجدّ، بل صرّح بعضهم بعدم ولایته، و بعض آخر و إن لم یتعرّض لبیان هذه المسألة صریحاً و لکن یُستفاد من کلماتهم أنّهم قائلون بعدم ولایته مع وجودهما.

قال فی المبسوط: «و أمّا الأبکار فلا یخلو أن تکون صغیرةً أو کبیرة، فإن کانت صغیرةً کان لأبیها و جدّها- أبی أبیها- و إن علا أن یزوّجها لا غیر» «۱».

و قال فی موضعٍ آخر: «و إن کان لها أخٌ أو ابن أخٍ أو عمّ أو ابن عمّ أو مولی نعمة لم یکن له تزویجها صغیرة بحالٍ، و إن کانت کبیرةً کان له تزویجها بأمرها بکراً کانت أو ثیباً، و الحاکم فی هذا کالأخ و العمّ سواء فی جمیع ما قُلناه إلّا فی المجنونة الکبیرة فإنّ له تزویجها، و لیس للأخ و العمّ ذلک» «۲».

فالظاهر منه أنّه لا یکون للحاکم ولایة التزویج مع وجود الأب و الجدّ.

و قال فی الناصریات: «عندنا أنّه یجوز أن ینکح الصغار الآباءُ و الأجدادُ من قبل الآباء، فإن عقد علیهنّ غیر من ذکرناه کان العقد موقوفاً علی رضاهنّ بعد البلوغ» «۳».

و قال فی المقنعة: «لیس لأحدٍ أن یعقد علی صغیرة سوی أبیها أو جدّها لأبیها، فإن عقد علیها غیر مَن سمّیناهُ من أهلها کان العقد موقوفاً علی رضاها به

---

(۱) المبسوط ۴: ۱۶۲.

(۲) نفس المصدر: ۱۶۴- ۱۶۵.

(۳) مسائل الناصريات: ۳۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۷۰

عند البلوغ» «۱».

و قال العلّامة: «و لا ولاية له- أى الحاكم- على الصغيرين و لا على الرشيدين، و تسقط ولايتهُ مع وجود الأب و الجدّ» «۲».

و هكذا ذهب إليه الحلبى «۳» و ابن إدريس «۴» و المحقّق «۵» و المحقّق و الشهيد الثانى «۶» و السيد صاحب الرياض و نسبه إلى المشهور «۷» و صاحب الجواهر «۸» و المحقّق النراقى «۹» و العلّامة الشيخ الأنصارى، و ادعّى الإجماع عليه و اتّفاق الفقهاء «۱۰»، و السيّد الحكيم «۱۱» و السيد الخوئى «۱۲» و غيرهم «۱۳».

و يمكن أن يُستدلّ علىٰ هذا بوجهين:

الأوّل: الأصل، و تقريره بأن يقال: لا شكّ فى أنّ الأصل عدم ثبوت ولاية أحد علىٰ أحد إلّا من ولّاه اللّه سبحانه أو رسوله أو أحد أوصيائه المعصومين عليهم السلام علىٰ أحد، و الفرض أنّه لا دليل لولاية الحاكم فى هذا المورد.

---

(۱) المقنعة: ۵۱۱.

(۲) قواعد الأحكام ۲: ۵، الطبع الحجرى.

(۳) الكافى فى الفقه: ۲۹۲- ۲۹۳.

(۴) السرائر ۲: ۵۶۰.

(۵) جواهر الكلام ۲۹: ۱۸۸.

(۶) جامع المقاصد ۱۲: ۹۶؛ مسالك الأفهام ۷: ۱۴۶- ۱۴۷.

(۷) رياض المسائل ۶: ۴۰۴.

(۸) جواهر الكلام ۲۹: ۱۸۸.

(۹) مستند الشيعة ۲: ۴۸۳.

(۱۰) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۵۳- ۱۰۸.

(۱۱) مستمسك العروة ۱۴: ۴۷۶.

(۱۲) مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۳۰۳.

(۱۳) تحرير الوسيلة ۲: ۳۹۴ مسألة ۱۱؛ فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام ۵: ۲۴۳؛ جامع المدارك ۴: ۱۶۵؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۷۱

و يمكن أن يقرّر أيضاً بنحو العدم الأزلى، بأن يقال: لم تجعل الولاية للحاكم فى المقام قبل الشريعة و الآن نشكّ فى جعلها فالأصل عدمها.

الثانى: النبوى المعروف، حيث قال صلى الله عليه و آله: «السلطان ولىّ من لا ولىّ له» الذى ذكره الفريقان «۱».

فإنّ ظاهره أنّ السلطان قائم مقام الولىّ حيث لا ولىّ له، و قد أثبتنا فى مبحث زواج الصغار أنّ للأب و الجدّ ولاية عليهم، و على هذا تصدق الولاية للسلطان.

و يمكن انجبار ضعفه بالشهرة و عمل الأصحاب، كما قال صاحب الجواهر فى خصوص هذه الرواية أنّه: «علىٰ وجهٍ استغنت عن الجابر

فی خصوص الموارد، نحو غیرها من القواعد» «۲».

آراء أهل السنّة فی المسألة

یستفاد من کلمات فقهاء المذاهب الأربعة أیضاً عدم ولایة الحاکم مع وجود الأب و الجدّ، فنذکر شطراً من کلماتهم اختصاراً:

أ- مذهب الشافعیّة:

«و لا یزوّج الصغیرة التی لم تبلغ أحد غیر الآباء، و إن زوّجها فالتزویج مفسوخ، و الأجداد آباء إذا لم یکن أب یقومون مقام الآباء... و للآباء تزویج الابن الصغیر و لا خیار له إذا بلغ، و لیس ذلک لسلطان و لا ولیّ، و إن زوّجه سلطان أو ولیّ غیر الآباء فالنکاح مفسوخٌ؛ لأنّا إنّما نجیز علیه أمر الأب، لأنّه یقوم مقامه فی النظر له ما لم یکن له فی نفسه أمرٌ» «۳».

و جاء فی مغنی المحتاج:

---

(۱) سنن أبی داود ۲: ۳۹۲، ح ۲۰۸۳؛ سنن ابن ماجة ۳: ۳۲۶، ح ۱۸۷۹؛ مسالک الأفهام ۷: ۱۴۷؛ ریاض المسائل ۶: ۴۰۵.

(۲) جواهر الکلام ۲۹: ۱۸۸.

(۳) کتاب الأمّ ۵: ۲۰- ۲۱.

«و من علی حاشیة النسب کأخٍ و عمٍّ لا یزوّج صغیرةً بحالٍ ... و السلطان کالأخ» «۱». و بهذا قال بعض آخر منهم «۲».

ب- الحنابلة:

قال ابن قدامة: «لا نعلم خلافاً بین أهل العلم فی أنّ للسلطان ولایة تزویج المرأة عند عدم أولیائها أو عضلهم، و به یقول مالک، و الشافعی و إسحاق و أبو عبید و أصحاب الرأی، و الأصل فیه قول النبیّ صلی الله علیه و آله: فالسلطان ولیّ من لا ولیّ له» «۳».

ج- الحنفیّة:

قال السرخسی فی المبسوط فی بیان الاستدلال بروایة أبی حنیفة: «و وجه ظاهر الروایة أنّ ولایة القاضی متأخّرة عن ولایة العم و الأخ، فإذا ثبت الخیار فی تزویج الأخ و العمّ ففی تزویج القاضی أولی» «۴».

و قال فی الفقه الإسلامی و أدلّته: «ثمّ السلطان أو نائبه و هو القاضی؛ لأنه نائب عن جماعة المسلمین، للحدیث: السلطان ولی من لا ولی له» «۵».

د- المالکیّة:

إنّهم قالوا أیضاً بالترتیب فی الولایة، و أنّ الأب و الجدّ و العمّ و الخال و العصبات مقدّم فی تزویج الصغار و الولایة علیهم علی الحاکم «۶»

---

(۱) مغنی المحتاج ۳: ۱۵۰.

(۲) نهایة المحتاج ۶: ۲۳۰.

(۳) المغنی لابن قدامة ۷: ۳۵۰- ۳۵۱؛ الفقه علی المذاهب الأربعة ۴: ۴۱.

(۴) المبسوط ۴: ۲۱۵.

(۵) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۱۹۹.

(۶) أسهل المدارک ۱: ۳۶۹؛ الفقه علی المذاهب الأربعة ۴: ۳۸؛ الکواکب الدریّة ۲: ۱۵۰؛ تبیین المسالک ۳: ۴۸- ۵۰.

المبحث الثانی: عدم ولایهٔ الحاکم علیٰ نکاح الأیتام مطلقاً

اشارهٔ

هل للحاکم ولایهٔ علی نکاح الأیتام، الصغار الخالین عن الأب و الجدّ أم لا؟

فیه أقوال:

[القول] الأوّل: - و هو قول المشهور - عدم ولایهٔ الحاکم علیٰ نکاح الأیتام.

اشارهٔ

الثانی: ولایته علیٰ نکاح الأیتام.

الثالث: - و هو الحقّ-: ثبوت ولایته مع الغبطهٔ و المصلحهٔ.

أمّا الأوّل: فقد قال المحقّق النراقی فی العوائد: «و المشهور عدم ثبوت ولایهٔ النکاح علیهما للحاکم» «۱». و قال فی الریاض: «و کذا الحاکم أی الإمام العادل أو منصوبه خصوصاً أو عموماً و منه الفقیه الجامع لشرائط الفتوی، فلا یزوّج الصغیرین مطلقاً فی المشهور» «۲».

و نسب هذا القول فی الحدائق إلی الأصحاب مؤذناً بدعویٰ الإجماع علیه «۳» و ادّعیٰ الآخرون الإجماع علیه، منهم صاحب عناوین الأصول «۴». و قال صاحب المدارک فی شرح النافع: «هذا القول هو المعروف من مذهب الأصحاب» «۵». و به قال الشهید رحمه الله و المحقّق الثانی «۶» و المحقّق الخوانساری «۷»

---

(۱) عوائد الأیام: ۵۶۶؛ مستند الشیعهٔ ۱۶: ۱۴۲.

(۲) ریاض المسائل ۶: ۴۰۴.

(۳) الحدائق الناضرهٔ ۲۳: ۲۳۷.

(۴) عناوین الأصول ۲: ۳۴۴.

(۵) نهایهٔ المرام ۱: ۸۰.

(۶) الروضهٔ البهیّهٔ ۵: ۱۱۶؛ جامع المقاصد ۱۲: ۹۶.

(۷) جامع المدارک ۴: ۱۶۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۷۴

علیٰ کلّ حالٍ یستفاد هذا القول من کلماتهم صریحاً أو اعتماداً علی القرائن و الإطلاق.

فقد قال الشیخ: «و لیس للحاکم ولایهٌ فی النکاح علیٰ من لم یبلغ» «۱».

و قال المحقّق فی الشرائع: «لیس للحاکم ولایهٔ فی النکاح علیٰ من لم یبلغ، و لا علیٰ بالغ رشید، و یثبت ولایته علیٰ من بلغ غیر رشید ...» «۲».

فإطلاق کلامهما یشمل صورهٔ فقدان الأب و الجدّ، و قال العلّامهٔ: «و أمّا الحکم فإنّ ولایهٔ الحاکم تختصّ فی النکاح علی البالغ فاسد

العقل ... و لا ولاية له على الصغيرين لانتفاء حاجتهما إليه» «۳».

و قال الشيخ الأنصارى: «الذى حكمه- أى الحاكم- حكم الوصىّ فى انتفاء ولايته عن الصغيرين الذكر و الأنثى الفاقدين للأب و الجدّ ...من العمومات النافية لولاية غيرهما» «۴».

أدلّة هذا القول:

تدلّ على انتفاء ولاية الحاكم فى تزويج الأيتام الأدلّة التالية:

الأوّل: الأصل، بالتقريب الذى ذكرناه فى الدليل على عدم ولاية الحاكم مع وجود الأب و الجدّ، فراجع.

الثانى: - و هو العمدة-: الروايات.

منها: صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام فى الصبىّ يتزوّج الصبيّة

---

(۱) المبسوط ۴: ۱۶۵.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۷.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۵.

(۴) تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۱۴۸.

يتوارثان؟ فقال: «إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم» «۱» حيث يستفاد منها- بمقتضى مفهوم الشرط- نفى ولاية الحاكم.

و منها: صحيحة أخرى له عن الصبىّ يزوّج الصبيّة، قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز» «۲».

و الدلالة واضحة، حيث انحصرت الولاية فى التزويج للأب و الجدّ، فيستفاد منهما- بحكم المفهوم- عدم الولاية لغيرهما و إن كان حاكماً.

و بتعبير آخر يستفاد من إطلاق مفهومهما أنّه ليس «۳» للحاكم ولاية على تزويج الصغار، سواء «۴» كان الأب و الجدّ موجودين أم لم يكونا كذلك.

إن قلت: بأنّ ذيل الأخيرة يدلّ على إثبات الخيار، فإنّ فيها: «و لكن لهما الخيار إذا أدركا فإن رضيا بعد ذلك فإنّ المهر على الأب». و هذا دليلٌ على عدم نفوذ نكاح الأب أيضاً.

قلنا: بأنّ هذا غير ضائرٌ؛ لأنّ خروج جزء من الخبر عن الحجيّة لا يضرّ فى الباقى.

إن قلت: هاتان الروايتان لا تكونان فى مقام بيان نفى ولايـة الحاكم، بل كانا فى مقام ردّ الذين قالوا: بأنّه كان للأخ و العمّ و العصبات ولايةٌ؛ لأنّ هذا كان مشهوراً بينهم فى عصر صدور الرواية.

قلنا: هذا صرف الاحتمال، و المفهوم فى الروايتين ظاهر، بل صريح فى إثبات

---

(۱) التهذيب ۷: ۳۸۸، ح ۱۵۵۶ و ص ۳۸۲، ح ۱۵۴۳؛ الاستبصار ۳: ۲۳۶، ح ۸۵۴؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۲۰ باب ۱۲ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۹، أبواب عقد النكاح، ب ۶، ح ۸.

(۳) بل المفهوم منها أنّه إذا لم يزوجهما الأبوان و هذه أيضاً فى صورة وجود الأبوين. م ج ف

(۴) و لا- يخفى أنّ الظاهر بل الصريح من مورد هذه الروايات هى صورة وجود الأبوين، فالدليل لا يرتبط بالمدّعى، حيث إنّه فى

صورة عدم وجود الأبوين فالاستدلال بالروايات غير صحيح جدّاً. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۷۶

عدم الولاية للحاكم أيضاً، و مع هذا الظهور لا يعتنى بالاحتمال غير المؤيّد بشىءٍ؛ و لذا من قال بعدم ولاية الحاكم «۱» استند على هذه الروايات، و لكن مع ذلك كلّه فى الاستدلال بهما شىء، فافهم.

و منها: رواية داود بن سرحان، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، و فيها: «و اليتيمة فى حجر الرجل لا يزوّجها إلّا برضاها» «۲».

بناءً على حمل «إلّا برضاها» على زمان يعتبر رضاها أى بعد البلوغ، فيستفاد منها عدم نفوذ العقد و لو كان المزوّج حاكماً، و أمّا إذا حُملت اليتيمة على البالغة كما فى قوله سبحانه و تعالى: (وَ ابْتَلُوا الْيَتامى حَتّى إِذا بَلَغُوا النِّكاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً) «۳» فلا يمكن الاستدلال بها.

و أما القول الثانى: [ولايته على نكاح الأيتام]

اشارة

قال الشهيد الثانى رحمه الله- بعد قول المحقّق- بأنّه لا ولاية للحاكم على الصغير مطلقاً : «... لا يخلو من نظر إن لم يكن إجماعيّاً» «۴».

و هكذا قال فى كشف اللثام- بعد قول العلّامة: «لا ولاية للحاكم على الصغيرين؛ للأصل و عدم الحاجة فيهما-: «و فيه نظر ظاهر، فإن استند الفرق إلى الإجماع صحّ و إلا أشكل» «۵».

و هكذا قال فى الجواهر أيضاً- فى شرح كلام المحقّق: «ليس للحاكم ولاية» -:

«لكن فيه ما لا يخفى؛ ضرورة عدم انحصار مصلحة النكاح فى الوطء، و لذا جاز

---

(۱) عوائد الأيام: ۵۶۶.

(۲) الكافى ۵: ۳۹۳، ح ۳؛ التهذيب ۷: ۳۸۶، ح ۱۵۵۰؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۱، أبواب عقد النكاح باب ۳، ح ۳.

(۳) سورة النساء (۴): ۶.

(۴) مسالك الأفهام ۷: ۱۴۶.

(۵) كشف اللثام ۷: ۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۷۷

إيقاعه للأب و الجدّ، و الأصل مقطوع بعموم ولاية الحاكم» «۱».

فالمستفاد من هذه الكلمات و غيرها: أنّ للحاكم ولاية فى تزويج صغار الأيتام «۲».

أدلّة هذا القول:

۱- النبوىّ المشهور: «السلطان ولىّ من لا ولىّ له» «۳» و تقريب الاستدلال بأن يقال بعموم النيابة و يشمل ولاية الحاكم على تزويج صغار الأيتام أيضاً.

و يرد عليه- مع غضّ النظر عن ضعف سنده لكونه عاميّاً و لم يذكر فى الكتب الروائيّة الخاصّة- بأنّ هذا دليل على ولاية الحاكم فى الجملة «۴»، أمّا نفوذها فى نكاح الأيتام فيحتاج إلى دليل خاصّ، و الفرض أنّه ليس بموجود، هذا أوّلًا.

و ثانیاً: بأنّ هذه ۱ «۵» الروایة عامّة قد خُصِّصت بالروایات التی تحصر ولایة التزویج بالأب و الجدّ، کما أوضحناها فی القول الأوّل.

و ثالثاً: السلطان فی قوله: «السلطان ولیّ من لا ولیّ له» یُطلق علی المنصوب بالخصوص من قبل المعصوم کالمنصوب فی زمن النبیّ صلی الله علیه و آله و علی أمیر المؤمنین علیه السلام.

و أمّا الفقهاء، فإثبات الولایة العامّة نحو ولایة المنصوبین لهم بالخصوص فمحلّ إشکال «۶» «۷». و صرف احتمال هذا یکفی فی عدم تمامیة الاستدلال بها

---

(۱) جواهر الکلام ۲۹: ۱۸۸.

(۲) مستمسک العروة ۱۴: ۴۷۶ و نسبه المحقّق الخوانساری إلی قیل؛ جامع المدارک ۴: ۱۴۶؛ مهذّب الأحکام للسیّد السبزواری ۲۴: ۲۵۴ و ۲۵۵.

(۳) سنن أبی داود ۲: ۳۹۲، ح ۲۰۸۳؛ سنن ابن ماجة ۳: ۳۲۶، ح ۱۸۷۹؛ مسالک الأفهام ۷: ۱۴۷.

(۴) و الإنصاف أنّ العموم مستفاد من الحدیث بلا شکّ. م ح و

(۵) و هذا لا یرتبط بالمقام؛ فإنّ البحث فی وجود الولایة للحاکم فی صورة عدم وجود الأبوین، فثبوت الولایة للحاکم لا ینافی الحصر فی صورة وجود الأبوین. م ج ف

(۶) تنویع السلطان فی الروایات بالعادل و غیر العادل یدفع هذا الاحتمال. م ح

(۷) جامع المدارک ۴: ۱۶۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۷۸

لخصوص المورد.

و رابعاً: مع التسلیم و غضّ النظر عمّا ذکرنا یقال: القدر المتیقّن من هذا موضع الحاجة و قضاء المصلحة اللازمة کما سنبیّنه فی القول الثالث، و الفرض أنّ الصغیر لا یحتاج إلی التزویج، و لا تقتضی المصلحة ذلک.

۲- صحیحة عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه علیه السلام، قال: «الذی بیده عقدة النکاح هو ولیّ أمرها» «۱».

و لا شکّ فی أنّ الحاکم ولی أمر الصغیرین، و هکذا سائر الأخبار «۲» الواردة فی بیان من بیده عقدة النکاح، و عدّ ولی الأمر منهم.

۳- روایة زرارة، عن أبی جعفر علیه السلام، قال: «إذا کانت المرأة مالکة أمرها تبیع و تشتری و تعتق و تشهد و تعطی من مالها ما شاءت، فإنّ أمرها جائز تزوّج إن شاءت بغیر إذن ولیّها، و إن لم تکن کذلک فلا یجوز تزویجها إلّا بأمر ولیّها» «۳».

فهذه أیضاً صریحةٌ فی أنّ التزویج بأمر الولیّ و تحت ولایته إذا لم تکن المرأة مالکة أمرها جائز، و الصغیرة لا تکون کذلک و الحاکم یکون ولیّاً لأمرها.

۴- صحیحة الفضلاء، عن أبی جعفر علیه السلام قال: «المرأة التی قد ملکت نفسها غیر السفیهة و لا المولّی علیها إن تزویجها بغیر ولیّ جائز» «۴».

فالمستفاد منها أنّ المرأة إذا لم تملک نفسها- بأن تکون صغیرة- یکون تزویجها مع الولیّ، و الفرض أنّ الحاکم ولیّ.

---

(۱) التهذیب ۷: ۳۹۲، ح ۱۵۷۰؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۲ باب ۸ من أبواب عقد النکاح، ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۲ ب ۸.

(۳) التهذیب ۷: ۳۷۸، ح ۱۵۳۰؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۵ ب ۹ من أبواب عقد النکاح، ح ۶.

(۴) الکافی ۵: ۳۹۱، ح ۱؛ الفقیه ۳: ۲۸۷، ح ۱۱۹۷؛ التهذیب ۷: ۳۷۷، ح ۱۵۲۵؛ وسائل الشیعة ۱۴: ۲۰۱ باب ۳ من أبواب عقد النکاح،

ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۷۹

۴- صحيحة ابن يقطين قال: سألت أبا الحسن عليه السلام أ تُزَوّج الجارية و هى بنت ثلاث سنين أو يُزوّج الغلام و هو ابن ثلاث سنين؟ و ما أدنى حدّ ذلك الذى يزوّجان فيه؟ فإذا بلغت الجارية فلم ترض فما حالها؟ قال: «لا بأس بذلك إذا رضى أبوها أو وليّها» «۱». و دلالتها ظاهرة.

و الجواب:

عن الصحيحة الأولى بأنّها متعارضة مع المفهومين السابقين بالعموم و الخصوص من وجه؛ حيث إنّ المفهومين واردان فى غير الأب، وليّاً كان أو لا، و الصحيحة واردة فى الولىّ أباً كان أو غيره، فيرجع إلى الأصل لو لا ترجيح المفهومين بالشهرة، بل مخالفة العامّة.

بل المفهومان أخصّ مطلقاً من الصحيحة؛ لاختصاصهما بالصغيرين، و عموم الصحيحة، فيجب تقديم الخاصّ «۲»، هذا أوّلًا.

و ثانياً: المقصود من الولىّ الذى بيده عقد النكاح، هو الولىّ الذى بيده العفو عن الصداق لا مطلقاً حتّى يشمل الحاكم أيضاً، كما يستفاد من الآية الشريفة:

(إِلّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَا الَّذِى بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكاحِ) «۳». و صرّحت به الأخبار المستفيضة.

كصحيحة رفاعة قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الذى بيده عقدة النكاح؟ قال:

«الولىّ الذى يأخذ بعضاً و يترك بعضاً و ليس له أن يدع كلّه» «۴».

و رواية أبى بصير، عنه عليه السلام: قال سألته عن الذى بيده عقدة النكاح قال: «هو

---

(۱) التهذيب ۷: ۳۸۱، ح ۱۵۴۲؛ الاستبصار ۳: ۳۲۶، ح ۸۵۳؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۸ باب ۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۷.

(۲) عوائد الأيّام: ۵۶۸.

(۳) سورة البقرة (۲): ۲۳۷.

(۴) التهذيب ۷: ۳۹۲، ح ۱۵۷۲؛ وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۳ باب ۸ من أبواب عقد النكاح، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۸۰

الأب و الأخ و الرجل يوصى إليه و الذى يجوز أمره فى مال المرأة فيبتاع لها و يشترى، فأىّ هؤلاء عفا فقد جاز» «۱» و غيرهما.

و عليه الإجماع، كما قال فى كشف اللثام «۲» و نقله أيضاً عن الخلاف «۳» و المبسوط «۴». و ادّعاه فى الكفاية «۵». و الذى بيده العفو هو الأب و الجدّ أو مع الوصىّ و الوكيل للرشيدة، كما قال فى التبيان «۶» و مجمع البيان «۷» و روض الجنان «۸» للشيخ أبى الفتوح. و فى فقه القرآن للراوندى: أنّه المذهب «۹»، و هذا هو الظاهر من النهاية و نكتها «۱۰». و نسبه فى كنز العرفان إلى الأصحاب «۱۱» و قال به فى التحرير «۱۲» و القواعد «۱۳» و شرحه «۱۴» و الروضة «۱۵» و الشرائع «۱۶» و المسالك «۱۷» و غيرها «۱۸»،

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۱۳ باب ۸ من أبواب عقد النكاح، ح ۴.

(۲) كشف اللثام ۷: ۴۶۲.

(۳) الخلاف ۴: ۳۹.

(۴) المبسوط ۴: ۳۰۵.

(۵) كفاية الأحكام: ۱۸۳.

(۶) التبيان ۲: ۲۷۳.

(۷) مجمع البیان ۲: ۳۴۲.

(۸) روض الجنان ۲: ۲۶۲.

(۹) فقه القرآن ۷: ۱۵۰.

(۱۰) النهایة و نکتها ۲: ۳۱۷.

(۱۱) کنز العرفان ۲: ۲۰۷.

(۱۲) تحریر الأحکام ۲: ۳۸.

(۱۳) قواعد الأحکام ۲: ۴۲.

(۱۴) إیضاح الفوائد ۳: ۲۲۶؛ جامع المقاصد ۱۲: ۹۲- ۹۳؛ کشف اللثام ۷: ۵۷- ۵۸.

(۱۵) الروضة البهیّة ۵: ۳۵۵.

(۱۶) شرائع الإسلام ۲: ۳۳۰.

(۱۷) مسالک الأفهام ۶:

(۱۸) السرائر ۲: ۵۷۳؛ الجامع للشرائع: ۴۳۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۸۱

و تدلّ علیه الأخبار المستفیضة أیضاً «۱».

و بمثله یردّ الاستدلال بسائر الأخبار الواردة فی بیان من بیده عقدة النکاح، مضافاً إلیٰ ورودها جمیعاً فی المرأة فتنصرف عن مسألتنا هذه، أی ولایة الحاکم علی نکاح الأیتام، و کلّ الذی قلنا فی الجواب عن الصحیحة الأولیٰ یصلح للجواب عن روایة زرارة و صحیحة الفضلاء أیضاً.

و أمّا الجواب عن الأخیرة فإنّها شاذّة علیٰ نحوٍ یوجب الخروج عن الحجّیة؛ و لذا أعرضوا عنها، مضافاً إلیٰ معارضتها لموثّقة أبی عبیدة الحذّاء قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن غلام و جاریة زوّجهما ولیّان لهما و هما غیر مُدرکین، فقال: «النکاح جائز و أیّهما أدرک کان له الخیار، و إن ماتا قبل أن یدرکا فلا میراث بینهما» «۲».

دلّت هذه الروایة علیٰ عدم نفوذ نکاح غیر الأب من أولیاء الصغیر، فتعارض الصحیحة المتقدّمة «۳» و کذا تعارض روایة داود بن سرحان المتقدّمة «۴» فنرجع إلی الأصل المتقدّم الذی قرّرناه فی الاستدلال للقول الأوّل.

[القول الثالث] ولایة الحاکم مشروطة بالمصلحة و الحاجة

اشارة

القول الثالث فی المسألة- و هو الحقّ-: أنّ للحاکم ولایة علیٰ نکاح الأیتام بشرط الحاجة و المصلحة.

قال السید رحمه الله فی العروة: «للحاکم الشرعی تزویج مَن لا ولیّ له من الأب و الجدّ و الوصیّ بشرط الحاجة إلیه، أو قضاء المصلحة اللازمة و المراعاة» «۵»

---

(۱) الکافی ۶: ۱۰۶، ح ۲ و ۳؛ التهذیب ۸: ۱۴۲، ح ۴۹۳؛ وسائل الشیعة ۱۵: ۶۲ و ۶۳ أبواب مهور باب ۵۲، ح ۱، ۴ و ۵؛ الفقیه ۳: ۳۷۳، ح ۱۵۸۴.

(۲) الکافی ۵: ۴۰۱، ح ۴؛ التهذیب ۷: ۳۸۸، ح ۱۵۵۵.

(۳) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۲۲۰ باب ۱۲ من أبواب عقد النکاح، ح ۱.

(۴) نفس المصدر: ۲۰۱ باب ۳ من أبواب عقد النکاح، ح ۳.

(۵) العروهٔ الوثقیٰ ۲: ۸۶۹، فصل فی أولیاء العقد مسألهٔ ۱۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۸۲

و یستفاد هذا أیضاً من کلام الشهید فی المسالک، حیث قال بعد ذکر دلیل ولایهٔ الحاکم فی النکاح و المال علیٰ من بلغ غیر رشید أو تجدّد فساد عقله: «بأنّ هـذا من جملهٔ المصالـح» و أضاف «بأنّ المصـلحهٔ فی الکبیر أوضح، لکنّها لیست منتفیهٌٔ فی حقّ الصـغیر جملهً خصوصاً الأنثیٰ» «۱» و اختاره الشیخ الأعظم الأنصاری رحمه الله «۲» و صاحب عناوین الأصول، حیث قال: «إنّ تصرّف الولیّ مشروط بالمصـلحهٔ بالإجماع و ظواهر الأدلّهٔ، و لأنّ المتیقّن من أدلّهٔ الولایات إنّما هو ذلک، إذ الغرض الإصـلاح فی النفس و المال، و المولّی علیه لنقصه عاجزٌ عن ذلک» «۳».

و قـال به أیضـاً السیّد صـاحب الریاض و ادّعیٰ علیه الإجماع «۴» و المحقّق الکاشـانی «۵» و الفاضل الهنـدی «۶» و السـید الخوئی فی المستند «۷» و الإمام الخمینی «۸» و أکثر الفقهاء المعاصـرین، کما یستفاد من العروهٔ «۹» و التعلیقات علیها و غیرها «۱۰»، و هو الظاهر من کلام السید الحکیم فی المستمسک «۱۱».

و اعلم أنّ هذه المسألهٔ- علیٰ ما بیّناها، أعنی ولایهٔ الحاکم علیٰ صغار الأیتام

---

(۱) مسالک الأفهام ۷: ۱۴۶.

(۲) تراث الشیخ الأعظم، کتاب النکاح ۲۰: ۱۴۹.

(۳) عناوین الأصول ۲: ۵۵۹.

(۴) ریاض المسائل ۶: ۴۰۵.

(۵) مفاتیح الشرائع ۲: ۲۶۶.

(۶) کشف اللثام ۷: ۶۱.

(۷) مستند العروهٔ ۲: ۳۰۴.

(۸) تحریر الوسیلهٔ ۲: ۳۹۴ مسألهٔ ۱۱.

(۹) العروهٔ الوثقیٰ ۲: ۸۶۹، فصل فی أولیاء العقد، المسألهٔ ۱۳.

(۱۰) تفصیل الشریعهٔ، کتاب النکاح: ۱۱۳.

(۱۱) مستمسک العروهٔ ۱۴: ۴۷۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۸۳

مع الحاجهٔ و اقتضاء المصلحهٔ لها- طرحت فی کلمات المتأخّرین و المعاصرین فقط کما أشرنا إلیٰ آرائهم إجمالًا، و أمّا المتقدّمون فلم یعنونوها و لم نجد لهم قولًا فیها حتّیٰ نذکره، و هذا ظاهر لمن تتبع کلماتهم، فراجع.

أدلّهٔ ولایهٔ الحاکم مع اقتضاء المصلحهٔ

یمکن أن یُستدلّ لولایهٔ الحاکم علیٰ تزویج الصغار الأیتام مع الحاجهٔ و المصلحهٔ بوجوه:

الأوّل: النبویّ المعروف «السلطان ولیّ من لا ولیّ له» «۱» الذی ذکره الفریقان، و الفرض أنّه لا یکون للأیتام ولیٌّ غیر الحاکم، و ینجبر ضعف سـنده بعمـل الأصـحاب؛ و لـذا قـال صـاحب الجواهر بعـد التمسّـک بهـذا النبویّ أنّ روایته «علیٰ وجهٍ استغنت عن الجـابر فی

خصوص الموارد، نحو غيرها من القواعد» «۲» و بمثل هذا قال المحقّق النراقى أيضاً «۳».

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ۱، ص: ۶۸۳

و الإيراد الذى قلناه سابقاً فى الردّ على الاستدلال بالنبوى لولاية الحاكم علىٰ تزويج صغار الأيتام مطلقاً لا يأتى هنا؛ لأنّ الفرض فيما نحن فيه أنّ الصغار يحتاجون إلى التزويج، و المصلحة تقتضى ذلك، و كان لا بدّ من تصدّى شخص معيّن له، و لم يكن وليّ غير الحاكم.

و الإيراد بأنّ المقصود من السلطان فى النبوى الشريف هو الإمام المعصوم عليه السلام فلا مجال للتعدّى عنه إلى الحاكم «۴» غير وارد على الاستدلال به؛ لأنّ الظاهر منه الأعمّ و إن كان الإمام العادل المعصوم عليه السلام فى زمان الحضور و كان مصداقه الأكمل،

---

(۱) سنن أبى داود ۲: ۳۹۲، ح ۲۰۸۲؛ مسند أحمد ۱: ۲۵۰؛ سنن ابن ماجة ۱: ۳۲۶، ح ۱۸۷۹، مسالك الأفهام ۷: ۱۴۷.

(۲) جواهر الكلام ۲۹: ۱۸۸.

(۳) مستند الشيعة ۱۶: ۱۴۳.

(۴) مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۳۰۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۸۴

و لكن فى زمان الغيبة يشمل منصوبه خصوصاً أو عموماً، و منه الفقيه الجامع لشرائط الفتوىٰ، بحكم الروايات التى أشرنا إلىٰ بعضها فى صدر هذا المبحث؛ و لذا قال فى الرياض بعد الاستدلال بهذا الخبر: «و يلحق به نوّابه، لعموم أدلّة النيابة مضافاً إلىٰ مسيس الحاجة إلىٰ ولايته» «۱».

و بمثله قال المحقّق الثانى أيضاً «۲». و قال الشيخ الأعظم الأنصارى فى تفسير الحاكم: «ولاية الحكم [الحاكم] الذى هو أوّلًا و بالأصالة منصب الإمامة، و ثانياً و بالنيابة منصب نائبه الخاصّ أو العام و هو الفقيه الجامع للشرائط : ... و وجه الولاية- مضافاً إلى الإجماع، و النبوىّ: «السلطان ولىّ من لا ولىّ له» - عموم ما دلّ على وجوب الرجوع إليه فى الحوادث الواقعة » «... ۳».

الثانى: التوقيع الرفيع المتقدّم فى صدر هذا المبحث، المروىّ فى كتاب كمال الدين بإسناده المتّصل، و الشيخ فى كتاب الغيبة و غيرهما، و فيها: «و أمّا الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلىٰ رواة أحاديثنا، فإنّهم حجّتى عليكم و أنا حجّة اللّه عليهم» «۴».

فإنّ وجوب الرجوع إلى الحاكم فى الحوادث الواقعة يشمل المورد؛ لأنّ نكاح الصغير أو الصغيرة الذى اقتضت المصلحة ذلك واقعة، فيجب الرجوع فيها إلى الحاكم و له الولاية فيها؛ لأنّ الفرض أنّه لا ولىّ غيره لهما، و هو المطلوب.

الثالث: مقبولة عمر بن حنظلة، و فيها قلت: و كيف يصنعان؟

قال: «ينظران إلىٰ مَن كان منكم ممّن قد روى حديثنا و نظر فى حلالنا و حرامنا

---

(۱) رياض المسائل ۶: ۴۰۵.

(۲) جامع المقاصد ۱۲: ۹۴.

(۳) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ۲۰: ۱۴۸- ۱۴۹.

(۴) كمال الدين و تمام النعمة ۲: ۴۸۴، ح ۴؛ غيبة الطوسى: ۲۹۱، ح ۲۴۷؛ الاحتجاج ۲: ۳۸۳؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۱۰۱ أبواب صفات القاضى ب ۱۱، ح ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۸۵

و عرف أحكامنا فليرضوا به حَكَماً، فإنّي قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فإنّما استخفّ بحكم اللّه، و علينا ردَّ، و الرادّ علينا الرادّ على اللّه، و هو على حدّ الشرك باللّه» «۱».

و تقريب الاستدلال بها: أنّه لا يجوز للصغيرين ردّ حكمه بعد رشدهما، بل لا بدّ من ترتيب الآثار عليه، و لازم عدم ردّ الحكم ثبوت الولاية له، فتدلّ المقبولة على ولاية الحاكم فى تزويج الصغار بالتلازم.

الرابع: عموم ما دلّ على أنّ الفقهاء خلفاء الرسول أو أمناؤه، مثل ما رواه فى الفقيه مرسلًا و المعانى مسنداً عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله أنّه قال: «اللهمّ ارحم خلفائى قيل:

يا رسول اللّه و مَنْ خلفاؤك؟ قال: الذين يأتون بعدى و يروون حديثى و سنّتى» «۲».

و ما رواه السكونى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، عنه صلى الله عليه و آله أنّه قال: «الفقهاء امناء الرسل ما لم يدخلوا فى الدنيا» «۳».

فالخلافة عن رسول اللّه تقتضى أن يكون للحاكم ما كان لرسول اللّه، و ممّا كان له صلى الله عليه و آله الولاية فى مورد البحث، و كذا كون الفقيه أميناً للرسول يقتضى تفويض ما كان له إليه، إلّا أنّ الروايتين ضعيفتان سنداً.

الخامس: عموم رواية أبى خديجة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، فإنّ فيها: «اجعلوا بينكم رجلًا قد عرف حلالنا و حرامنا، فإنّى جعلته عليكم قاضياً، و إيّاكم أن يخاصم بعضكم بعضاً إلى السلطان الجائر» «۴»

---

(۱) الكافى ۱: ۶۷، ح ۱۰؛ التهذيب ۶: ۳۰۲، ح ۸۴۵؛ الاحتجاج ۲: ۱۰۶؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۹۸ ب ۱۱ من أبواب صفات القاضى، ح ۱.

(۲) الفقيه ۴: ۳۵۲، ح ۹۱۵؛ معانى الأخبار: ۳۷۴، ح ۱؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۱۰۰ ب ۱۱ من أبواب صفات القاضى، ح ۷.

(۳) الكافى ۱: ۴۶، ح ۵؛ مستدرك الوسائل ۱۳: ۱۲۴ باب ۳۵ من أبواب ما يكتسب به، ح ۸.

(۴) التهذيب ۶: ۳۰۳، ح ۸۴۶؛ وسائل الشيعة ۱۸: ۱۰۰ ب ۱۱ من أبواب صفات القاضى، ح ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۸۶

و تقريب الاستدلال بها بأن يقال: جعل القضاوة بمنزلة تدخّل القاضى فى الأمور التى لا بدّ من وقوعها خارجاً، و تزويج اليتيم فى فرض وجود مصلحةٍ ملزمة من الأمور التى يلزم تحقّقها، و لا بدّ من تصدّى شخصٍ معيّن له و لا يكون غير الحاكم؛ لأنّ الفرض فى مورد لا يكون لليتيم ولىّ أو وصىّ غيره، فالقدر المتيقّن من جعل القضاوة تدخّله فى هذه الأمور، و هو يلزم ولايته، إلّا أن يورد عليه، كما قال بعض المحقّقين: «بأنّها وردت فى الترافع و القضاء، و أنّ قضاءه نافذٌ و حكمه لا يجوز نقضه، فالتعدّى عنه إلى مثل الولاية على اليتيم يحتاج إلى دليل» «۱» و هذا غير واردٍ عليه؛ لأنّ التزويج مع الحاجة من مناصب القضاة و وظائفهم «۲».

السادس: عموم ما دلّ على أنّ العلماء أولياء من لا ولىّ له، و على أنّ مجارى الأمور و الأحكام على أيدى العلماء الأمناء على الحلال و الحرام، كما ورد فى خبر تحف العقول المتقدّم، الذى قال فيه مولانا سيّد الشهداء عليهم السلام: «إنّ مجارى الأمور و الأحكام على أيدى العلماء باللّه، الأمناء على حلاله و حرامه» «۳».

و هذا الخبر- مع جبره بالفتوى و بالإجماع المنقول- يكفى دليلًا على كون الحاكم وليّاً فى مقام ليس هناك من الشرع ولىّ بالخصوص، و يدلّ على كون جريان كلّ أمر من أمور المسلمين- من نكاحهم و عقودهم و إيقاعاتهم و مرافعاتهم و سائر أمورهم من الأخذ و الدفع و غير ذلك، و كلّ حكم من أحكامهم- على أيدى العلماء، خرج ما خرج بالدليل، و بقى الباقى تحت القاعدة المدلول عليها بالنصّ الموافق لعمل الأصحاب «۴»

---

(۱) مستند العروة ۲: ۳۰۳ کتاب النکاح.

(۲) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۴۷۶.

(۳) تحف العقول: ۲۳۸؛ الوافی ۱۵: ۱۷۹، أبواب الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر.

(۴) عناوین الأصول ۲: ۵۷۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۸۷

السابع: - و هو العمدة-: إثباتها من باب ولایة الحسبة «۱» و القدر المتیقّن من الأدلّة- التی مرجعها إلی العلم- هو أنّ الشارع المقدّس یرید التصرّف فی بعض الأمور فی الجملة، و تزویج الیتیم مع الحاجة و اقتضاء المصلحة منها، هذا من ناحیةٍ.

و من ناحیة أخری لا یکون للیتیم ولیّ فی الفرض، فالقدر المتیقّن أن یکون المتصرّف فی هذا الأمر هو الحاکم أو مَن یأذن له مع الإمکان و إلّا فمن غیره، قال السیّد الخوئی رحمه الله: إنّ تزویج الیتیم أو المجنون فی فرض وجود مصلحةٍ ملزمة لهما، لما

(۱) الحسبة بمعنی الأجر، أی ما یرجی من إتیانه الأجر و الثواب عند اللّه، و منه الحدیث «مَنْ أذَّن فی سبیل اللّه صلاة واحدة إیماناً و احتساباً و تقرّباً إلی اللّه عزّ و جلّ غفر له، ما سلف من ذنوبه» وسائل الشیعة ۴: ۶۱۵ باب ۲ من أبواب الأذان و الإقامة ح ۱۷. أی طلباً للثواب من اللّه تبارک و تعالی، و أیضاً ورد «مَنْ صام یوماً من شعبان إیماناً و احتساباً غفر له» وسائل الشیعة ۷: ۳۵۴ باب ۲۶ من أبواب الصوم المندوب ح ۱۱، فالأمور الحسبیّة هی: ما یصحّ أن یطلب فی إتیانها الأجر و الثواب من اللّه تبارک و تعالی، سواء کانت من الأمور النوعیّة کالقضاوة و الحکومة بین الناس مثلًا أو من الأمور الشخصیّة، کتجهیز جنازة مسلم لا ولیّ له أو تطهیر مسجد أو مصحف أو المقدّسات الدینیّة أو المذهبیة، و منه یعلم أنّ موضوعها لا بدّ من أن یکون ما فیه رضا الشارع و الإذن فیه، فما هو مرجوح سواء کان مکروهاً أو محرّماً لا یقع بنفسه من موارد الحسبة، فموردها یکون من موارد الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر، و القیام بما فیه مرضاة اللّه تعالی إیجاباً أو ندباً، و مورد الحسبة یمکن أن یکون واجباً کفائیاً کتجهیزات المیّت مثلًا، و الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر، و إقامة جمیع الواجبات النظامیة، أو عیناً کنفس ما تقدّم من الأمثلة مع الانحصار، أو مندوباً کقضاء الحوائج إن لم تکن واجباً، أو مباحاً کجملة من المباحات النظامیة مع عدم منع شرعی فی البین. مهذّب الأحکام ۲۴: ۲۵۵- ۲۵۶.

و یکفی فی الدلیل علی الحسبة عموم مثل قوله تعالی: «فَاسْتَبِقُوا الْخَیْرَاتِ» سورة البقرة: ۱۴۸)، «وَ سَارِعُوا إِلَی مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّکُمْ» سورة آل عمران: ۱۳۳، و قوله تعالی: «وَ الْمُؤْمِنُونَ وَ الْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِیَاءُ بَعْضٍ» التوبة: ۷۱، فضلًا عن السنة المقدّسة المتواترة، مثل قوله علیه السلام: «عونک الضعیف من أفضل الصدقة» وسائل الشیعة ۱۱: ۱۰۸ ب ۵۹ من أبواب جهاد العدو حدیث ۲) و قوله علیه السلام: «و اللّه فی عون المؤمن ما کان المؤمن فی عون أخیه فانتفعوا بالعظة و ارغبوا فی الخیر» وسائل الشیعة ۱۱: ۵۸۶ باب ۲۹ من أبواب فعل المعروف، ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۸۸

کان ممّا لا بدّ من وقوعه خارجاً، و کان لا بدّ من تصدّی شخصٍ معیّن له، ثبتت الولایة للحاکم- فی فرض عدم وجود الوصیّ- لکونه هو القدر المتیقّن ممّن له التصدّی للتزویج «۱».

و قال السیّد الحکیم فی المستمسک: «و لأجل أنّه لم یتّضح الإجماع علی العدم، یتعیّن البناء علی الثبوت مع الضرورة و الحاجة الشدیدة، من باب ولایة الحسبة، التی مرجعها إلی العلم بأنّ الشارع المقدّس یرید التصرّف فی الجملة، و القدر المتیقّن منه أن یکون من الحاکم أو بإذنه مع الإمکان و إلّا فمن غیره، و الظاهر أنّها من مناصب القضاة ... و لعلّ تعلیل الأصحاب المنع فی الصبیّ بعدم الحاجة یقتضی البناء منهم علی الولایة مع الحاجة، و لیس الفرق بین الصبیّ و المجنون إلّا عدم الحاجة فی الأوّل غالباً، و الحاجة فی الثانی غالباً» «۲» و قال به أیضاً فی المهذّب «۳»

(۱) مستند العروهٔ، کتاب النکاح ۲: ۳۰۳- ۳۰۴.

(۲) مستمسک العروهٔ ۱۴: ۴۷۷.

(۳) مهذّب الأحکام ۲۴: ۲۵۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۸۹

المبحث الثالث: فی حکم الخیار للأیتام بعد البلوغ

اشارهٔ

قد ثبت ممّا ذکرنا أنّ للحاکم ولایهٔ علی تزویج الأیتام، سواء کانوا ذکوراً أو إناثاً. و یمکن أن یطرح سؤال و هو أنّه هل یکون لهم خیار بعد البلوغ و الرشد أم لا؟

نقول: لم تعنون هذه المسألهٔ- بحسب استقرائنا- فی کتب الفقهاء و لعلّه لظهور حکمها، و لم ترد أیضاً نصوص بخصوصها، و لکن یمکن استفادهٔ حکمها و بیانه من تزویج الأب و الجدّ. و المشهور بین الفقهاء أنّه إذا زوّج الأب أو الجدّ الصغیرهٔ أو الصغیر لا خیار لهما بعد البلوغ، کما ذکرنا آراءهم «۱».

أدلّهٔ هذا الحکم

و یدلّ علی عدم الخیار للصغیرین إذا زوّجهما الأب و الجدّ وجوهٌ:

الأوّل: أنّ العقد الصادر من الولیّ الإجباری یستمرّ حکمه علی المُولّی علیه بعد زوال الولایهٔ عنه؛ لأنّه صدر بولایهٔ شرعیهٔ و وقع صحیحاً لقوله تعالی:

(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) «۲». و قول النبیّ صلی الله علیه و آله: «المؤمنون عند شروطهم» «۳».

هذا الدلیل یأتی فی مسألتنا هذه أیضاً؛ لأنّ الفرض أنّ الحاکم ولیّ شرعاً، و صدر العقد منه صحیحاً فلا یجوز فسخه.

الثانی: أصالهٔ بقاء الصحّهٔ بعد الفسخ بناءً علی جریان الاستصحاب فی الأحکام الکلیّهٔ الإلهیّهٔ، بحکم هذا أیضاً لا یکون لهم خیار.

(۱) مسالک الأفهام ۷: ۱۱۹.

(۲) سورهٔ المائدهٔ (۵): ۱.

(۳) وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۳۰ باب ۲۰ من أبواب المهور، ذیل ح ۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۹۰

الثالث النصوص:

منها: صحیحهٔ ابن بزیع، التی رواها المشایخ الثلاثهٔ قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن الصبیهٔ یزوّجها أبوها ثمّ یموت و هی صغیرهٔ فتکبر قبل أن یدخل بها زوجها، یجوز علیها التزویج أو الأمر إلیها؟ قال: «یجوز علیها تزویج أبیها» «۱». و هکذا صحیحهٔ ابن یقطین «۲» و الحذّاء «۳» و غیرها «۴».

فیمکن أن یقال: دلیل تجویز نکاح الأب و الجدّ و عدم الخیار للصغیر أو الصغیرهٔ بعد البلوغ و الرشد الذی هو مفاد هذه النصوص لیس شیئاً، إلّا أنّه صدر بولایهٍ شرعیهٔ و رعایهٔ للمصلحهٔ، فإذا اقتضت المصلحهٔ تزویج الیتیم، و ثبتت للحاکم ولایهٔ شرعیهٔ کما أثبتناه و

أعمل ولايته و زوّج الصغير أو الصغيرة، يمكن استفادة عدم الخيار لهما من هذه النصوص بتنقيح المناط، و بالعلم بعدم الفرق بين تزويج الأب و الجدّ و الحاكم فى الاستمرار.

و ببيان آخر: المتفاهم العرفى من هذه النصوص أنّ العقد إن صدر ممّن له الأهلية و الولاية ماضٍ، و لا يجوز نقضه و لا خيار فيه، و عقد الأب و الجدّ من هذه الجهة لا خصوصيّة فيه.

الرابع: ظاهر النصوص التى استندنا إليها فى إثبات ولاية الحاكم فى مسألتنا هذه- أيضاً- تدلّ على استمرار عقده و لا يجوز نقضه، مثل: «السلطان ولىّ من لا ولىّ له» «۵» و غيرها، فإذا ثبتت للحاكم ولاية شرعيّة- كما أثبتناه- و صحّ عقده

---

(۱) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۷ باب ۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۷ باب ۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۷.

(۳) نفس المصدر ۱۷: ۵۲۷ باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۱.

(۴) نفس المصدر ۱۷: ۵۲۸ باب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۴، و ج ۱۵: ۳۹ باب ۲۸ من أبواب المهور، ح ۱.

(۵) سنن أبى داود ۲: ۳۹۲، ح ۲۰۸۳؛ سنن ابن ماجة ۳: ۳۲۶، ح ۱۸۷۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۹۱

قبل بلوغ الأيتام و رشدهم، فلا دليل لجواز نقضه بعد بلوغهم، بل بعض ما ذكرنا صريح فى عدم جواز الفسخ و عدم الخيار و كان موردها ذلك، و هى مقبولة عمر بن حنظلة فإنّ فيها: «فإنّى قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه، فإنّما استخفّ بحكم اللّه و علينا ردّ، و الرادّ علينا الرادّ على اللّه » «... ۱».

و قلنا فى وجه الاستدلال بها: إنّه لا يجوز للصغيرين ردّ حكم الحاكم بعد رشدهما، بل لا بدّ من ترتّب الآثار عليه، و الفرض أنّ عقد اليتيم فى المورد وقع بحكمه بالمعنى العامّ، أى رأى الحاكم المصلحة فيه و أنّه لازم، و أقدم عليه بنفسه أو أذن لغيره «۲».

نقول: و يمكن أن يرجع الاستدلال بالنبوىّ و غيره من النصوص للوجه الأوّل و لكن الاستناد على المقبولة تامّ.

رأى أهل السنّة فى ولاية الحاكم على نكاح الأيتام

فقهاء أهل السنّة اختلفوا فى أنّ للحاكم ولاية على تزويج الأيتام أم لا؟ و أنّه هل لهم بعد البلوغ و الرشد خيار أم لا؟ هنا أقوال نشير إليها اختصاراً:

الحنفيّة

قال الكاسانى فى البدائع: «و أمّا الإمام فهو نائب عن جماعة المسلمين، و هم يرثون مَن لا ولىّ له من جهة الملك و القرابة و الولاء، أ لا ترى أنّ ميراثه لبيت المال و بيت المال مالهم، فكانت الولاية فى الحقيقة لهم، و إنّما الإمام نائب عنهم، فيتزوّجون و يرثون أيضاً، ...و أمّا قول علىّ عليه السلام: النكاح إلى العصبات. فالمراد منه

---

(۱) الكافى ۱: ۶۷، ح ۱۰.

(۲) لأنّ المتحصّل منه أنّ العقد صدر من أهله و وقع فى محلّه.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۹۲

حال وجود العصبة» «۱».

فالمستفاد منه أنّ الذى يوجب الولاية للحاكم نيابته عن جماعة المسلمين، و هى تتحقّق فى الصغيرين الخاليين عن الأب و الجدّ و... من الأولياء، و إذا كان كذلك لا خيار لهما إذا أدركا. و فى مقابله قول آخر منهم يحكم بثبوت الخيار لهما إذا أدركا، قال فى المبسوط: «و أمّا القاضى إذا كان هو الذى زوّج اليتيمة ففى ظاهر الرواية يثبت لها الخيار؛ لأنّه قال: و لهما الخيار فى نكاح غير الأب و الجدّ إذا أدركا، و روى خالد بن صبيح المروزى، عن أبى حنيفة أنّه لا يثبت الخيار، وجه تلك الرواية أنّ للقاضى ولاية تامّة تثبت فى المال و النفس جميعاً، فتكون ولايته فى القوّة كولاية الأب، و وجه ظاهر الرواية أنّ ولاية القاضى متأخّرة عن ولاية العمّ و الأخ، فإذا ثبت الخيار فى تزويج الأخ و العمّ ففى تزويج القاضى أولى» «۲».

المالكيّة

لهم فى تلك المسألة ثلاثة أقوال:

الأوّل: عدم الولاية، قال فى الجواهر الثمينة: «و ليس له- أى السلطان- أن يزوّج الصغيرة، و لا يزوّجها غير الأب من سائر الأولياء، فإذا كانت يتيمةً فلا تزوّج أصلًا حتى تبلغ» «۳».

الثانى: أنّ لسائر الأولياء تزويجها، و لها الخيار إذا بلغت ۴.

الثالث: إن دعتها ضرورة، و مسّتها حاجة، و كان مثلها يوطأ، و لها فى النكاح مصلحة جاز تزويجها ۵.

و قال فى تبيين المسالك- بعد بيان ولىّ المجبر و جواز نكاحه الصغير-: «و غير

---

(۱) بدائع الصنائع ۲: ۵۰۴.

(۲) المبسوط للسرخسى ۴: ۲۱۵.

(۳) (۳) و (۴) و (۵) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۱۸.

المجبر حكمه أن لا يزوّج إلّا بالغاً برضاها إلّا يتيمة خيف عليها الفساد، بأن يخاف عليها الفساد فى الدين أو الضياع لفقرٍ و نحوه، و أن تكون قد بلغت عشر سنين» «۱».

نقول: و ذكروا بأنّ الولىّ المجبر السيّد و الأب و الوصىّ، و لكن نسب الجزيرى إلى المالكيّة أنهم يعتقدون أنّ الولىّ المجبر هو الأب فقط «۲».

الشافعيّة

قال محمّد بن إدريس الشافعى فى الأم: «و للآباء تزويج الابن الصغير، و لا خيار له إذا بلغ، و ليس ذلك لسلطانٍ و لا ولىّ، و إن زوّجه سلطان أو ولىّ غير الآباء فالنكاح مفسوخٌ؛ لأنّا إنّما نجيز عليه أمر الأب؛ لأنّه يقوم مقامه فى النظر له ما لم يكن له فى نفسه أمرٌ، و لا يكون له خيار إذا بلغ، فأمّا غير الأب فليس له ذلك» «۳».

و جاء فى مغنى المحتاج: «و من على حاشية النسب كأخٍ و عمٍّ لا يزوّج صغيرة بحال، بكراً كانت أو ثيباً، عاقلة أو مجنونة ... و السلطان كالأخ» «۴».

الحنابلة

هم قائلون بأنّ الحاكم إذا زوج الصغيرة مع عدم رعاية الغبطة و المصلحة مثل أن يزوّجها بمن به عيب فالعقد باطل و إلّا صحيحٌ، قال ابن قدامة: «و ليس لولىّ الصغير و الصغيرة و سيّد الأمة تزويجهم لمن به أحد هذه العيوب؛ لأنّه ناظر لهم بما فيه الحظّ، و لا حظّ لهم فى هذا العقد، فإن زوَّجهم مع العلم بالعيب لم يصحّ النكاح؛ لأنّه عقد لهم عقداً لا يجوز عقده فلم يصحّ، كما لو باع عقاره لغير غبطةٍ و لا حاجةٍ، و إن لم يعلم بالعيب صحّ.

(۱) تبيين المسالك ۳: ۴۷.

(۲) الفقه على المذاهب الأربعة، كتاب النكاح ۴: ۲۹.

(۳) كتاب الأمّ ۵: ۶، ح ۲۱.

(۴) مغنى المحتاج ۳: ۱۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۹۴

و يجب عليه الفسخ إذا علم ... و يحتمل أن لا يصحّ النكاح؛ لأنّه زوّجهم ممّن لا يملك تزويجهم إيّاه فلم يصحّ» «۱».

نقول: إطلاق الوليّ يشمل الحاكم أيضاً، و الدليل دعواه بعدم الخلاف فى أنّ للسلطان ولاية تزويج المرأة عند عدم أوليائها «۲». و الفرض أنّه ليس لليتيم وليّ غير الحاكم.

(۱) المغنى ۷: ۵۸۹ و الشرح الكبير ۷: ۵۸۵.

(۲) المغنى: ۷: ۳۵۰ و الشرح الكبير: ۷: ۴۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۱، ص: ۶۹۵

فهرس أحكام الأطفال

اشارة

الباب الأوّل فى بيان وظائف الأبوين قبل التزويج و فى أيّام الحمل و بعد ولادته

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۶۹۹

الباب الثانی فی الحضانة

الباب الثالث فی نفقهٔ الأطفال

الباب الرابع فى الولاية على الأطفال

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۱، ص: ۷۱۱

الجزء الثانی

[تتمهٔ الباب الرابع فی الولایهٔ علی الأطفال]

الفصل السادس فی ولایهٔ الوکیل

اشارهٔ

قد ذکرنا فیما سبق ولایهٔ الأب و الجدّ و الوصیّ و الحاکم علی تزویج الصغار، و لتتمیم التحقیق فی هذا المقام ینبغی أن نبحث عن ولایهٔ الوکیل للأب و الجدّ و الوصیّ و الحاکم فی التزویج، فإنّه تترتّب علی ثبوت الولایهٔ له فی التزویج و غیره فوائد لا تخفی علی من تأمّل فی مسألتنا هذه، و لأجل ذلک عقدنا هذا الفصل، و فیه مباحث:

المبحث الأوّل: معنی الوکالهٔ و ذکر الأقوال فیها

قال الفیّومی: «وکَلتُ الأمر إلیه وکلًا من باب وعد و وکولًا فوّضته إلیه و اکتفیت به، و الوکیل فعیل بمعنی مفعول؛ لأنّه موکولٌ إلیه، و یکون بمعنی فاعل إذا کان بمعنی الحافظ، و منه (حَسْبُنَا اللّهُ وَ نِعْمَ الْوَکِیلُ) «۱» و الجمع وُکَلاء «۲»

---

(۱) سورهٔ آل عمران ۳: ۱۷۳.

(۲) المصباح المنیر: ۶۷۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۶

و فی النهایهٔ: الوکیل من أسماء اللّه، و هو القیّم الکفیل بأرزاق العباد، و حقیقته أنّه یستقلّ بأمر الموکول إلیه «۱».

و فی مجمع البحرین «و التوکیل هو أن تعتمد علی الرجل و تجعله نائباً عنک» «۲».

و عرّفها الفقهاء بأنّها استنابهٌ فی التصرّف «۳».

و عرّفها الجمهور من أهل السنّهٔ بما یقرب من ذلک، و هو: أنّ الوکالهٔ معناها شرعاً إقامهٔ الإنسان غیره مقام نفسه فی تصرّفٍ جائز معلوم یملکه «۴».

أو بأنّ الوکالهٔ «تفویض شخص ما له فعله ممّا یقبل النیابهٔ إلی غیره لیفعله فی حیاته» «۵».

و قال بعض آخر: «الوکالهٔ استنابهٔ جائز التصرّف مثله فیما تدخله النیابهٔ» «۶».

و بعد هذا نقول: هل یجوز للأب و الجدّ و الوصیّ و الحاکم أن یوکّلوا عمّن تحت ولایتهم من یباشر فی امورهم کتزویجهم و التصرّف فی أموالهم و غیر ذلک، أم لا؟

قال الشيخ فى النهاية: «و للناظر فى أَمور المسلمين و لحاكمهم أن يوكّل على سفهائهم و أيتامهم و نواقصى عقولهم، من يطالب بحقوقهم و يحتجّ عنهم و لهم» «۷».

و قال المحقّق فى الشرائع: «و للأب و الجدّ أن يوكّلا عن الولد الصغير...

و ينبغى للحاكم أن يوكّل عن السفهاء من يتولّى الحكومة عنهم» «۸»

---

(۱) النهاية لابن الأثير ۵: ۲۲۱.

(۲) مجمع البحرين ۳: ۱۹۷۰ مادّة «وكل».

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۱۹۳، تذكرة الفقهاء ۲: ۱۱۳، الطبعة الحجريّة، قواعد الأحكام ۲: ۳۴۹، اللمعة الدمشقيّة: ۹۷، الروضة البهيّة ۴: ۳۶۷، مسالك الأفهام ۵: ۲۳۷.

(۴) البحر الرائق ۷: ۲۳۵، مجمع الأنهر ۳: ۳۰۶، ردّ المحتار لابن عابدين ۵: ۵۱۰.

(۵) مغنى المحتاج ۲: ۲۱۷.

(۶) منتهى الإرادات ۲: ۵۱۷، المبدع فى شرح المقنع ۴: ۳۲۵.

(۷) النهاية: ۳۱۷.

(۸) شرائع الإسلام ۲: ۱۹۷ و ۱۹۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷

و به قال الشهيد الثانى «۱» أيضاً. ولاية الوكيل

و قال العلّامة رحمه الله فى التذكرة: «كلّ من صحّ تصرّفه فى شيءٍ تدخله النيابة، صحّ أن يوكّل فيه».

ثمّ قال فى مسألةٍ أُخرى: «شرطنا فى الموكّل أن يكون متمكّناً من المباشرة، إمّا بحقّ الملك أو الولاية، ليدخل فيه توكيل الأب أو الجدّ له فى النكاح و المال، و يخرج عنه توكيل الوكيل؛ فإنّه ليس بمالكٍ و لا وليٍّ و إنّما يتصرّف بالإذن- إلى أن قال: - يجوز للوصيّ أن يوكّل و إن لم يفوّض الموصى إليه ذلك بالنصوصيّة؛ لأنّه يتصرّف بالولاية كالأب و الجدّ، لكن لو منعه الموصى من التوكيل وجب أن يتولّى بنفسه، و ليس له أن يوكّل حينئذٍ؛ لقوله تعالى: (فَمَنْ بَدَّلَهُ) «۲» الآية.

و يجوز للحاكم أن يوكّل «۳» عن السفهاء و المجانين و الصبيان، من يتولّى الحكومة عنهم و يستوفى حقوقهم و يبيع عنهم و يشترى لهم، و لا نعلم فيه خلافاً» «۴».

و به قال أيضاً فى التحرير «۵» و القواعد «۶» و الإرشاد «۷» و مجمع الفائدة و البرهان «۸»

---

(۱) مسالك الأفهام ۵: ۲۶۴.

(۲) سورة البقرة (۲): ۱۸۱.

(۳) و المستفاد من هذه العبارة جواز توكيل الحاكم فى خصوص الموارد الثلاثة، و إلّا فلا يستفاد منها جواز توكيل الحاكم فى جميع ما يرتبط به، فتدبّر. م ج ف

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۱۱۵- ۱۱۶، الطبعة الحجريّة.

(۵) تحرير الأحكام الشرعيّة: ۳/ ۳۰.

(۶) قواعد الاحكام ۲: ۳۵۰- ۳۵۱.

(۷) إرشاد الأذهان ۱: ۴۱۵.

(۸) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۴۹۰ و ۴۹۴.

و جامع المقاصد «۱» و الكفاية «۲» و مفتاح الكرامة «۳» و مهذّب الأحكام «۴».

و قال فى تحرير الوسيلة: «يجوز للولىّ كالأب و الجدّ للصغير أن يوكّل غيره فيما يتعلّق بالمولّى عليه ممّا له الولاية عليه» «۵».

و قال الشهيد فى بيان ما تصحّ الوكالة فيه: «و إنّما تصحّ الوكالة فيما لا يتعلّق غرض الشارع بإيقاعه من مباشرٍ بعينهِ كالعتق، فإنّ غرضه فيه فكّ الرقبة؛ سواءٌ أحدثه المالك أم غيره، و الطلاق؛ فإنّ غرضه منه رفع الزوجيّة كذلك، و مثله النكاح و البيع و غيرهما من العقود و الإيقاعات، لا فيما يتعلّق غرضه بإيقاعه من مباشرٍ بعينه.

و مرجع معرفة غرضه فى ذلك و عدمه إلى النقل «۶»، و لا قاعدة له لا تنخرم» «۷».

و بمثل ذلك فى الرياض «۸»، و الحدائق «۹». و هكذا قال به صاحب الجواهر «۱۰»، و بعض فقهاء العصر «۱۱».

و الحاصل، أنّه استفيد من الأدلّة و كلمات الفقهاء أنّ كلّ «۱۲» ما تعلّق غرض

---

(۱) جامع المقاصد ۸: ۱۹۰.

(۲) كفاية الأحكام: ۱۲۹.

(۳) مفتاح الكرامة ۷: ۵۳۵ و ج ۵: ۲۶۷ و ۲۷۱.

(۴) مهذّب الأحكام ۲۱: ۲۰۰.

(۵) تحرير الوسيلة ۲- ۴۲ مسألة ۱۸.

(۶) أى النقل الشرعى الوارد عن أهل بيت العصمة و الطهارة عليهم السلام.

(۷) الروضة البهيّة ۴: ۳۷۱- ۳۷۲.

(۸) رياض المسائل ۶: ۶۶.

(۹) الحدائق الناضرة ۲۲: ۴۸.

(۱۰) جواهر الكلام ۲۷: ۳۹۰.

(۱۱) منهاج الصالحين للسيّد الخوئى ۲: ۲۰۱، تفصيل الشريعة، كتاب المضاربة و الشركة: ۴۲۸.

(۱۲) و يمكن انتقاض هذه القاعدة بالوكالة و النيابة فى الصلاة و سائر العبادات بعد الموت؛ فإنّها ممّا تعلّق الغرض بها مباشرة مع صحّةِ وقوع الوكالة و النيابة بعد الموت، اللّهم إلّا أن يقال بأنّ الصحّة إنّما هى من جهة الأمر العارضى، و إلّا أوّلًا و بالذات لا تقبل النيابة، و هو كما ترى.

و أيضاً يمكن انتقاض القاعدة بما إذا منع الموصى عن التوكيل، فلا يصحّ فيه التوكيل، مع أنّ غرض الشارع لا يتعلّق بالمباشرة، و هذا كلّه مضافاً إلى عدم وجود وجه صحيح للتقييد بالشرع، بل الغرض أعمّ من أن يكون غرضاً للشارع أو العقلاء أو صاحب الحق مثلًا، فتدبّر، فالتحقيق فى مفاد هذه القاعدة يحتاج إلى مجال واسع. م ج ف.

الشارع بإيقاعه مباشرةً لا يصحّ التوكيل فيه، بخلاف ما إذا لم يكن كذلك؛ فإنّه يصحّ فيه التوكيل، فعلى هذا يجوز للأولياء كالأب و الجدّ و الوصىّ لهما و الحاكم أن يوكّلوا غيرهم فيما يتعلّق بالمولّى عليهم ممّا لهم الولاية عليهم؛ لأنّ الغرض من جعل الولاية لهم حفظ أنفسهم و أموالهم من التلف و الضرر، و مساعدتهم فيما يحتاجون إليه فى أُمورهم، و هذا يمكن أن يصدر من الأولياء و من غيرهم.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰

المبحث الثانى: أدلّة هذا الحكم

يمكن أن يستدلّ لهذا الحكم بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع الذى ادّعاه المحقّق الأردبيلى، حيث قال: «و للحاكم أن يوكّل عن السفهاء ... و كأنّ دليله الإجماع» «۱».

و ذكر فى الرياض أنّه لا خلاف فيه «۲»، و يستظهر الإجماع أيضاً من كلام العلّامة فى التذكرة، حيث قال: «و لا نعلم فيه خلافاً» «۳».

الثانى: الأصل يعنى إن شككنا فى أنّه هل يعتبر فى القيام بامور الولاية من الولىّ، مباشرتها بنفسه أم لا؟ فالأصل عدم اعتبار المباشرة.

ببيان آخر: الأصل جواز الوكالة فى كلّ شىءٍ إلّا ما علم خروجه بالدليل من أنّه لا يجوز النيابة فيه، كما يستظهر ذلك من كلام صاحب الجواهر، حيث قال:

«بذلك ظهر لك مشروعيّة الوكالة فى كلّ شىء إلّا ما علم خروجه، و قد نبّه عليه المصنّف بقوله: أمّا ما لا تدخله النيابة فضابطه ما تعلّق قصد الشارع بإيقاعه من المكلّف مباشرةً بنصّ أو إجماعٍ أو نحوهما؛ فإنّ الوكالة حينئذٍ منافية لحقيقته » «... ۴».

الثالث: عموم بعض الأخبار:

-۱

كصحيحة معاوية بن وهب و جابر بن يزيد جميعاً، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۵۰۴.

(۲) رياض المسائل ۶: ۶۶.

(۳) تذكرة الفقهاء ۲: ۱۱۶ الطبعة الحجريّة.

(۴) جواهر الكلام ۲۷: ۳۷۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱

قال: «من وكّل رجلًا على إمضاء أمر من الامور، فالوكالة ثابتة أبداً حتّى يعلمه بالخروج منها، كما أعلمه بالدخول فيها» «۱».

-۲

و صحيحة هشام بن سالم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى رجل وكّل آخر على وكالة فى أمر من الأمور و أشهد له بذلك شاهدين، فقام الوكيل فخرج لإمضاء الأمر فقال: اشهدوا أنّى قد عزلت فلاناً عن الوكالة، فقال: «إن كان الوكيل أمضى الأمر الذى وكّل فيه قبل العزل، فإنّ الأمر واقع ماض على ما أمضاه الوكيل، كره الموكّل أم رضى»

الحديث «۲».

فهاتان الصحيحتان تدلّان «۳» على كون الوكالة جائزة فى كلّ أمر من الامور، و فى مورد توكيل الولىّ غيره لمباشرة امور المولّى عليه يصدق أنّه وكّل على إمضاء أمرٍ، فلا ينعزل حتّى يبلغه العزل، فالاستدلال بهما كافٍ فى إثبات المطلوب، و كذلك يستظهر جواز توكيل الولىّ من أخبار تدلّ على ثبوت الوكالة فى عقد النكاح.

منها: صحيحة هشام بن سالم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام- فى حديث تزويج أُمّ كلثوم بنت أمير المؤمنين عليه السلام-

أنّ العبّاس أتاه فأخبره و سأله أن يجعل الأمر إليه، فجعله إليه «۴».

و منها:

صحيحة أبى ولّاد الحنّاط قال: سُئل أبو عبد اللّه عليه السلام عن رجل أمر رجلًا أن يزوّجه امرأة بالمدينة و سمّاها له، و الذى أمره

بالعراق، فخرج المأمور فزوّجه إيّاها، ثمّ قدم إلى العراق فوجد الذى أمره قد مات؟ قال: «ينظر فى ذلك،

(۱) وسائل الشيعة ۱۳: ۲۸۵ الباب ۱ من كتاب الوكالة، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۳: ۲۸۶ الباب ۲ من كتاب الوكالة، ح ۱.

(۳) و الإنصاف عدم الدلالة على ذلك، و ليستا بصدد بيان مشروعيّة الوكالة و مواردها، بل إنمّا هما بصدد بيان حكم الوكالة فى مورد تجوز الوكالة فيه. م ج ف.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۷، الباب ۱۰ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲

فإن كان المأمور زوّجها إيّاه قبل أن يموت الآمر ثمّ مات الآمر بعده؛ فإنّ المهر فى جميع ذلك الميراث بمنزلة الدين، فإن كان زوّجها إيّاه بعد ما مات الآمر فلا شيء على الآمر و لا على المأمور، و النكاح باطل» «۱».

و منها:

صحيحة داود بن سرحان- التى رواها المشايخ الثلاثة- عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى رجل يريد أن يزوّج اخته، قال: «يؤامرها، فإن سكتت فهو إقرارها، و إن أبت لم يزوّجها، فإن قالت: زوّجنى فلاناً زوّجها ممّن ترضى»

الحديث «۲».

و كذا صحيحة أبى عبيدة «۳» و يؤيّده روايات عمّار الساباطى «۴» و إبراهيم ابن أبى يحيى «۵» و جابر «۶» و مضمرة محمد بن شعيب «۷» و مرسلة عبد اللّه بن بكير «۸»، فمقتضى هذه النصوص المتضافرة و غيرها أنّ عقد النكاح ممّا تصحّ فيه الوكالة، و بما أنّ عقد نكاح الصغار بيد الولىّ؛ سواء كان أباً أو جدّاً أو غيرهما، فالولى إمّا أن يباشر نفسه بإجراء عقد النكاح، أو يوكّل غيره فى ذلك، و هو المطلوب.

(۱) نفس المصدر ۱۴: ۲۳۰، الباب ۲۸ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۱، الباب ۳ من أبواب عقد النكاح، ح ۳.

(۳) نفس المصدر ۱۴: ۲۲۸، الباب ۲۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۴) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۷، الباب ۱۰ من أبواب عقد النكاح، ح ۴.

(۵) نفس المصدر ۱۴: ۲۲۲، الباب ۱۶ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۶) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۷، الباب ۱۰ من أبواب عقد النكاح، ح ۲.

(۷) نفس المصدر ۱۴: ۲۲۴، الباب ۲۰ من أبواب عقد النكاح، ح ۱.

(۸) نفس المصدر ۱۴: ۲۳۰، الباب ۲۸ من أبواب عقد النكاح، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۳

المبحث الثالث: ولاية الوكيل عند الجمهور من أهل السنّة

اشارة

قد ذهب جمهور الفقهاء من أهل السنّة إلى أنّ الوكالة تصحّ فى كلّ شىء إلّا ما خرج بالدليل من العبادات و ما جرى مجراها.

فيستفاد من كلماتهم صحّة الوكالة فى نكاح الصغار و التصرّف فى أموالهم ببيع و شراء و إجارة و نحوها.

فنذكر شطراً من كلماتهم على الترتيب التالى:

أ- المالكيّة

قال ابن رشد: «من رأى أنّ الأصل هو الجواز قال: الوكالة فى كلّ شىء جائزة إلّا فيما أجمع على أنّه لا تصحّ فيه من العبادات و ما جرى مجراها» «۱».

و قال ابن شاس: «كلّ من جاز له التصرّف لنفسه جاز له أن يستنيب فيما تجوز فيه النيابة فيه لأجل الحاجة إلى ذلك على الجملة» «۲».

و فى المدوّنة الكبرى: «قلت: أ رأيت الولىّ أو الوالد إذا استخلف من يزوّج ابنته أ يجوز هذا فى قول مالك؟ قال: نعم، ثمّ قال: فإن كانت وصيّة جاز لها أن تستخلف من يزوّجها» «۳».

و قريب من هذا كلمات «۴» غيرهم، فراجع.

---

(۱) بداية المجتهد ۲: ۲۹۹- ۳۰۰.

(۲) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۶۷۷.

(۳) المدوّنة الكبرى ۲: ۱۶۸.

(۴) حاشية الدسوقى ۲: ۲۱۶، مواهب الجليل ۷: ۱۷۸، القوانين الفقهيّة لابن جزى: ۲۲۷- ۲۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۴

ب- الحنابلة

أنّهم قالوا بصحّة توكيل الولىّ غيره فى تزويج من كانت تحت ولايته، و يقوم الوكيل مقام الولىّ فيما له من الولاية و السلطة، و لا يشترط فى صحّة توكيل الولىّ إذن و رضا من المولّى عليه؛ لأنّ ولايته ثابتة على المولّى عليهم من قبل الشرع «۱».

ج- الحنفيّة

أنّهم قالوا بصحّة التوكيل فى النكاح من الأب و الجدّ.

ففى هامش الفتاوى الهنديّة «قال الشافعى: إذا غاب الأقرب تنتقل الولاية إلى السلطان و القاضى. و قال زفر: لا يزوّجها أحد حتّى يحضر الأقرب أو يزوّجها وكيل الأقرب، فإن زوّجها وكيل الأقرب حيث هو اختلفوا فى جواز إنكاحه، و الظاهر هو الجواز» «۲».

و قال الشيخ النظام: «يصحّ التوكيل بالنكاح و إن لم يحضره الشهود» «۳»، و قريب من هذا فى البحر الرائق «۴» و ردّ المحتار «۵».

و فى المبسوط: «و يجوز لوصىّ اليتيم أن يوكّل فى كلّ ما يجوز له أن يعمله بنفسه من امور اليتيم ... لأنّ الوصىّ مفوّض إليه الأمر على العموم ... فإن بلغ اليتيم قبل أن يصنع الوكيل ذلك لم يجز له أن يفعله؛ لأنّ حقّ التصرّف للوكيل باعتبار حقّ التصرّف للوصى، و ببلوغ اليتيم عن عقل انعزل الوصىّ حتّى لا يملك

(۱) الکافی فی فقه أحمد ۳: ۱۴، کشّاف القناع ۵: ۶۰، المحرّر فی الفقه ۱: ۳۴۹، المغنی ۵: ۲۱۷ و ج ۷: ۳۵۲، الشرح الکبیر ۵: ۲۱۰- ۲۱۱.

(۲) فتاوی الهندیة ۱: ۳۵۶.

(۳) الفتاوی الهندیّة ۱: ۲۹۴.

(۴) البحر الرائق ۳: ۲۲۳.

(۵) ردّ المحتار ۳: ۸۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵

التصرّف، فکذلک وکیله» «۱».

و قـال الکاسانی: «و للولیّ أن یوکّل بالبیع و الشـراء و الإجارة و الاستئجار؛ لأنّ هـذه الأشـیاء من توابع التجارة، فکلّ من ملک التجارة یملک ما هو من توابعها» «۲».

د- الشافعیّة

فقد فصّـلوا فی توکیل الولیّ فیما إذا کان الولیّ مجبراً أو غیر مجبر. قال الشافعی الصـغیر فی نهایة المحتاج: إنّ للولیّ المجبر أن یوکّل تزویـج مولاته بغیر إذنها. نعم، یندب للوکیل استئذانها و یکفی سـکوتها، و لا یشترط لصـحّة توکیل الولیّ المجبر تعیین الزوج للوکیل فی الأظهر «۳».

و أمّا الولیّ غیر المجبر، فقد قال فی المهذّب: «اختلف أصـحابنا فی غیر الأب و الجدّ من العصـبات هل یملک التوکیل فی التزویج من غیر إذن المرأة؟ فمنهم من قـال یملک؛ لأنّه یملک التزویـج بالولایـة من جهـة الشـرع، فملک التوکیل من غیر إذنٍ کالأب و الجـدّ، و منهم من قال لا یملک؛ لأنّه لا یملک التزویج إلّا بالإذن، فلا یملک التوکیل إلّا بإذن، کالوکیل و العبد المأذون» «۴».

و ذکر النووی فی شرح المهذّب فی صحّة توکیل الولیّ ضابطةً، فقال:

«الضابط الثانی: کون التمکّن بحقّ الملک و الولایـة، فیـدخل فیه توکیل الأب فی النکاح و المال، و القیّم فی المال، فیوکّل عن الطفل أو عن نفسه أو عنهما معاً » «... ۵»

(۱) المبسوط للسرخسی ۱۹: ۳۰.

(۲) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۱.

(۳) نهایة المحتاج ۶: ۲۴۲- ۲۴۴، روضة الطالبین ۶: ۶۸ مع تصرّف یسیر فیهما.

(۴) المهذّب ۱: ۳۴۹.

(۵) المجموع شرح المهذّب ۱۳: ۴۶۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۶

و فی روضـة الطالبین: قال فی الحاوی: «للأب و الوصـیّ و القیّم أن یوکّل فی بیع مال الطفل، إن شاء عن نفسه و إن شاء عن الطفل، و فی جوازه عن الطفل نظر «۱».

و قال الخطیب الشـربینی: «یصحّ توکیل الولیّ و هو الأب و الجدّ فی حقّ الطفل فی النکاح و المال، و الوصی و القیّم فی المال، فیوکّل

الولیّ عن الطفل أو عن نفسه أو عنهما معاً، و فائدهٔ کونه وکیلًا عن الطفل أنّه لو بلغ رشیداً لم ینعزل الوکیل، بخلاف ما إذا کان وکیلًا عن الولیّ» «۲»

---

(۱) روضهٔ الطالبین ۴: ۲۷.

(۲) مغنی المحتاج ۲: ۲۱۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷

الفصل السابع فی ما یترتّب علی نکاح الصغیرین

اشارهٔ

و فیه مباحث:

المبحث الأوّل: التوارث بین الصغیرین

اشارهٔ

إذا زوّج الأبوان، أو الحاکم، أو الوصیّ، الصغیرین مع مراعاهٔ جمیع الشرائط، لزمهما العقد کما تقدّم، فإن مات أحدهما قبل البلوغ ورثه الآخر حتّی علی قول من خیّر «۱» الصبیّ عند البلوغ.

قال الشیخ فی النهایهٔ: «و متی عقد الأبوان علی ولدیهما قبل أن یبلغا ثمّ ماتا فإنّهما یتوارثان، ترث الجاریهٔ الصبیّ و الصبیّ الجاریهٔ «۲»».

و به قال المفید «۳» و المحقّق «۴» و کذا فی المهذّب «۵» و الوسیلهٔ «۶»

---

(۱) فی ثبوت الخیار للصغار و عدمه خلاف کما تقدّم.

(۲) النهایهٔ: ۴۶۶.

(۳) المقنعهٔ: ۵۱۱.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۹، المختصر النافع: ۱۹۹.

(۵) المهذّب للقاضی ابن برّاج ۲: ۱۹۷.

(۶) الوسیلهٔ لابن حمزهٔ: ۳۰۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۸

و المختلف «۱» و القواعد «۲» و الجامع للشرائع «۳». و اختاره ابن إدریس و ادّعی عدم الخلاف فیه بین أصحابنا «۴». و قال فی کشف اللثام: «لا نعرف فیه خلافاً حتّی ممّن خیّر الصبیّ عند البلوغ «۵»»، و ادّعی أیضاً عدم الخلاف فیه فی مستند الشیعهٔ «۶» و نهایهٔ المرام «۷» و الریاض «۸»، و اختاره المحقّق و الشهید الثانیان «۹» و صاحب الجواهر «۱۰» و فقهاء العصر «۱۱».

أدلّهٔ توارث الصغیرین عن الآخر

و يمكن أن يستدلّ على هذا الحكم بوجوهٍ:

الأوّل: قال المحقّق: «إنّ ثبوت الخيار بعد البلوغ لا ينافى الميراث لو حصل الموت قبل البلوغ» «۱۲».

الثانى: أنّ موجب الإرث هو الزوجيّة و هى متحقّقة، بتعبير آخر أنّه عقد

---

(۱) مختلف الشيعة ۷: ۱۳۸.

(۲) قواعد الاحكام ۳: ۱۶.

(۳) الجامع للشرائع: ۴۳۸.

(۴) السرائر ۲: ۵۶۶.

(۵) كشف اللثام ۷: ۱۰۳.

(۶) مستند الشيعة ۱۶: ۱۸۹.

(۷) نهاية المرام ۱: ۸۸.

(۸) رياض المسائل ۶: ۴۱۲.

(۹) جامع المقاصد ۱۲: ۱۵۴، مسالك الأفهام ۷: ۱۷۵.

(۱۰) جواهر الكلام ۲۹: ۲۱۶.

(۱۱) كالسادة العظام الخوئى فى مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۲: ۳۳۹، و الحكيم فى مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۵۰۹، و السبزوارى فى مهذّب الأحكام ۲۴: ۲۹۱، و السيّد اليزدى فى العروة و التعليقات عليها ۵: ۶۴۰، و الإمام الخمينى قدس سره فى تحرير الوسيلة ۲: ۲۴۶، و الشيخ الفاضل اللنكرانى فى تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۲۳.

(۱۲) النهاية و نكتها ۲: ۳۱۵.

صحيح شرعاً، فيصيران به زوجاً و زوجةً، فيثبت لهما التوارث كما فى الرياض «۱».

الثالث: إطلاقات النصوص الواردة فى توارث الزوجين «۲».

الرابع: الأصل بقاء الزوجيّة على الصحّة إلى أن يطرأ المعارض لها، و هو اختيار الفسخ عند البلوغ، و هو هنا ممتنع؛ لأنّ فسخ الصغير لا اعتبار به.

الخامس: - و هو العمدة- الروايات الخاصّة:

منها:

صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام فى الصبىّ يتزوّج الصبيّة يتوارثان؟ فقال: «إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم، قلت: فهل يجوز طلاق الأب؟ قال: لا» «۳».

و منها: صحيحة عبيد بن زرارة- التى رواها المشايخ الثلاثة-

عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الصبىّ يزوّج الصبيّة هل يتوارثان؟ قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم، قلنا: يجوز طلاق الأب؟ قال: لا» «۴».

و دلالتها كسابقتها واضحة، و أمّا سندها فهى صحيحة من طريق الشيخ، بل الكلينى أيضاً.

إذا عقد على الصغيرين غير وليّهما

ما قلنا فى ثبوت التوارث على نكاح الصغيرين يختصّ على مورد ما إذا عقدهما الوليّان، و أمّا إذا عقدهما غير وليّهما فيكون فضوليّاً، و يتوقّف صحّته على إجازتهما بعد البلوغ على ما تقتضيه القاعدة من عقد الفضولى، أو إجازة وليّهما قبل

---

(۱) رياض المسائل ۶: ۴۱۲.

(۲) وسائل الشيعة ۱۷: ۵۱۰، الباب ۱ من أبواب ميراث الأزواج، أحاديث ۱- ۲- ۳ و غيرها.

(۳) نفس المصدر ۱۴: ۲۲۰ الباب ۱۲ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ۱.

(۴) نفس المصدر ۱۷: ۵۲۸ الباب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰

البلوغ، و إن ماتا معاً أو مات أحدهما قبل الإجازة بطل العقد قطعاً؛ لتعذّر الإجازة و لو من طرفٍ واحدٍ، و سقط المهر و الإرث؛ لعدم تحقّق موجبهما، و هذا لا كلام فيه، و إن بلغ أحدهما مع كون الآخر حيّاً فأجاز العقد لزم من جهته؛ لحصول المقتضى و انتفاء المانع، و بقى من طرف الآخر موقوفاً على إجازته إذا بلغ، فإن اتّفق بلوغه و الآخر حىّ و أجاز العقد لزم، و لا كلام فى ذلك أيضاً، و إن فرض موت المجيز أوّلًا قبل أن يبلغ الآخر، أو بعد بلوغه و قبل إجازته و ترك أموالًا عزل عن تركته نصيب ميراث الطفل «الذى كان زوجاً أو زوجةً على الفرض» حتّى يبلغ، فإذا بلغ عرض عليه العقد، فإن رضى بالعقد و أجازه أحلف أنّه لم يُجز طمعاً فى الميراث، بل لو كان الآخر حيّاً لرضى بتزويجه، فإذا حلف أعطى الميراث، و إن نكل عن اليمين أو لم يرض بالعقد لم يكن له شىء، كما صرّح به المفيد «۱»، و الشيخ «۲»، و بنو البرّاج «۳» و حمزة «۴» و إدريس «۵» و سعيد «۶». و اختاره الفاضلان «۷» و الشهيد و المحقّق الثانيان «۸»، و صاحب المدارك «۹»، و الشيخ الأعظم «۱۰». و صرّح به فى الجواهر «۱۱»

---

(۱) المقنعة: ۵۱۱.

(۲) النهاية: ۴۶۶.

(۳) المهذّب للقاضى ابن البرّاج ۲: ۱۹۷.

(۴) الوسيلة لابن حمزة: ۳۰۰.

(۵) السرائر ۲: ۵۶۶.

(۶) الجامع للشرائع: ۴۳۸.

(۷) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۹، المختصر النافع: ۱۹۹، النهاية و نكتها ۲: ۳۱۵، مختلف الشيعة ۷: ۱۳۸، قواعد الأحكام: ۳/ ۱۶.

(۸) جامع المقاصد ۱۲: ۱۵۴، مسالك الأفهام ۷: ۱۷۷.

(۹) نهاية المرام ۱: ۹۰.

(۱۰) كتاب النكاح فى ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۱۵۵.

(۱۱) جواهر الكلام ۲۹: ۲۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱

و الحدائق «۱» و الرياض «۲» و كشف اللثام «۳». و اختاره أيضاً الفقهاء المعاصرين «۴».

و به قال فى تحرير الوسيلة، و أضاف بأنّ الحاجة إلى الحلف إنّما هو فيما إذا كان متّهماً بأنّ إجازته لأجل الإرث. و أمّا مع عدمه-

كما إذا أجاز مع الجهل بموت الآخر أو كان الباقى هو الزوج و كان المهر اللّازم عليه- على تقدير الزوجيّة- أزيد ممّا يرث- يدفع اليه بدون الحلف «۵».

و كذا فى تفصيل الشريعة، و زاد بأنّ أصل الحكم حتى فى صورة الحلف و تحقّقه مبنىّ على كون الإجازة كاشفةً و لو بالكشف الحكمى «۶».

و اعلم أنّ أكثر أحكام هذه المسألة موافقة للُاصول، و لا يتوقّف إثباتها على نصٍّ خاصٍّ، و مع ذلك يمكن أن يستدلّ لإثباتها بصحيحة

أبى عبيدة الحذّاء، قال:

سألت أبا جعفر عليه السلام عن غلام و جارية زوّجهما وليّان لهما و هما غير مدركين؟ قال:

فقال: النكاح جائز أيّهما أدرك كان له الخيار. فإن ماتا قبل أن يدركا فلا ميراث بينهما و لا مهر، إلّا أن يكونا قد أدركا و رضيا.

قلت: فإن أدرك أحدهما قبل الآخر؟ قال: يجوز ذلك عليه إن هو رضى.

قلت: فإن كان الرجل الذى أدرك قبل الجارية و رضى النكاح، ثمّ مات قبل أن تدرك الجارية أ ترثه؟ قال: نعم، يُعزل ميراثها منه حتّى تُدرك و تَحلف باللّه ما دعاها إلى أخذ الميراث إلّا رضاها بالتزويج، ثمّ يدافع إليها الميراث

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۸۳- ۲۸۵.

(۲) رياض المسائل ۶: ۴۱۳.

(۳) كشف اللثام ۷: ۱۰۴.

(۴) العروة الوثقى و التعليقات عليها ۵: ۶۴۰، مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۵۱۰، مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۲: ۳۴۱، مهذّب الأحكام ۲۴: ۲۹۱.

(۵) تحرير الوسيلة ۲: ۲۴۶ مسأله ۲۱.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲

و نصف المهر.

قلت: فإن ماتت الجارية و لم تكن أدركت، أ يَرِثُها الزوج المدرك؟ قال: لا؛ لأنّ لها الخيار إذا أدركت.

قلت: فإن كان أبوها هو الذى زوّجها قبل أن تدرك، قال: يجوز عليها تزويج الأب، و يجوز على الغلام، و المهر على الأب للجارية «۱».

ثمّ إنّ مورد الصحيحة و إن كان هو موت الزوج و بقاء الزوجة، إلّا أنّ الظاهر أنّه لا خصوصيّة لذلك، كما عليه معظم الأصحاب؛ فإنّ موت الزوج إنّما ذكر فى كلام السائل خاصّة، و الظاهر أنّ الحلف إنّما هو للاحتياط فى المال بالنسبة إلى الوارث، و هو لا يختصّ بفرض موت الزوج و بقاء الزوجة، بل يثبت الحكم مع موت الزوجة و بقاء الزوج أيضاً، كما فى مستند العروة «۲».

الجواب عن شبهتين فى الصحيحة

كانت فى الصحيحة المتقدّمة مع وضوحها لإثبات الأحكام المذكورة و صحّة سندها شبهتان يلزم الجواب عنها:

إحداهما: أنّ الصحيحة وردت فى تزويج الوليّين، و قد عرفتَ «۳» أنّ تزويج الولىّ نافذ و لازم على الصغار و لا خيار لهما، و الحال أنّ

الصحیحة قد صرّحت بثبوت الخیار لهما.

ثانیتهما: قد حکمت بثبوت نصف المهر للزوجة علی تقدیر موت الزوج، مع أنّ الموت یوجب ثبوت جمیع المهر و إن کان قبل الدخول.

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۷: ۵۲۷، الباب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج، ح ۱.

(۲) مبانی العروة الوثقی، کتاب النکاح ۲: ۳۴۱.

(۳) موسوعة أحکام الأطفال و أدلّتها- الجزء الأوّل- ص ۵۹۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳

و الجواب عن الشبهة الاولی: أنّ المراد بالولیّ هنا غیر الأب و الجدّ، و هو الولیّ العرفی کالأخ و العمّ و ابن العمّ و غیرهم، کما صرّح به الشیخ «۱» و العلّامة «۲» و الشهید «۳» و المحقّق الثانیان «۴» و غیرهم «۵».

و أمّا الجواب عن الشبهة الثانیة؛ و هی الحکم بثبوت نصف المهر: فقد حمل علی أنّه قد دفع نصف المهر کما هو المتعارف عند العرف من تقدیم شیء قبل الدخول و أنّ الباقی هو النصف خاصّةً، و هذا الحمل و إن کان لا یخلو من بُعدٍ، إلّا أنّه محتملٌ؛ لضرورة الجمع کما فی المسالک «۶».

و قال فی الجواهر: «و اشتماله علی تنصیف المهر بالموت نحو غیره من الأخبار الدالّة علی ذلک غیر قادحٍ فی حجّیّته» «۷».

رأی بعض أهل السنّة فی المسألة

بعض الفقهاء من مذاهب أهل السنّة قائلون بالتوارث بین الصغیرین، ففی المبسوط للسرخسی: «فإن اختار الصغیر أو الصغیرة الفرقة بعد البلوغ، فلم یفرّق القاضی بینهما حتّی مات أحدهما توارثا؛ لأنّ أصل النکاح کان صحیحاً، و الفرقة لا تقع إلّا بقضاء القاضی، فإذا مات أحدهما قبل القضاء کان انتهاء النکاح

---

(۱) المبسوط للطوسی ۴: ۱۸۳.

(۲) مختلف الشیعة ۷: ۱۲۲.

(۳) مسالک الأفهام ۷: ۱۷۹.

(۴) جامع المقاصد ۱۲: ۱۵۴.

(۵) نهایة المرام ۱: ۹۰، الحدائق الناضرة ۲۳: ۲۱۰، ریاض المسائل ۶: ۴۱۴، جواهر الکلام ۲۹: ۲۱۹، کشف اللثام ۷: ۱۰۴.

(۶) مسالک الأفهام ۷: ۱۷۹.

(۷) جواهر الکلام ۲۹: ۲۱۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۴

بینهما بالموت فیتوارثان» «۱». و قال فی موضع آخر: «و الإرث حکم یختصّ بالنکاح الصحیح المنتهی بالموت» «۲».

و قال ابن حزم من فقهاء الظاهریّة: و لا یتوارثان إن ماتا قبل البلوغ «۳»

---

(۱) المبسوط للسرخسی ۴: ۲۱۷.

(۲) المبسوط للسرخسى ۵: ۸.

(۳) المحلّى بالآثار ۹: ۴۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۵

المبحث الثانى: من عليه المهر

اشارة

إذا زوّج الأب الصغير ثبت المهر عليه أو على الابن؛ لأنّ مقتضى نفس العقد تملّكها للصداق من غير توقّفٍ على شىءٍ آخر. قال فى المقنعة: «و إذا عقد الرجل على ابنه و هو صغيرٌ و سمّى مهراً ثمّ مات الأب كان المهر من أصل تركته قبل القسمة، إلّا أن يكون للصبيّ مالٌ فى حال العقد له، فيكون المهر من مال الابن دون الأب» «۱».

و اختاره الشيخ «۲» و ابن إدريس «۳» و المحقّق «۴» و العلّامة «۵». و كذا فى الجواهر «۶» و المسالك «۷» و الرياض «۸».

و قال فى تحرير الوسيلة: «لو زوّج ولده الصغير، فإن كان للولد مال فالمهر على الولد، و إن لم يكن له مال فالمهر على عهدة الوالد، فلو مات الوالد اخرج المهر من أصل تركته؛ سواء بلغ الولد و أيسر أم لا» «۹». و كذا فى تفصيل الشريعة «۱۰».

تدلّ على هذا الحكم نصوص:

---

(۱) المقنعة: ۵۱۱.

(۲) الخلاف ۴: ۳۷۳، المبسوط ۴: ۲۹۲، النهاية: ۴۶۷.

(۳) السرائر ۲: ۵۶۹.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۳۳۲.

(۵) قواعد الاحكام ۳: ۸۷.

(۶) جواهر الكلام ۳۱: ۱۲۵.

(۷) مسالك الأفهام ۸: ۲۸۴.

(۸) رياض المسائل ۷: ۱۸۰.

(۹) تحرير الوسيلة ۲: ۲۸۷ مسألة ۲۳.

(۱۰) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۴۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶

۱- موثّقة

عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يزوّج ابنه و هو صغير؟ قال: «إن كان لابنه مال فعليه المهر، و إن لم يكن للابن مال فالأب ضامن المهر، ضَمن أو لم يضمن» «۱».

۲- و كذا معتبرة بقباق «فضل بن عبد الملك» «۲».

۳- و خبر «۳»

على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل يزوّج ابنه و هو صغير، فدخل الابن بامرأته، على مَن المهر؟

على الأب أو على الابن؟ قال: «المهر على الغلام، و إن لم يكن له شيء فعلى الأب، ضمن ذلك على ابنه أو لم يضمن إذا كان هو أنكحه و هو صغير» «۴».

۴- و خبر أحمد بن محمّد بن عيسى فى نوادره «۵».

و ادّعى فى الجواهر أنّه لا خلاف فى هذا الحكم، بل الإجماع بقسميه عليه «۶».

و بهذه النصوص يقيّد إطلاق صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام قال:

سألته عن رجلٍ كان له ولد فزوّج منهم اثنين و فرض الصداق ثمّ مات، من أين يحسب الصداق، من جملة المال أو من حصّتهما؟ قال: «من جميع المال، إنّما هو بمنزلة الدين» «۷».

و كذا صحيحة أبى عبيدة الحذّاء «۸» و صحيحة اخرى لمحمّد بن مسلم «۹»؛ فإنّهما

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۳۹، الباب ۲۸ من أبواب المهور ح ۱.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

(۳) و عبّر عنه السيّد صاحب الرياض بالصحيحة. رياض المسائل ۷: ۱۸۲.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۴۰، الباب ۲۸ من أبواب المهور، ح ۴.

(۵) نفس المصدر و الباب، ح ۵.

(۶) جواهر الكلام ۳۱: ۱۲۵.

(۷) وسائل الشيعة ۱۵: ۳۹، الباب ۲۸ من أبواب المهور، ح ۳.

(۸) نفس المصدر ۱۷: ۵۲۷ الباب ۱۱ من أبواب ميراث الأزواج، ح ۱.

(۹) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۸ الباب ۶ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۷

مطلقتان من حيث إعسار الولد و عدم إعسارهِ.

فتُنزّل هذا الإطلاقات على صورة إعسار الولد، أو أنّ الأب قد ضمنه فى العقد، كما قال فى الوسائل «۱» و الجواهر «۲».

و قال الشيخ فى الخلاف بعد بيان هذه المسألة: «دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم، و أيضاً فإنّه لمّا قَبِلَ النكاح لولده مع علمه بإعساره و علمه بلزوم الصداق بعقد النكاح، علمنا من حيث العرف و العادة أنّه دخل على أن يضمن، فقام العرف فى هذا بمنزلة نطقه» «۳». و تبعه فى ذلك ابن إدريس «۴» و العلّامة «۵».

نقول: و يمكن استظهار هذا من رواية على بن جعفر المتقدّمة، حيث إنّ فى ذيلها علّل عليه السلام بقوله: «إذا كان هو أنكحه و هو صغير» «۶».

و لعلّ الشيخ و غيره استفاد وجه نظره من هذه الرواية، فلا وجه لما أورده فى الجواهر من عدم الحاجة إلى هذا، و ادّعى وضوح منعه، و أضاف بأنّه يمكن دعوى أنّ المرأة مع علمها بالحال دخلت على أنّ الصبر إلى الإيسار «۷». و كذا فى كشف اللثام «۸» و تفصيل الشريعة، و زاد بأنّ هذا الاستدلال يكون

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۴۰ الباب ۲۸ من أبواب المهور ح ۴، ۵.

(۲) جواهر الكلام ۳۱: ۱۲۶.

(۳) الخلاف ۴: ۳۷۳.

(۴) السرائر ۲: ۵۷۰.

(۵) قواعد الأحکام ۳: ۸۸، تذکرة الفقهاء ۲: ۶۰۸ الطبعة الحجریّة.

(۶) و بالجملة: المستفاد من الروایة أنّ ما نحن فیه من مصادیق قاعدة الإقدام الذی هو من أسباب الضمان، فمن أقدم علی الضمان فهو ضامن؛ سواءً ضـمن أو لم یضـمن، خصوصاً أنّ تعیین مقدار المهر فی المقام لا یکون بید الصبیّ و الزوج، بل هو أمر عیّنه الولیّ. نعم، قـد یقال: إنّه إذا کان المسـتند هذه القاعدة، فلا فرق بین إعسار الولد و إیساره، و علی هذا تکون الروایات حاکمة علیها أو مقیّدة لها. م ج ف.

(۷) جواهر الکلام ۳۱: ۱۲۶.

(۸) کشف اللثام ۷: ۴۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸

من الوجوه الاعتباریّة «۱».

و استثنی العلّامـة فی القواعد من الحکم بضـمان الأب للمهر علی تقدیر فقر الابن ما لو صـرّح الأب فی العقد بنفی الضـمان، و علمت المرأة بالإعسار، ففی هذا الفرض لا یضمن؛ لأنّ

«المؤمنین عند شروطهم»

«۲»، و لأنّ المرأة دخلت علی ذلـک مع علمهـا بإعسـار الزوج، و ضـمان الأب علی خلاف الأصل، فیقتصـر علی المتیقّن؛ و هو صورة الإعسار «۳».

و لکن استشـکل الشـهید الثانی فی صـحّة هذا الاسـتثناء؛ بأنّ النصوص و الفتاوی شاملة لمورد الاسـتثناء، و حمله علی غیره یحتاج إلی دلیـلٍ نقلیٍّ یعـارضه حتّی یوجب حمله علی ذلک، و لأنّ الصبیّ لا یحتاج إلی النکاح، فلا حظّ له فی التزام المهر فی ذمّته مع الإعسار عنه، و تزویـج الولیّ له غیر متوقّفٍ علی وجود المصـلحة بـل علی انتفـاء المفسـدة، و لو قیّـد ذلک بما إذا کان فی إلزام الصبیّ بالمهر مصـلحة له- بأن کانت الزوجة مناسبة له، و خاف فوتها بدون ذلک و نحوه- قرب من الصواب، إلّا أنّ تخصـیص النصوص الصحیحة بذلک لا یخلو من إشکالٍ «۴».

و فی الریاض: و یمکن أن یقال: إنّ بین أدلّة ضمان الأب للمهر و

«المؤمنون عند شروطهم»

تعـارض العمـوم من وجهٍ، و ترجیـح الأـوّل علی الثـانی أولی، لاعتضـاد الإطلاـق بفتـاوی الفقهـاء، فیُرجّـح علی عمـوم «المؤمنون عند شروطهم».

و لکن فی شمول مثل هذا الإطلاق لنحو محلّ الفرض إشکال؛ لعدم التبادر منه و انصرافه إلی غیره «۵»

---

(۱) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۴۵۵.

(۲) وسائل الشیعة ۱۵: ۳۰، الباب ۲۰ من أبواب المهور ح ۴.

(۳) جواهر الکلام ۳۱: ۱۲۶، قواعد الأحکام ۳: ۸۸.

(۴) مسالک الأفهام ۸: ۲۸۵.

(۵) ریاض المسائل ۷: ۱۸۱- ۱۸۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹

نقول: و إن أمكن تصوير نسبة العموم من وجه بين أدلّة ضمان الأب للمهر و «المؤمنون عند شروطهم»

حتّى يتعارض بينهما، إلّا أنّ القرينة القطعيّة دالّة على خلاف ذلك، حيث لا يبقى لأدلّة الشروط موضوع، و بتعبير آخر دعوى الإطلاق لأدلّة ضمان الأب حتّى فى صورة تبرّى الأب من الضمان مشكلة جدّاً، و لذا قال قدس سره فى شمول مثل هذا الإطلاق لنحو محلّ الفرض إشكال.

و قال فى تفصيل الشريعة: «الموضوع فى الأخبار المتقدّمة و إن كان هو التزويج الجامع لشرائط الصحّة، التى منها انتفاء المفسدة أو وجود المصلحة، إلّا أنّ دعوى الإطلاق لها بحيث يشمل صورة تبرّء الولىّ من الضمان فى ضمن العقد مشكلة جدّاً؛ لعدم ثبوت الإطلاق لها من هذه الجهة. فاللازم الرجوع فى حكمها إلى القواعد التى منها عموم «المؤمنون عند شروطهم»، خصوصاً مع ملاحظة أنّ المهر عوض البضع، و يشكل دخول البضع فى ملك الزوج و خروج المهر عن ملك الولىّ» «۱».

تترتّب على هذه المسألة فروع:

الأوّل: ظهر ممّا قلنا أنّه لو كان الصبىّ مالكاً لبعض المهر دون بعضٍ لزمه منه بنسبة ما يملكه، و لزم الأب الباقى.

الثانى: إطلاق النصوص و الفتاوى يقتضى عدم الفرق فى مال الصبىّ بين كونه ممّا يصرف فى الدين على تقديره و غيره، فيشمل ما لو كان دار سكنىً و دابّة ركوبٍ و نحو ذلك. و وجه الإطلاق، أنّ الحكم بوجوب المهر فى ذمّته حينئذٍ لا يقتضى صرف ماله المذكور فى الدين، و إنّما تضمّن ثبوته فى ذمّته على هذا الوجه، و يبقى

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۴۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۰

الحكم بوفاء الدين على هذه الأشياء أمراً آخر، و مقتضى القواعد الشرعيّة أن لا يوفّى منها و إن طلبته الزوجة، و يبقى فى ذمّة الولد إلى أن يقدر على الوفاء جمعاً بين الأصلين «۱»، «۲».

الثالث: قال فى الجواهر: «إنّ مورد النصوص الأب، و فى التعدّى إلى الجدّ و إن علا وجهان: من كونه أباً حقيقةً، بل ولايته أقوى من ولاية الأب فى بعض المواضع، و من مخالفة الحكم للُاصول، فينبغى الاقتصار فيه على المتيقّن» «۳».

الرابع: لا- فرق فى ضمان الأب المهر بين المؤجّل منه و المعجّل و إن زاد الأجل على زمان البلوغ، بل و لا فى النكاح بين الفضولى و غيره مع إجازة الأب له.

نعم، لو لم يُجِز الأب لعدم علمه مثلًا، فأجاز الولد بعد بلوغه، أمكن عدم الوجوب على الولى، للأصل، و ظهور خبر على بن جعفر المتقدّم «۴» فى خلافه «۵».

الخامس: لو دفع الأب المهر عن الصغير مع يسار الولد تبرّعاً، أو مع إعساره لكونه ضامناً، ثمّ بلغ الصبىّ و طلّق قبل الدخول، زال ملك المرأة عن نصفه، و هل يعود إلى الأب أو إلى الابن؟ الأظهر هو الثانى؛ لأنّ الطلاق سبب مملّك جديد للنصف لا فاسخ لسبب الملك ليعود إلى مالكه، و إنّما ملكه الابن بالطلاق عن غير أبيه، فأشبه ما لو وهبه الأب الأجنبى ثمّ وهبه الأجنبى للابن، أو أنّ دفع الأب المهر عن الولد يجرى مجرى هبة الأب المهر للابن، فلا يعود إلى ملك الأب؛ لأنّ

(۱) مسالك الأفهام ۸: ۲۸۵.

(۲) يعنى أصل كون المهر على ذمّة الزوج، و أصل عدم جواز بيع الدار السكنى و دابّة الركوب لأداء الدَّين.

(۳) جواهر الكلام ۳۱: ۱۲۸.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۴۰، الباب ۲۸ من أبواب المهور ح ۴.

(۵) جواهر الكلام ۳۱: ۱۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱

الأب لا يرجع فى هبة ولده انظر المسالك «۱» و تحرير الوسيلة «۲» و شرحه «۳».

رأى بعض أهل السنّة فى ضمان الأب، المهر:

قال أبو إسحاق الشيرازى من فقهاء الشافعيّة: «إذا زوّج الرجل ابنه الصغير و هو معسرٌ ففيه قولان:

قال فى القديم: يجب المهر على الأب؛ لأنّه لمّا زوّجه مع العلم بوجوب المهر و الإعسار كان ذلك رضاً بالتزامه.

و قال فى الجديد: يجب على الابن و هو الصحيح؛ لأنّ البضع له و كان المهر عليه» «۴».

و قال بعض الحنفيّة: إذا ضمن الأب مهر الصغيرة صحّ هذا الضمان، و المرأة بالخيار فى مطالبتها زوجها البالغ أو الولىّ الضامن، فإن أدّى الولىّ يرجع على الزوج ... و أمّا إذا ضمن الأب المهر عن ابنه الصغير و أدّى لا يرجع عليه؛ لأنّه يتحمّل مهور الصغار عرفاً إلّا إذا شرط الرجوع فى أصل الضمان فيرجع «۵».

و فى شرح الطحاوى: «الأب إذا زوّج الصغير امرأةً فللمرأة أن تطلب بالمهر من أب الزوج فيؤدّى الأب من مال ابنه الصغير و إن لم يضمن» «۶».

هذا ما عثرنا على رأيهم فى هذه المسألة، و لم نعثر على رأى المالكيّة و الحنبليّة، و لعلّه كان موجوداً فى كتب لم تكن فى أيدينا.

---

(۱) مسالك الأفهام ۸: ۲۸۶.

(۲) تحرير الوسيلة ۲: ۲۸۷، فصل فى المهر، مسألة ۲۴.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۴۵۷.

(۴) المهذّب فى فقه الإمام الشافعى ۲: ۶۱، المجموع شرح المهذب ۱۸: ۵۴.

(۵) الدرّ المختار فى شرح تنوير الأبصار ۳: ۱۴۰- ۱۴۱، و شرح فتح القدير ۳: ۲۴۷ مع تصرّف فيهما.

(۶) أحكام الصغار: ۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲

المبحث الثالث: الحرمة بالمصاهرة

اشارة

و من الأحكام التى يترتّب على إنكاح الولىّ الصغار، الحرمة بالمصاهرة.

الصِّهر فى اللّغة بمعنى القرابة، و قيل: بمعنى زوج بنت الرجل، و زوج اخته، و الفعل المصاهرة «۱».

و فى اصطلاح الفقهاء- كما قال الشيخ الأعظم-: «المصاهرة علاقةٌ تحدث بين كلّ من الزوجين و أقرباء الآخر و توجب حرمة النكاح» «۲».

قال اللّه- تعالى-: (وَ لَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ) «... ۳».

و قال أيضاً: (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُم وَ بَنَاتُكُم وَ أَخَوَاتُكُم وَ عَمَّاتُكُم وَ خَالَاتُكُم وَ بَنَاتُ الْأَخِ وَ بَنَاتُ الْأُخْتِ وَ أُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِى أَرْضَعْنَكُمْ وَ أَخَوَاتُكُم مِنَ الرَّضَاعَةِ وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُم وَ رَبَائِبُكُمُ اللَّاتِى فِى حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُم وَ حَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ) «... ۴».

و قد دلّت الآيتان الكريمتان على أنّ المحرّمات بالمصاهرة أربعة أصناف:

۱- امّهات الزوجات.

۲- زوجات الأبناء.

۳- زوجات الآباء.

---

(۱) لسان العرب ۴: ۸۱.

(۲) كتاب النكاح، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۳۷۷.

(۳) سورة النساء ۴: ۲۲.

(۴) سورة النساء (۴): ۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳

۴- بنات الزوجات «الربائب».

و لمّا لم تكن الربائب هنا متصوّرة لكون الزوجة صغيرة، يقع الكلام فى الثلاثة الاولى.

المسألة الاولى: نكاح امّ الزوجة الصغيرة

اشارة

هل تحرم امّ الزوجة الصغيرة على الزوج بمجرّد العقد و إن لم يدخل بالمعقودة؟

فيه ثلاثة أقوال:

[القول] الأوّل: عدم الحرمة.

اشارة

الثاني: الحرمة.

الثالث: التوقّف.

أمّا القول الأوّل: فذهب إليه ابن أبى عقيل؛ فإنّه اشترط فى تحريم الامّ الدخول بالبنت، و مال إليه الصدوق و الكلينى، و به قال بعض أهل السنّة أيضاً «۱».

قال فى المختلف: «قال ابن أبى عقيل: قال اللّه- تعالى-: (وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُم وَ رَبَائِبُكُمُ اللَّاتِى فِى حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ) ثمّ شرط فى

الآية شرطاً، فقال:

(اللّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) ... فالشرط عند آل الرسول، فى الامّهات و الربائب جميعاً الدخول، و إذا تزوّج الرجل المرأة ثمّ ماتت عنه أو طلّقها قبل أن يدخل، بها فله أن يتزوّج بامّها و ابنتها.

و أمّا الصدوق،

فإنّه روى فى الفقيه عن جميل بن درّاج، عن الصادق عليه السلام أنّه سئل أبو عبد اللّه عليه السلام عن رجلٍ تزوج امرأة ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها، هل تحلّ له ابنتها؟ قال: «الامّ و الابنة فى هذا سواء، إذا لم يدخل بإحداهما حلّت

---

(۱) بدائع الصنائع ۲: ۵۳۱، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۵: ۱۰۶.

له الاخرى»

«۱». «۲» و قال فى مقدّمة الفقيه: «بل قصدت إلى إيراد ما أفتى به و أحكم بصحّته و أعتقد فيه أنّه حجّة فيما بينى و بين ربّى» «۳» فيمكن أن يقال: إنّ هذا فتواه قدس سره.

و قال فى الوافى: «إنّ فى الفقيه اقتصر على حديث جميل، و ذلك يدلّ على أنّه فتواه» «۴».

و قال فى المقنع: «إذا تزوّج امرأة حرمت عليه ابنتها إذا دخل بالامّ، فإن لم يكن دخل بالامّ فلا بأس أن يتزوّج الابنة، و إذا تزوّج البنت فدخل بها أو لم يدخل فقد حرمت عليه الامّ، و روى أنّ الامّ و البنت فى هذا سواءٌ إذا لم يدخل بإحداهما حلّت له الاخرى» «۵».

و روى الكلينى عن جميل بن درّاج و حمّاد بن عثمان فى الصحيح عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: الامّ و الابنة سواء إذا لم يدخل بها «... ۶».

أدلّة قول الأوّل

اشارة

و يمكن الاستدلال لهذا القولُ بامور:

الأوّل: أصالة الإباحة.

و هى مردودة بالأدلّة التى سنذكرها فى إثبات القول الثانى.

---

(۱) الفقيه ۳: ۲۶۲ ح ۱۲۴۷، وسائل الشيعة ۱۴: ۳۵۶ الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۶.

(۲) مختلف الشيعة ۷: ۴۸- ۴۹.

(۳) الفقيه ۱: ۳.

(۴) الوافى ۲۱: ۱۷۰.

(۵) المقنع: ۳۱۲.

(۶) الكافى ۵: ۴۲۱ ح ۱، وسائل الشيعة ۱۴: ۳۵۵ الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۳.

الثانى: قوله – تعالى –: [وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ]

(وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ) «۱» بناءً على إرجاع القيد أى (اللّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) إلى الجملتين.

و فيه: أنّ الآيـة الكريمـة لا ـ تـدلّ على ذلـك و لا ـ ظهور لهـا؛ لأنـّه- كما حقّق فى الاصول- يجب عود الوصف و الشرط و الاستثناء المتعقّب للجمل إلى الأخيرة إلّا مع قيام القرينة على خلاف ذلك «۲»، هذا أوّلًا.

و ثانيـاً: كما يستفاد من كلمات بعض الأكابر من الفقهاء رجوع (مِنْ نِسَائِكُمُ اللّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) إلى كلتا الجملتين غير صحيح، حيث إنّ كلمـة «من» على تقـدير التعلّق بالجملة الاولى تكون بيانيّةً؛ لأنّها لبيان الجنس و تمييز المدخول بهنّ من غير المدخول بهنّ، فيكون التقدير هكذا: حرّمت عليكم امّهات نسائكم؛ أى نسائكم اللّاتى دخلتم بهنّ.

و من حيث إنّ (مِنْ نِسَائِكُمُ اللّاتِى) متعلّق ب «ربائبكم» تكون ابتدائية لابتداء الغاية، كما تقول: بنات رسول اللّه صـلى الله عليه و آله و سلم من خديجة، فيلزم استعمال كلمة «من» فى معنيين مختلفين فى كلامٍ واحد، و هو غير جائز «۳».

و ثالثـاً: أنّ أهـل النظر فى كلام العرب قالوا: إنّ الخبرين إذا اختلفا لا يجوز أن يوصف الاسـمان بوصفٍ واحـدٍ، فلا يجوز قام عمرو و قعد زيدٌ الظريفان، و علّله سيبويه باختلاف العامل فى الصفة؛ لأنّ العامل فى الصفة هو العامل فى الموصوف.

و بيانه فى الآية، أنّ قوله- تعالى-: (اللّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) يعود عند القائل

---

(۱) سورة النساء ۱: ۲۳.

(۲) كفاية الاصول: ۲۷۳، و قال النائينى رحمه الله: و التحقيق هو التفصـيل بين ما إذا كانت الجمل المتقدّمـة مشـتملة على الموضوع و المحمول، و بين ما إذا حذف فيها الموضوع، ففى الأوّل يرجع إلى خصوص الأخيرة. فوائد الاصول ۱ و ۲: ۵۵۵.

(۳) كتاب النكاح، ضـمن تراث الشـيخ الأعظم ۲۰: ۳۷۸، الحدائق الناضـرة ۲۳: ۴۵۰، جامع المقاصـد ۱۲: ۲۹۴، نهايـة المرام ۱: ۱۳۱، جواهر الكلام ۲۹: ۳۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۶

إلى نسائكم، و هو مخفوضٌ بالإضافة و إلى «ربائبكم» و هو مرفوع، و الصفة الواحدة لا تتعلّق بمختلفى الإعراب و لا بمختلفى العامل. قال العلّامـة فى المختلف: «و لأنّ شـرط الـدخول هنا عائـد إلى الربائب خاصّة؛ فإنّه قال: (مِنْ نِسَائِكُمُ اللّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) و الربائب من النساء لا محالة، فصحّ أن يرجع إليهنّ؛ لأنّه شرط أن يكُنّ من نسائنا، و امّهات النساء لسن من نسائنا، بل نسائنا منهنّ، و إذا تعذّر رجوع الشرط إلى الأولى وجب اختصاصه بالأخيرة» «۱».

و رابعاً- و هو أقواها و أظهرها-: الأخبار الواردة فى تفسير الآيـة، و صـرّحت بأنّ الجملـة الاولى مطلقة شاملة للمدخول بها و غيرها، و الثانية مقيّدة و أنّ القيد المذكور راجع إلى خصوص جملة الثانية.

من هذه الأخبار: معتبرة إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ عليهم السلام فى حديثٍ قال:

(و الامّهات) مبهمات. دخل بالبنات، أو لم يدخل بهنّ، فحرّموا و أبهموا ما أبهم اللّه»

«۲». فهـذه الروايـة صـريحة فى القول المشـهور، و فيهـا إشـارة إلى تفسـير الآيـة بالإطلاـق فى الجملـة الأولى و التقييـد فى الثانيـة؛ فإنّ «المبهمات» فى قوله عليه السلام:

«و الامّهات مبهمات»

مأخوذة من إبهام الباب؛ بمعنى إغلاقه، و المعنى: أنّها مغلقة فى التحريم لا مدخل للحلّ فيها بوجهٍ.

و منها:

ما رواه العيّاشـى فى تفسـيره عن أبى حمزة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة و طلّقها قبل أن يدخل بها، أ تحلّ له

ابنتها؟ قال: فقال: «قد قضى فى هذا أمير المؤمنين عليه السلام لا بأس به، إنّ اللّه يقول: (وَ رَبَائِبُكُمُ اللّاتِى فِى حُجُورِكُمْ

(۱) مختلف الشيعة ۷: ۵۲.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۵۵ الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷

مِنْ نِسَائِكُمُ اللّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ) و لو تزوّج الابنة ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها لم تحلّ له أُمّها. قال: قلت له: أ ليس هما سواء؟ قال: فقال: لا، ليس هذه مثل هذه، إنّ اللّه يقول: (وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ) لم يستثن فى هذه، كما اشترط فى تلك، هذه هاهنا مبهمةٌ ليس فيها شرط، و تلك فيها شرط»

«۱». و هذه الرواية نصٌّ فى المطلوب و صريحة فى المعنى الذى حملنا عليه الآية.

و الحاصل أنّ الجملة الاولى مطلقة و الثانية مقيّدة، و الجملة المقيّدة إذا عطفت على الجملة المطلقة لا يجب أن يسرى ذلك التقييد إلى الجملة الاولى أيضاً، و هو ظاهر كلام الأردبيلى و الراوندى «۲».

و ضعف بعض هذه الأخبار منجبر بالشهرة العظيمة و الإجماعات المحكيّة، مع دلالة صحيحة منصور بن حازم الآتية باشتهار الحكم بين الشيعة و افتخارهم به، لصدوره عن أمير المؤمنين عليه السلام.

الثالث: الأخبار الكثيرة:

۱- كصحيحة منصور بن حازم التى يدلُّ صدرها على قول ابن أبى عقيل، حيث قال عليه السلام:

«قد فعله رجلٌ منّا فلم نَرَ به بأساً».

و فيه: أنّها للتقيّة؛ لأنّ فى آخر الرواية قال عليه السلام:

«يا شيخ تخبرنى أنّ عليّاً عليه السلام قضى بها و تسألنى ما تقول فيها» «۳».

و قضاء علىّ مشهور بين الشيعة و تفتخر به، فالصحيحة دليل للقول المشهور.

(۱) نفس المصدر و الباب ص ۳۵۶ ح ۷.

(۲) فقه القرآن ۲: ۸۳، زبدة البيان ۲: ۶۶۴.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۵۴ الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸

۲- و صحيحة

جميل بن درّاج و حمّاد بن عثمان، عن الصادق عليه السلام قال: «الامّ و البنت سواء إذا لم يدخل بها، يعنى إذا تزوّج المرأة ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها؛ فإنّه إن شاء تزوّج امّها، و إن شاء ابنتها» «۱».

و فيه: أنّه لا- دلالة فى هذه الرواية صريحاً و لا ظاهراً على ذلك إلّا بمعونة التفسير المذكور، و هو غير معلوم كونه من الإمام عليه السلام، بل الظاهر أنّه من بعض الرواة، و حينئذٍ فلا يكون حجّة.

و أمّا أصل الرواية مع قطع النظر عن هذا التفسير فيحتمل أن يكون المقصود منها أنّه إذا تزوّج الامّ و لم يدخل بها فالامّ و البنت سواء فى أصل الإباحة، فإن شاء دخل بالامّ، و إن شاء فارقها و تزوّج البنت.

و يؤيّده إفراد الضمير؛ فإنّه راجعٌ إلى الامّ على ظاهر السياق.

کما یستظهر ذلک من کلام المحدّث البحرانی «۲» و النراقی «۳» و الشیخ الحرّ العاملی «۴».

۳- و روایة

جمیل بن درّاج، أنّه سئل أبو عبد اللّه علیه السلام عن رجل تزوّج امرأة ثمّ طلّقها قبل أن یدخل بها، هل تحلّ له ابنتها؟ قال: «الامّ و الابنة فی هذا سواء، إذا لم یدخل بإحداهما حلّت له الاخری» «۵».

و هذه الروایة و إن کانت صریحة الدلالة علی القول المذکور، إلّا أنّه من المحتمل قریباً أنّ قوله علیه السلام:

«إذا لم یدخل بإحداهما حلّت له الاخری»

تفسیر

---

(۱) نفس المصدر و الباب ح ۳ و ۴.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۳: ۴۵۵.

(۳) مستند الشیعة ۱۶: ۳۰۴، ۳۰۵.

(۴) وسائل الشیعة ۱۴: ۳۵۶.

(۵) الفقیه ۳: ۲۶۲ ح ۱۲۴۷، وسائل الشیعة ۱۴: ۳۵۶ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة ح ۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹

بالمعنی من الصدوق رحمه الله علی حسب ما ذهب إلیه فی الحدائق «۱» و الجواهر «۲».

۴- و صحیحة محمّد بن إسحاق بن عمّار المضمرة، و فیها:

رجل تزوّج امرأةً فهلکت قبل أن یدخل بها، تحلّ له امّها؟ قال: «و ما الذی یحرّم علیه منها و لم یدخل بها» «۳».

و هذه الروایة أوضح ما استدلّ به لهذا القول.

و فیه: أنّ الاستدلال یتوقّف علی کون الاستفهام إنکاریّاً، و لکنّه لیس بمتعیّن، بل لا ظهور فیه، أو عدل الإمام علیه السلام عن الجواب الصریح إلی الاستفهام للتقیّة، کما فی مستند الشیعة «۴». و فی المختلف: «أنّ محمّد بن إسحاق بن عمّار قال: قلت له، و لم یذکر من هو، فجاز أن

یکون المسئول غیر الإمام «۵».

[القول الثانی] حرمة امّ الزوجة الصغیرة علی الزوج

اشارة

القول الثانی فی المسألة: ما قال به المشهور، و هو الأقوی؛ من أنّه تحرم امّ الزوجة الصغیرة علی الزوج بمجرّد العقد و إن علت نسباً أو رضاعاً «۶» و إن کان لم یدخل بالمعقودة. قال الشیخ فی النهایة: «و یحرم العقد علی امّ الزوجة؛ سواء دخل بالبنت أو لم یدخل بها» «۷». و کذا فی المبسوط «۸» و المقنعة «۹»

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۴۵۶.

(۲) جواهر الکلام ۲۹: ۳۵۱.

(۳) وسائل الشیعة ۱۴: ۳۵۶، الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة ح ۵.

(۴) مستند الشیعة ۱۶: ۳۰۶.

(۵) مختلف الشیعهٔ ۷: ۵۲.

(۶) لعموم (یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب،) وسائل الشیعهٔ، الباب ۱ من أبواب ما یحرم من الرضاع.

(۷) النهایهٔ للطوسی: ۴۵۱.

(۸) المبسوط للطوسی ۴: ۱۹۶.

(۹) المقنعهٔ: ۵۰۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰

و الوسیلهٔ «۱» و الجامع للشرائع «۲» و المهذّب «۳».

و فی الناصریّات: «عندنا أنّ امّهات النساء یحرمن بالعقد علی بناتهنّ بمجرّد العقد من غیر اعتبار بالدخول، و وافقنا علی ذلک جمیع فقهاء الأمصار...

دلیلنا الإجماع «۴»». و ادّعی علیه الإجماع أیضاً فی الغنیهٔ «۵».

و قال فی الروضهٔ: «و أمّا تحریم الامّ و إن لم یدخل بالبنت فعلیه المعظم، بل کاد یکون إجماعاً» «۶».

و قال المحقّق النراقی: «یمکن أن یقال: إنّه إجماع محقّق» «۷».

و فی تحریر الوسیلهٔ: «لو عقد علی امرأةٍ حرمت علیه امّها و إن علت، نسباً أو رضاعاً؛ سواء دخل بها أم لا، و سواء کان العقد دواماً أو انقطاعاً، و سواء کانت المعقودهٔ صغیرهً أو کبیرهً» «۸». و به قال فی تفصیل الشریعهٔ «۹».

أدلّهٔ هذا القول

و یمکن الاستدلال لهذا القول بوجوه:

الأوّل: الإجماع کما تقدّم.

---

(۱) الوسیلهٔ لابن حمزهٔ: ۲۹۲.

(۲) الجامع للشرائع لابن سعید: ۴۲۷.

(۳) المهذّب للقاضی ابن البرّاج ۲: ۱۸۲.

(۴) الناصریات: ۳۱۷.

(۵) غنیهٔ النزوع: ۳۳۶.

(۶) الروضهٔ البهیّهٔ ۵: ۱۷۷.

(۷) مستند الشیعهٔ ۱۶: ۳۰۱.

(۸) تحریر الوسیلهٔ ۲: ۲۶۳، مسألهٔ ۲.

(۹) تفصیل الشریعهٔ، کتاب النکاح: ۲۲۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۱

الثانی: عموم قوله تعالی: (وَ أُمَّهاتُ نِسائِکُمْ) «۱».

و تقریب الاستدلال به أن یقال: ظاهر الآیهٔ یدلّ علی تعداد المحرّمات المعدودهٔ، و هی تشمل المدخول بهنّ و غیر المدخول بهنّ، فإنّ جمع المضاف یفید العموم، و لا مخصّص لها إلّا احتمال کون القید الذی ورد فی ذیلها (مِنْ نِسائِکُمُ اللّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) راجعاً إلی هذه الجملهٔ، و هذا الاحتمال مردودٌ بالوجوه التی ذکرناها فی ردّ الاستدلال بالآیهٔ للقول الأوّل، فلیراجع.

الثالث: - و هو العمدة- النصوص:

منها: موثّقة

غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام، أنّ عليّاً عليه السلام قال:

«إذا تزوّج الرجل المرأة حرمت عليه ابنتها إذا دخل بالامّ، فإذا لم يدخل بالامّ فلا بأس أن يتزوّج بالابنة، و إذا تزوّج بالابنة فدخل بها أو لم يدخل فقد حرمت عليه الامّ»

الحديث «۲».

و دلالتها على حرمة امّ الزوجة مطلقا واضحة.

و منها: موثّقة أبي بصير المضمرة

قال: سألته عن رجل تزوّج امرأة ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها؟ فقال: «تحلّ له ابنتها و لا تحلّ له امّها» «۳».

و منها: صحيحة منصور بن حازم

قال: كنت عند أبي عبد اللّه عليه السلام، فأتاه رجل فسأله عن رجل تزوّج امرأة فماتت قبل أن يدخل بها، أ يتزوّج بامّها؟ فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: قد فعله رجل منّا فلم ير به بأساً «۴».

---

(۱) سورة النساء ۴: ۲۳.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۵۱ الباب ۱۸ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۴.

(۳) نفس المصدر، و الباب ح ۵.

(۴) و أثبت في الوسائل و تفسير العيّاشي «فلم ير به بأساً» بالياء على صيغة الغائب، و لكن في الكافي و الحدائق و التهذيب و جامع أحاديث الشيعة و نوادر أحمد بن محمّد بن عيسى «فلم نر به بأساً» بالنون على صيغة المتكلّم.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲

فقلتُ: جعلت فداك ما تفتخر الشيعة إلّا بقضاء علي عليه السلام في هذه الشمخيّة «۱» «السجية خ ل» التي افتاها ابن مسعود أنّه لا بأس بذلك، ثمّ أتى عليّاً عليه السلام فسأله، فقال له علي عليه السلام: من أين أخذتها؟ قال: من قول اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ رَبٰائِبُكُمُ اللاّٰتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسٰائِكُمُ اللاّٰتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلٰا جُنٰاحَ عَلَيْكُمْ) فقال علي عليه السلام: إنّ هذه مستثناةٌ و هذا مرسلة (وَ أُمَّهٰاتُ نِسٰائِكُمْ)- إلى أن قال: - فقلت له: ما تقول فيها؟ فقال: يا شيخ تخبرني أنّ عليّاً عليه السلام قضى بها و تسألني ما تقول فيها «۲».

نقول: لمّا جعل ابن مسعود قوله- تعالى-: (مِنْ نِسٰائِكُمُ اللاّٰتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) متعلّقاً بالمعطوف و المعطوف عليه جميعاً، و جعلهما مقيّدين بالدخول، ردّ عليه السلام بأنّ

---

(۱) و هذه الكلمة وردت بصورٍ مختلفة، ففي الكافي ۵: ۴۲۲ «هذه الشمخيّة»، و كذا في شرحه «مرآة العقول» ۲۰: ۱۷۸، و في تفسير العيّاشي ۱: ۲۳۱ «هذه الشخينة». و في هامشه و في بعض النسخ الشحنية، و في التهذيب ۷: ۲۷۴ هذه السمجية، و في الاستبصار ۳: ۱۵۷ هذه الشمخيّة مطابقاً للكافي و شرحه.

و في البحار ۱۰۴: ۲۰ هذه السمجيّة، و في طبعة القديم ۲۳: ۹۶ هذه الشمخة، و في تفسير البرهان ۱: ۳۵۷ هذه السمحة، و في الوسائل ۱۴: ۳۵۴ الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ۱ هذه الشمخية، و كذا في جامع أحاديث الشيعة ۲۰: ۴۳۱.

و قال في مرآة العقول ۲: ۱۷۸- ۱۷۹: و يحتمل أن يكون تسميتها بها لأنّها صارت سبباً لافتخار الشيعة على العامّة.

و قال الوالد العلّامة: إنّما وسمت المسألة بالشمخيّة بالنسبة إلى ابن مسعود، فإنّه «عبد اللّه بن مسعود» ابن غافل بن حبيب بن شمخ، أو لتكبّر ابن مسعود فيها عن متابعة أمير المؤمنين عليه السلام يقال: شمخ بأنفه.

و الظاهر أنّ ما قاله المجلسى فى وجه تسمية هذه الكلمة غير صحيحة، و الحقّ فى ضبطها «هذه الشمخيّة» كما فى الكافى و شرحه و الوسائل و غيرها. و دليل تسمية هذه المسألة بالشمخيّة لأجل أنّ رجلًا من بنى شمخ تزوّج امرأة و لم يدخل بها، ثمّ رأى امّها فأعجبته و استفتى ابن مسعود، فأمره أن يفارقها ثمّ يتزوّج امّها، ففعل و ولدت له أولاداً، ثمّ أتى ابن مسعود المدينة فسأل عمر، أو أصحاب النبى صلى الله عليه و آله و سلم، فقالوا: لا تصلح، فلمّا رجع إلى الكوفة قال للرجل: إنّها عليك حرام ففارقها، الدرّ المنثور للسيوطى ۲: ۱۳۵، أوجز المسالك ۹: ۳۳۹.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۵۴، الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۳

المعطوف عليه مطلق و المعطوف مقيّدٌ، و قوله عليه السلام: إنّ هذه مستثناةٌ، أى مقيّدةٌ بالنساء اللاتى دخلتم بهنّ، و قوله عليه السلام: و هذه مرسلة، أى مطلقةٌ غير مقيّدةٍ بالدخول و عدمه. و قال الشيخ الحرّ العاملى بعد نقل الرواية:

«لا يخفى أنّه عليه السلام أفتى أوّلًا بالتقيّة كما ذكره الشيخ و غيره، و قرينتها قوله:

قد فعل رجلٌ

منّا فنقل ذلك عن غيره، و قول الرجل المذكور ليس بحجّةٍ، إذ لا تعلم عصمته، ثمّ ذكر أخيراً أنّ قوله فى ذلك هو ما أفتى به علىّ عليه السلام» «۱».

الترجيح للأخبار التى دلّت على التحريم

إن قيل: فمقتضى ما ذكر من النصوص لإثبات القولين، وقوع التعارض بينهما، فما المرجّح؟

قلنا: و على فرض التعارض، كان الترجيح للأخبار التى دلّت على إثبات قول المشهور؛ لأنّها موافقة لعموم الكتاب و مخالفةٌ لبعض العامّة، كما سيأتى، و معاضدةٌ للشهرة المتحقّقة و الإجماعات المحكيّة، و النصوص التى دلّت على القول الأوّل فى جانب العكس؛ أى مخالفةٌ للكتاب و شاذّةٌ، و لذا لا يجوز العمل بها، كما قال الشيخ فى التهذيبين «۲». و هكذا موافقة لبعض العامّة كما سيأتى.

قال الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى: «لو فرض التعارض بين الطائفتين و صحّة الاحتجاج بها فى نفسها، فالشهرة الفتوائية المحقّقة- التى هى أوّل المرجّحات فى الخبرين المتعارضين على ما استفيد من مقبولة عمر بن حنظلة «۳»

---

(۱) نفس المصدر و الباب، ذيل ح ۱.

(۲) تهذيب الأحكام ۷: ۲۷۵، الاستبصار ۳: ۱۵۸.

(۳) الكافى ۱: ۶۷ ح ۱۰، وسائل الشيعة ۱۸: ۷۵ أبواب صفات القاضى الباب ۹، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴

المعروفة- مطابقة مع الطائفة الاولى، فلا محيص عن الأخذ بها، إذ لم يحكِ الخلاف إلّا عن الحسن «۱»، حيث اشترط الحرمة بالدخول كالبنت» «۲».

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۴۴

[القول الثالث] التوقّف في المسألة

القول الثالث: التوقّف فى المسألة و عدم القول بالإباحة و لا القول بالتحريم.

قال العلّامة رحمه الله- بعد أن أورد على روايتى جميل بن درّاج و منصور بن حازم-:

«و هـذان الحـديثان قويّان لا يبعـد عندى العمل بهما، ثمّ قال: و بالجملة: فنحن فى هذه المسألة من المتوقّفين، إلّا أنّ الترجيح للتحريم؛ عملًا بالاحتياط و بفتوى الأكثر من الأصحاب» «۳».

و قال السيّد صاحب المدارك- بعد ذكر الأخبار التى تدلّ على عدم الحرمة-:

«و هذه الروايات أصحّ طرقاً من الأخبار المحرِّمة، و المسألة قويّة الإشكال» «۴» و توقّف فى ذلك أيضاً المحقّق الأردبيلى «۵».

و وجه توقّف هؤلاء الأعلام قدس سرهم الأخبار الصحيحة المتقدّمة و احتمال رجوع القيد فى قوله- تعالى-: (مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) إلى الجملتين.

و لكن تقدّم الجواب عنها مشروحاً فلا وجه للتوقّف، و إن كان الاحتياط طريقاً إلى النجاة، و اللّه تعالى هو العالم بحكمه.

---

(۱) مختلف الشيعة ۷: ۴۸، إيضاح الفوائد ۳: ۶۶.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۲۲۲- ۲۲۳.

(۳) مختلف الشيعة ۷: ۵۳.

(۴) نهاية المرام ۱: ۱۳۳.

(۵) زبدة البيان: ۶۶۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۵

آراء فقهاء أهل السنّة فى المسألة

و عندهم فى هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأوّل: عدم اشتراط تحريم امّ الزوجة على الزوج بالدخول.

الثانى: اشتراط التحريم بالدخول.

الثالث: التفصيل بين الطلاق و الموت.

أمّا القول الأوّل: فهو قول عامّة علمائهم، قال الكاسانى من فقهاء الحنفيّة:

«المحرّمات بالمصاهرة أربع فرق: الفرقـة الاولى امّ الزوجة و جدّاتها من قبل أبيها و امّها و إن علون، فيحرم على الرجل امّ الزوجة بنصّ الكتـاب العزيز؛ و هو قوله- عزّ و جـلّ-: (وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ)، معطوفاً على قوله- عزّ و جلّ-: (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَ بَنَاتُكُمْ) سواء كان دخل بزوجته أو كان لم يدخل بها عند عامّة العلماء» «۱».

و بمثـل ذلك قال القرطبى فى جامع الأحكام «۲» و السرخسى فى المبسوط «۳» و ابن قدامة فى المغنى «۴». و به قال أيضاً المالكيّة و الشافعيّة و الظاهريّة «۵».

و أمّا القول الثانى: و هو اشتراط تحريم امّ الزوجـة بالدخول بالابنة، فهو أحد قولى الشافعى «۶»، و به قال مالك. و داود الاصفهانى، و محمّد بن شجاع البلخى...

و روى هذا أيضاً عن عبد اللّه بن مسعود و جابر «۷»

(۱) بدائع الصنائع ۲: ۵۳۱.

(۲) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۵: ۱۰۶.

(۳) المبسوط للسرخسى ۴: ۱۹۹.

(۴) المغنى ۷: ۴۷۲، الكافى فى فقه الإمام أحمد ۳: ۲۷.

(۵) بلغة السالك لأقرب المسالك ۲: ۲۵۹، أوجز المسالك ۹: ۳۳۷، عقد الجواهر الثمينة ۲: ۳۸، الامّ ۵: ۱۴۹، المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۳۷۸- ۳۷۹، روضة الطالبين ۶: ۱۰۷، المحلّى بالآثار ۹: ۱۴۰.

(۶) المبسوط للسرخسى ۴: ۱۹۹.

(۷) بدائع الصنائع ۲: ۵۳۱- ۵۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۶

و نقل القرطبى فى تفسيره هذا القول عن السلف، و زعموا أنّ شرط الدخول فى الآية الكريمة راجع إلى الامّهات و الربائب جميعاً «۱»، و نقل النووى هذا القول عن بعض آخر «۲».

و أمّا القول الثالث: و هو التفصيل بين الطلاق و الموت، فهو قول زيد بن ثابت، فقال فى الطلاق مثل قول الثانى، و فى الموت مثل قول الأوّل، فجعل الموت كالدخول؛ لأنّه بمنزلة الدخول فى حقّ المهر، و كذا فى حقّ التحريم «۳».

نقول: هذا قياس ضعيف و مخالف لعموم قوله- تعالى-: (وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ) الذى لا يدلّ على شرط الدخول.

رأى المحقّق القمّى فى تزويج الصغيرة

قال المحقّق القمّى رحمه الله فى جامع الشتات: إذا زوّج الأب ابنته الرضيعة بمدّة ساعة و كان غرضه منه أن تصير امّها محرماً للزوج لا غير، لا يصحّ و لا يترتّب عليه أثر شرعىّ «۴».

و تبعه فى ذلك السيّد الاصفهانى و قال قدس سره: لا يبعد أن يعتبر فى عقد الصغيرة متعة أن تبلغ الصغيرة إلى حدٍّ تكون قابلة للاستمتاع و الاستلذاذ و إن كان الاستلذاذ بغير الوطء، أو أن تبلغ إلى ستّ سنين، أو أن يجعل المدّة طويلة حيث تكون متضمِّنة إلى هذا الحدّ، فما هو متعارف بين الناس من أن يعقد الأب ابنته الصغيرة التى لا تكون بهذا الحدّ لرجلٍ فى مدّة ساعةٍ مثلًا، و الغرض من هذا العقد

(۱) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۵: ۱۰۶.

(۲) روضة الطالبين ۶: ۱۰۷.

(۳) بدائع الصنائع ۲: ۵۳۲، أوجز المسالك ۹: ۳۳۸، المغنى ۷: ۴۷۲.

(۴) جامع الشتات ۴: ۴۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷

أن تصير امّها محرماً للزوج...،

و هذا العقد فى غاية الإشكال، فيشكل أن تترتّب عليه محرميّة امّها «۱».

و ذكر المحقّق القمّى لإثبات رأيه أدلّةً نذكرها فيما يلى:

الأوّل: أنّ الغرض من جعل عقد المتعة هو إمكان الاستمتاع «۲» و الاستلذاذ من الزوجة، كما هو المستفاد من ظاهر الآية و الأخبار، و

هما غير ممكنين فى هذا العقد لِصِغَر الزوجة.

توضيح ذلك: أنّ الاستمتاع فى قوله- تعالى-: (فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ) «... ۳» ظاهر فى عقد المتعة، كما فى زبدة البيان «۴». و فى فقه القرآن: قال الحسن: هو النكاح، و قال ابن عبّاس و السدى: هو المتعة إلى أجلٍ مسمّى، و هو مذهبنا «۵».

و كذا الأخبار تدلّ على أنّ وضعَ الشارع عقد المتعة كان لأجل الاستمتاع و الاستلذاذ، مثل ما رواه محمّد بن مسلم- بسندٍ معتبر- «۶» عن أبى جعفر عليه السلام، فى حديث قال:

«إنّ اللّه رأف بكم فجَعَل المتعة عوضاً لكم من الأشربة» «۷».

---

(۱) صراط النجاة ۲: ۸۸ مسألة ۲، و هو رسالة باللغة الفارسية.

(۲) و لا يخفى عدم كون الإمكان غاية و غرضاً، بل الظاهر أنّ الاستمتاع الفعلى يصلح لأن يكون غرضاً. هذا، مضافاً إلى أنّ الاستمتاع من الدواعى لهذا النكاح، أو يكون حكمة لصحّة هذا العقد، و إلّا فمن الواضح صحّة المتعة بين الشيخ و الشيخة مع العلم بعدم إمكان الالتذاذ بينهما، فتبيّن من ذلك أنّ صحّة العقد دواماً أو متعة لا تتوقّف على الاستمتاع أو إمكانه، بل للعقد بقسميه آثار مختلفة، كالتوارث و المحرميّة و غيرهما فتدبّر. م ج ف.

(۳) سورة النساء ۴: ۲۴.

(۴) زبدة البيان: ۶۵۰.

(۵) فقه القرآن للراوندى ۲: ۱۰۴.

(۶) لأنّ السند هكذا: و عن على بن إبراهيم، عن أبيه، عن على بن أسباط، عن بعض أصحابنا، عن محمّد بن مسلم، و كلمة بعض أصحابنا ظاهر فى أنّ الراوى رجلٌ من الشيعة، و هو عظيم المنزلة و جليل القدر و لم يذكر اسمه تعظيماً و إجلالًا له.

(۷) وسائل الشيعة ۱۴: ۴۳۸، الباب ۱ من أبواب المتعة، ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸

فجعل المتعة عوضاً من الأشربة المحرّمة ظاهر فى أنّ الغرض من المتعة هو الالتذاذ و الاستمتاع.

و منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان،

عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ اللّه- تبارك و تعالى- حرّم على شيعتنا المسكر من كلّ شرابٍ و عوّضهم من ذلك المتعة» «۱».

و دلالتها واضحة.

الثانى: أنّه يستفاد من الأخبار الواردة فى وجوه النكاح أنّ العلّة «۲» فى تشريع المتعة تسهيل الأمر فى استحلال الفروج للذين لا يقدرون على النكاح الباتّ «۳»، أو ملك اليمين» «۴».

كرواية عبد اللّه بن مسعود قال: كنّا نغزو مع رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم ليس معنا نساء، فقلنا: يا رسول اللّه أ لا نستحصن «۵» هنا بأجرٍ؟ فأمرنا أن ننكح المرأة بالثوب «۶».

و المراد بالاستحصان بالأجر هو عقد المتعة، لصحيحة زرارة،

عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «لا تكون متعة إلّا بأمرين، أجلٍ مسمّىً و أجرٍ مسمّى» «۷»،

---

(۱) نفس المصدر و الباب ح ۹.

(۲) و الظاهر أنّ هذا إنّما هو من جهة الغلبة و لا ينافى هذا عدم إمكان الاستمتاع؛ فمثلًا إذا كان الزوج و الزوجة مريضين لا يقدران على الاستمتاع أبداً فلا يقول أحد بعدم الصحّة. م ج ف

(۳) و فى الحديث: الرجل يتزوّج المرأة متعةً، أ يحلّ أن يتزوّج ابنتها بتاتاً؟ الفقيه ۳/ ۲۹۵، ح ۱۴۰۵، يعنى دائماً، كما يدلّ عليه قوله عليه السلام: «فرج موروث و هو البتات، و فرج متعةٍ» مجمع البحرين ۱/ ۱۱۱ كلمة بتت.

و فى روايهٔ جابر بن عبد اللّه الأنصارى، عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله، أنّه خطب الناس فقال: «أيّها الناس إنّ اللّه أحلّ لكم الفروج على ثلاث معان: فرج موروث و هو البتات، و فرج غير موروث و هو المتعة، و ملك أيمانكم». تهذيب الأحكام ۷: ۲۴۱ ذ ح ۱۰۵۱.

(۴) جامع الشتات ۴: ۴۶۳.

(۵) أصل الإحصان المنع، أحصن الرجل: إذا تزوّج، فهو محصِنٌ، مجمع البحرين ۱: ۴۱۷ مادّة حصن.

(۶) وسائل الشيعة ۱۴: ۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعة ح ۲۶.

(۷) نفس المصدر ۱۴: ۴۶۵ الباب ۱۷ من أبواب المتعة ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹

و كذا مرسلة ابن أبى عمير، و خبر على بن إبراهيم «۱».

و أيضاً الأخبار الواردة فى جواز التمتّع بالكتابيّة، و الأخبار الدالّة على عدم تعيين الحدّ فى المهر، تدلّان على أنّ العلّة فى تشريع المتعة هى تسهيل الأمر فى استحلال الفروج.

فمن الأوّل: مثل مضمرة إسماعيل بن سعد الأشعرى

قال: سألته عن الرجل يتمتّع من اليهوديّة و النصرانيّة؟ قال: «لا أرى بذلك بأساً». قال: قلت: فالمجوسيّة؟ قال: «أمّا المجوسيّة فلا» «۲».

و رواية

ابن فضّال، عن بعض أصحابنا عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «لا بأس أن يتمتّع الرجل باليهوديّة و النصرانيّة و عنده حرّة» «۳».

و مثلهما مضمرة زرارة و معتبرة محمّد بن سنان «۴».

و من الثانى: مثل صحيحة أبى بصير،

قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن متعة النساء قال: «حلالٌ و أنّه «إنّما خ ل» يجزء فيه الدرهم فما فوقه» «۵».

و مرسلة يونس،

عن بعض أصحابنا، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «أدنى ما تحلّ به المتعة كفّ الطعام «۶».

و يؤيّده رواية الأحول و خبر أبى بصير «۷».

الثالث: الأخبار التى تدلّ على أنّهنّ مستأجرات دالّة على ذلك؛ لأنّ

---

(۱) نفس المصدر ۱۴: ۴۳۶ الباب ۱ من أبواب المتعة ح ۳ و ۱۹.

(۲) نفس المصدر ۱۴: ۴۶۱ الباب ۱۳ من أبواب المتعة، ح ۱.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

(۴) نفس المصدر و الباب ح ۳ و ۴.

(۵) نفس المصدر ۱۴: ۴۷۰ الباب ۲۱ من أبواب المتعة، ح ۱.

(۶) نفس المصدر و الباب، ح ۶.

(۷) نفس المصدر و الباب ح ۲ و ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰

الاستئجار «۱» يقتضى عملًا من الأجير، و المفروض عدمه من الرضيعة، و عدم تمكّنها منه.

و مع فرض كون المدّة غير قابلةٍ لخروجها من القوّة إلى الفعل؛ فإنّ الاجرة بإزاء العمل، و لا عمل يتصوّر هنا فى جانب الأجير، و لا منفعة «۲» هنا تتصوّر من جانبها حتّى يكون المهر أجراً لها، و أهمّ هذه الأخبار ما يلى:

منها:

ما رواه زرارة، عن أبى عبد اللّه قال: ذكرت له المتعة أ هى من الأربع؟

فقال: «تزوّج منهنّ ألفاً فإنّهنّ مستأجرات» «۳».

و منها: معتبرة

محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام، فى المتعة: «ليست من الأرباع؛ لأنّها لا تطلّق و لا ترث، و إنّما هى مستأجرة» «۴».

و منها: معتبرة اخرى لزرارة

عن أبى جعفر عليه السلام؛ لأنّه قال فى آخرها: «هذه مستأجرة، و هى بمنزلة الإماء» «۵».

فالحاصل من هذه النصوص أنّ المرأة فى المتعة بمنزلة المستأجرة، و الأجر إمّا أن يكون بإزاء العمل، و إمّا بإزاء المنفعة، و كلاهما منتف من الرضيعة فى هذه المدّة القليلة. قال فى الجواهر فى بيان الفرق بين عقد الدائم و المتعة: إنّ المراد منه النسل

---

(۱) الإجارة فى اللغة اسم للُاجرة؛ و هى كراء الأجير و الكروة؛ و هو عوض العمل، يقال: آجر الشىء أكراه، قال الخليل: الإجارة ما أعطيت من أجرٍ فى عملٍ، الأجر جزاء العمل ... و قال غيره: من ذلك مهر المرأة، قال اللّه تعالى: «فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ» *، معجم مقاييس اللغة ۱: ۶۲ مادّة أجر، القاموس المحيط ۱: ۳۷۶، المصباح المنير ۱: ۵، و الإجارة فى اصطلاح الفقهاء عقد ثمرته تمليك المنفعة بعوضٍ معلوم، أو هى عقد معاوضة على تمليك المنفعة للعوض، شرائع الإسلام ۲: ۱۴۰، المبسوط للسرخسى ۱۵: ۷۴، المغنى و الشرح الكبير ۶: ۳، كتاب الامّ ۴: ۲۵.

(۲) قد مرّ تصوير المنفعة من جهة التوارث و المحرميّة. م ج ف.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعة، ح ۲.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۵) نفس المصدر ۱۴: ۴۸۰ الباب ۲۶ من أبواب المتعة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱

و نحوه، و المقصود من المتعة الانتفاع و الاستمتاع و نحو ذلك ما هو شبه الإجارة، و لذا كان المهر فيها كالعوض فى الإجارة شرطاً فى الصحّة «۱».

و فى أحكام القرآن للجصّاص: «و إنّما سُمّى المهر أجراً لأنّه بدل المنافع و ليس ببدل عن الأعيان، كما سمّى بدل منافع الدار و الدابّة أجراً ... و يُروى أنّ فى قراءة ابىّ بن كعب فما استمتعتم به منهنّ إلى أجلٍ مسمّى فآتوهنّ أجورهنّ» «۲».

الرابع: أنّ العقود تابعة للقصود، و الغرض الأصلى فى عقد المتعة هو الاستمتاع و الانتفاع كما تقدّم، و هما منتفيان فى عقد الرضيعة؛ لعدم إمكانهما بالفرض، و أمّا محرميّة الامّ فلا تكون غرضاً للعقد، فلا يقصد منه.

توضيح ذلك: أنّ أفعاله سبحانه و تعالى معلّلةٌ بأغراضٍ، و لكن قد يترتّب على أفعاله آثار ليست بأغراضٍ؛ فإنّ تحريم الزنا مثلًا معلّل بعدم اختلاط المياه و ضياع الأنساب و نحو ذلك، و لكنّه يترتّب عليه إجراء الحدّ مثلًا، و من الظاهر أنّه ليس الغرض من التحريم ذلك و إن ترتّب عليه.

فنقول: إنّ حرمـة امّ الزوجـة و محرميّتها إنّما هما من الآثار المترتّبـة على النكاح و فوائـده، و هما إمّا ليستا من الأغراض، أو لم يثبت كونهما غرضاً، إذ عدم الثبوت كافٍ فى ثبوت العدم.

فلو فرض إجراء صيغة النكاح لمحض ذلك، و لم يكن الغرض المطلوب من النكاح حاصلًا، سيّما مع عدم إمكان مطلوبيّته، فلا يكفى ذلك فى تصحيح العقد و لا يترتّب عليه الأثر و الفائدة «۳».

الخامس: أصالة عدم الصحّة؛ فإنّها حكم شرعىّ يحتاج إلى دليلٍ شرعى،

---

(۱) جواهر الكلام ۳: ۱۶۲.

(۲) أحكام القرآن ۳: ۹۵.

(۳) جامع الشتات ۴: ۴۶۳- ۴۶۵.

و لا دليل عليه كما عرفت.

السادس: استصحاب الحكم السابق «۱».

و بعـد ذكر الأدلّة رتّب عليها قـدس سره نتيجةً فقال: و ممّا ذكرنا يظهر أنّه لا يتمّ الاسـتدلال بمثل «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» فإنّه لا معنى لإرادة كلّ عقـدٍ يتصوّر؛ لاسـتلزامه التخصـيص غير المرضـى، فلا بـدّ من حملها على العقود المعهودة فى زمان الشارع، و لم يثبت كون هـذا العقد معهوداً فى زمان الشارع، و احتمال كونه معهوداً لا يكفى؛ لأنّ الأصل عدم الصـحّة، و لا يرتفع مقتضـى الأصل إلّا بثبوت دخوله فى العقد، و لا يكفى الاحتمال.

و أضاف: بأنّ العمومات و الإطلاقات لا تنصـرف إلى مثل هذا العقد؛ لأنّ كلّها إمّا صـريح فى غير هذا العقد، أو ظاهر فيه، بل لا يكاد توجد رواية يمكن انصرافها إلى هذا العقد أو ظاهر فيه «۲»، و لكن أمر قدس سره فى موضع آخر من كتابه بالاحتياط؛ لأنّ أمر الفروج شديد «۳».

الجواب عن المحقّق القمّى رحمه الله

و الجواب عن اسـتدلال الأوّل و الثانى: أنّ الآية الكريمة و كذا الأخبار تشـعران بأنّه تكون الحكمة فى جعل المتعة إمكان الاسـتلذاذ و الانتفاع للرجال من النساء و بالعكس، و تسـهيل الأمر فى اسـتحلال الفروج للـذين لا يقدرون على النكاح البات، و لا ظهور فيهما على أنّ الاستلذاذ و الانتفاع علّةٌ منحصرةٌ فى جعلها، بحيث كان الاستلذاذ و الانتفاع موضوعاً للحكم، فإن لم يكونا لم تجز المتعة.

---

(۱) جامع الشتات ۴: ۴۶۲.

(۲) نفس المصدر ۴: ۴۶۳ و ۴۷۶.

(۳) نفس المصدر ۴: ۵۱۸.

و الشاهـد على ذلك جواز متعـة النساء العجائز اللّاتى لا يكنّ قابلات للاسـتمتاع؛ فإنّه لا خلاف بين الفقهاء فى جواز متعتهنّ، حتّى أنّ المحقّق القمّى رحمه الله و السيّد الاصـفهانى لم يفتيـا بعـدم جوازهـا، مع أنّه يمكن أن يفرض عـدم قابليتهنّ للانتفاع و الاسـتلذاذ فى الحال و فى المستقبل.

و هذا أقوى دليلٍ على أنّه ليس الغرض فى جعل المتعة منحصراً بالانتفاع و الاستلذاذ، بل هما حكمة فيها.

قال المحقّق الفقيه الفاضل اللنكرانى فى شرح كلام الإمام الخمينى قدس سره فى المقام:

«الاحتياط الـذى ذكره فى المتن بالإضافة إلى الأمر الرائج بين كثير من المتديّنين، حيث يعقدون الصـغيرة عقداً انقطاعيّاً لأجل حصول المحرميّة بالإضافة إلى امّها و جواز النظر إليها، من دون أن يكون المقصود هى الزوجيّة المتعارفة، نظراً إلى أنّ مقتضـى الاحتياط عدم العقـد على الصـغيرة جدّاً ... و لكنّ الظاهر عدم لزوم رعاية شـيءٍ من الاحتياطين و كفاية العقد الانقطاعى ساعة أو ساعتين مثلًا؛ لعدم انحصار فائدة النكاح بالوطء و لا بالاستمتاع و لو بغير الوطء، بل المحرميّة بالإضافة إلى الأقرباء، مثل امّ الزوجة تكون من الآثار» «۱».

و ممّا قلنا ظهر الجواب عن الثالث أيضـاً؛ فإنّ الأخبار- التى تـدلّ على أنّ النساء مسـتأجرات- معناها أنّ أكثر الأفراد و نوعهنّ تكون كـذلك، و لاـ منافاة بأن لا يكون بعض الأفراد كـذلك. أ لا ترى أنّ وجوب العـدّة فى الطلاق و كـذا فى المتعـة عُلّلت بعـدم اختلاط المياه و تشويش الأنساب، و الحال أنّ بعضـهنّ عقيم ليست فيهنّ قابليـة النسل، و مع هـذا تجب عليهنّ العدّة؟ ففى مسألتنا هذه أيضاً لا منافـاة بأن لا تجرى فى بعض مصاديق المتعـة الحكمـة التى لأجلها شُـرّعت المتعـة «أى كونهنّ مسـتأجرات» مع هـذا تترتّب على هـذه المصاديق آثار المتعة، و منها محرميّة

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۲۲۳.

أُمّ الزوجة الصغيرة على الزوج.

و يؤيّـد ما قلنا الأخبار التى وردت على عـدم تعيين حـدٍّ فى المتعـة، و أنّ أدنى ما تحلّ به المتعـة كفّ طعام، فهـذه تدلّ على أنّه ليس المقصود منهـا كسب الاـجرة حتّى يلزم أن تكون فى مقابلهـا العمـل أو المنفعـة مثـل بـاب الإجـارة؛ لأنّ كفّاً من الطعام ليس قابلًا لأن يكون اجرة للعمل الذى كان المقصود المنحصر منه طلب الاجرة.

قال المحقّق الآشتيانى: «إنّ المنشأ بعقـد التمتّع ليس تمليك منفعـة ... بداهـة عـدم كون عقـده من العقود التمليكيّـة، بل المنشأ به هى العلقـة الزوجيّة بين شخصـين ... و ما ورد فى بعض النصوص من تنزيل الإمام عليه السـلام المرأة المتمتّع بها منزلة المسـتأجرة ... إنّما المراد منه التنزيـل فى خصوص بعض الآثـار، كخروجها عن عقـد الزوجيّـة بانقضاء المـدّة، كما تخرج المسـتأجرة بانقضائها، و كعـدم اسـتحقاقها للمهر أصلًا فيما إذا امتنعت عن التمكين بالنسبة إلى تمام المدّة، و عدم استحقاقها لبعضه فيما اذا امتنعت عنه فى بعضها كما لا تستحقّ المستأجرة الاجرة فيما إذا لم تعمل العمل المستأجرة عليه.

كيف، لو كان المراد هو التنزيل فى جميع الآثار لزم بطلان العقد فيما لو مات أحدهما فى أثناء المدّة و رجوع المهر إلى الزوج بالنسبة الى ما بقى منها، و غير ذلك من أحكام الإجارة التى لم يلتزم بها أحـد فى المتعة» «۱». و مثل هذا جاء فى كلام المحقّق الرشتى قدس سره «۲».

و الجواب عن الرابع؛ أنّه يمكن أن يفرض محرميّة امّ الزوجة أيضاً من أغراض المتعة و قصدها العاقد.

و أمّا الجواب عن الخامس و السادس؛ فإنّه لا معنى لجريان أصالة الصحّة

(۱) كتاب الإجارة، للمحقق الآشتيانى: ۲۶۸ و ۲۶۹.

(۲) كتاب الإجارة، للمحقق الرشتى: ۳۴۶.

و استصـحاب الحكم السابق؛ لأنّ هذا الفرد من المتعة عقد نكاح فتشـمله العمومات و الإطلاقات، و لا معنى لأن نقول بانصراف الأدلّة عنها؛ لأنّ ملاك الانصـراف هو التشـكيك فى الصدق، و لا خفاء فى صدق عنوان العقد و النكاح على عقد الصغيرة الرضيعة، بل هى

و غيرها فی إطلاق المتعة عليها سواء، فلما ذا لا تشمله الإطلاقات.

و أمّا ما قاله رحمه الله بأنّه لا بـدّ من حمل العقود على العقود المعهودة فی زمان الشارع و لم يثبت كون هذا العقد معهوداً، فليس عليه أيضاً دليـل بـل على عـدمه؛ لأنّه يلزم أن نقول بعـدم جواز كثيرٍ من المعاملات التی لا تكون معهودة فی زمانه صـلى الله عليه و آله و سلم، مع إطلاق العقـد عليها، مثل المعاملات التی يطّلع المشتری فيها على أوصاف المبيع مع الهاتف، أو بأن تكتب فی الجرائد، و مثل أخذ المأكولات من مكان و وضع الفلوس فيه مع عدم وجود البائع، و التعامل بنقد البلدان الاخرى غير نقد البلد الذی وقع فيه التعامل، و مثل المعاملات المشتركـة بين الـدول أو الأشـخاص مع البنوك بأقسامها الجديـدة التی كانت شائعـةً بين الناس و لم تكن شائعة فی زمن الشارع صلى الله عليه و آله و سلم.

و الحاصل: أنّ المقتضـی لصـحّة هذا العقد موجود و المانع فيه مفقود، و لأجل ذلك قال بصحّته المشهور من الفقهاء من المتأخّرين و المعاصرين، و لم يقل ببطلانه فيما نعلم إلّا المحقّق القمّی و السيّد الاصفهانی رحمه الله.

ففی صـراط النجاة للسيّد الخوئی قدس سره فی سؤال الرقم ۱۱۲۷، سـئل عنه فی حالة العقد متعةً على الطفلة من أجل تحليل امّها، هل يكفی فی المصلحة أخذ المهر أم لا؟

و أجاب قدس سره: «نعم يكفی» و تبعه تلميذه الشيخ الفقيه جواد التبريزی «۱»

---

(۱) صراط النجاة للسيّد الخوئی مع تعليقات الشيخ جواد التبريزی، ج ۲: ۳۶۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶

و قال بصحّته أيضاً السيّد الگلپايگانی «۱» و الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانی «۲».

[المسألة الثانية و الثالثة] حرمة زوجة كلٍّ من الأب و الابن على الآخر

المسألـة الثانيـة و الثالثـة: أنّه تحرم زوجـة كلٍّ من الأب و الابن على الآخر فصاعـداً فی الأوّل و نازلًا فی الثانی تحريماً أبديّاً مطلقاً؛ أی سواء كانت الزوجة صـغيرة أم كبيرة، نسـباً كان أو رضاعاً، دواماً كان العقد أم متعة، تكونا مدخولين أم لم تكن كذلك. و هذا ممّا لا خلاف فيه بين الفقهاء «۳»، بـل لا يبعـد أن يكون من ضـروريّات الـدين؛ فإنّه لم ينسب إلى أحـدٍ من المسـلمين القول بجوازه، بل لم ينسب جوازه إلى غير المسلمين عدا ما نسب إلى المجوس.

نعم، كان الرجل يستحلّ زوجة أبيه فی الجاهليّة، إلّا أنّه لم يكن بعنوان الدين.

و بالجملة: فالحكم لوضوحه لا يحتاج إلى الدليل، على أنّ الأدلّة من الكتاب و السنّة و الإجماعات كثيرة جدّاً.

أمّا من الكتاب: فقوله- تعالى-: (وَ لا تَنْكِحُوا ما نَكَحَ آباؤُكُمْ مِنَ النِّساءِ) «۴»

---

(۱) مجمع المسائل ۲: ۱۴۳.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۲۲۳.

(۳) المقنعة: ۵۰۲، النهايـة للطوسـی: ۴۵۱، الكـافی لأبی الصـلاح: ۲۸۶، غنيـة النزوع: ۳۳۷، المراسم العلويّـة: ۱۵۱، السـرائر ۲: ۵۲۳، المهذّب للقاضی ۲: ۱۸۲، شرائع الإسلام ۲: ۲۸۷، المختصر النافع: ۲۰۲، قواعد الأحكام ۳: ۳۰، إرشاد الأذهان ۲: ۲۱، جامع المقاصد ۱۲: ۲۹۹، ريـاض المسائل ۶: ۴۵۷، مسالك الأفهام ۷: ۲۸۳، الروضة البهيّة ۵: ۱۷۶، الحدائق الناضرة ۲۳: ۴۴۷- ۴۴۸، جواهر الكلام ۲۹: ۳۵۰، نهاية المرام ۱: ۱۳۰، مستند الشيعة ۱۶: ۳۰۰، مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۱۷۸، مستند العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۳۱۶

العروة الوثقى مع التعليقات ۵: ۵۴۲، تحرير الوسيلة ۲: ۲۶۳ القول فى المصاهرة مسألة ۱، تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۲۲۳.

(۴) سورة النساء ۴: ۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷

فإنّ الظاهر من النكاح لا سيّما إذا كان متعلّقاً للنهى هو مطلق التزويج الشامل لمجرّد العقد أيضاً، و قوله تعالى: (وَ حَلائِلُ أَبْنائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلابِكُمْ) «۱».

و أمّا من السنّة فالنصوص الواردة فى المقام إن لم تكن متظافرة فلا أقلّ من أنّها كثيرة جدّاً.

منها: صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام أنّه قال: «لو لم تحرم على الناس أزواج النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم لقول اللّه- عزّ و جلّ: (وَ ما كانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللّهِ وَ لا أَنْ تَنْكِحُوا أَزْواجَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَداً) «... ۲» حرمن على الحسن و الحسين بقول اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ لا تَنْكِحُوا ما نَكَحَ آباؤُكُمْ مِنَ النِّساءِ). و لا يصلح للرجل أن ينكح امرأة جدّه «۳».

و منها: موثّقة

زرارة قال: قال أبو جعفر عليه السلام فى حديث: «و إذا تزوّج الرجل امرأة تزويجاً حلالًا فلا تحلّ تلك المرأة لأبيه و لا لابنه» «۴».

و كذا خبر محمّد بن مسلم، و صحيحة الحلبى، و معتبرة عمرو بن أبى المقدام «۵»، إلى غيرها من النصوص الدالّة صريحاً فى عدم الجواز «۶».

و أمّا الإجماع، فادّعاه فى جامع المقاصد و الرياض و غيرهما «۷».

و فى نهاية المرام: «هذه الأحكام مجمع عليها بين المسلمين، فلا حاجة إلى التشاغل بأدلّتها». و كذا فى الجواهر و مستند الشيعة «۸». و فى تفصيل الشريعة:

---

(۱) سورة النساء ۴: ۲۳.

(۲) سورة الأحزاب ۳۳: ۵۳.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۱۲ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۱.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

(۵) نفس المصدر و الباب، ح ۸.

(۶) نفس المصدر و الباب أحاديث ۵ و ۶ و ۷ و ۹ و ۱۰ و ۱۱.

(۷) جامع المقاصد ۱۲: ۲۹۹، رياض المسائل ۶: ۴۵۷.

(۸) نهاية المرام ۱: ۱۳۰، مستند الشيعة ۱۶: ۳۰۰، جواهر الكلام ۲۹: ۳۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸

«و هذه المسألة مسلّمةٌ» «۱».

و الحاصل: أنّ هذا الحكم ممّا لا إشكال فيه إجماعاً و كتاباً و سنّةً، بل إنّ هذا من ضروريّات الإسلام، فكان ممّا اتّفق عليه المذاهب المختلفة من الخاصّة و العامّة «۲» فلا نطيل فيه الكلام.

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۲۱۸.

(۲) بدائع الصنائع ۲: ۵۳۵، المبسوط للسرخسى ۴: ۲۰۰- ۲۰۱، الكافى فى فقه أحمد ۳: ۲۸، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۵: ۱۱۳-

.۱۱۴

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹

المبحث الرابع: عدم جواز وطء الزوجة قبل التسع

اشارة

و فيه مطالب:

المطلب الأوّل: حرمة وطء الزوجة قبل التسع

لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه يحرم وطء الزوجة الصـغيرة قبل إكمال التسع؛ سواء كانت دائمة أو متمتّعاً بها «۱». قال فى تحرير الوسيلة: «لا يجوز وطء الزوجة قبل إكمال تسع سنين دواماً كان النكاح أو منقطعاً» «۲». و كذا فى تفصيل الشريعة «۳».

و تدلّ عليه امور:

الأوّل: الإجماع الذى ادّعاه السيورى «۴» و المحدّث الكاشانى «۵» و الفاضل الاصفهانى «۶».

و قال فى الجواهر: «لا يحلّ وطءُ الزوجة حتّى تبلغ تسع سنين إجماعاً بقسميه» «۷».

و الظاهر أنّ هذا الإجماع لا يكون دليلًا مستقلًّا بل يكون مدركها النصوص التى سنذكرها.

---

(۱) جامع المقاصد ۱۲: ۳۳۰، الحدائق الناضرة ۲۳: ۶۰۷، مسالك الأفهام ۷: ۶۷، نهاية المرام ۱: ۶۰، كتاب النكاح، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۷۴.

(۲) تحرير الوسيلة ۲: ۲۳۰ مسألة ۱۲.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۲۳.

(۴) التنقيح الرائع ۳: ۲۵.

(۵) مفاتيح الشرائع ۲: ۲۹۰.

(۶) كشف اللثام ۷: ۱۹۲.

(۷) جواهر الكلام ۲۹: ۴۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰

الثانى: النصوص، و هى العمدة:

منها: صحيحة الحلبى،

عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال: «إذا تزوّج الرجل الجارية و هى صغيرة فلا يدخل بها حتّى يأتى لها تسع سنين» «۱».

و دلالتها ظاهرة.

و منها: موثّقة

زرارة، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «لا يدخل بالجارية حتّى يأتى لها تسع سنين أو عشر سنين» «۲».

و مثلها معتبرة أبى بصير «۳». و كلمة عشر سنين تحمل على الاستحباب؛ لأنّ الترديد فى الحدّ أمر غير معقول، فلا بدّ من حمل الثانى على الأفضليّة، كما قال به السيّد الخوئى «۴».

و فى الحدائق: «لعلّ المراد «۵» بالترديد لاختلافهنّ فى كبر الجثّة و صغرها و قوّة

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۷۰ الباب ۴۵ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

(۳) نفس المصدر و الباب ح ۴.

(۴) مستند العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۱۵۲.

(۵) لا يبعد صحّة ما ذهب إليه صاحب الحدائق، فإنّ الترديد فى الامور غير التعبديّة ممكن من جهة التنويع بين الامور و المصاديق الواقعيّة. و بعبارة اخرى: إذا كان الترديد راجعاً إلى التنويع فلا بأس به حتّى فى كلام الإمام عليه السلام. هذا، و لو سلّمنا عدم الترديد من الإمام عليه السلام، و قلنا بتعيين التسع من جهة كون هذا ملاكاً للبلوغ فيها، فالسؤال التى تذكر أنّه هل هذا الحدّ من الامور التعبديّة المولويّة، أم لا- بل كان إرشاداً إلى حدّ يكون عادةً قابلًا لإمكان الوطء؟ و الظاهر الثانى، فإذا علمنا بعدم إمكان وطء الزوجة التى بلغت عشراً مثلًا، فلا يقول أحد من الفقهاء بجواز وطئها حتى فى البالغة الرشيدة التى لأجل مرض أو عارض لا تصلح للوطء.

فالظاهر أنّ التسع يكون حدّاً عرفيّاً لهذا الأمر، و المتّبع فى ذلك الرجوع إلى كلّ زوجة بحسب حالها، و لا يخفى عليك عدم وجود الملازمة بين البلوغ الشرعى و إمكان الوطء. نعم، إذا قلنا بوجود الملازمة فالأمر يختلف عمّا قلناه، و كيف كان يحتاج هذا البحث إلى تأمّل قوىّ. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱

البنية و ضعفها» «۱» و لكن نقل الصدوق هذه الرواية بطريق موثّق، و فى ذيلها «و قال: أنا سمعته يقول: تسع أو عشر» «۲» فالترديد من الراوى لا من الإمام.

قال فى تفصيل الشريعة: «و من الواضح أنّ الترديد ليس من الإمام عليه السلام، بل من الراوى» «۳».

و منها: خبر

عمّار السجستانى قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول لمولىً له: انطلق فقل للقاضى: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «حدّ المرأة أن يدخل بها على زوجها ابنة تسع سنين» «۴».

المطلب الثانى: حكم الدخول بالزوجة قبل التسع

اختلف الفقهاء فى أنّه إذا دخل الزوج بالزوجة الصغيرة قبل التسع من غير أن يكون إفضاءً لها، على قولين:

الأوّل: أنّه تحرم بذلك مؤبّداً، كما هو الظاهر من كلام الشيخ رحمه الله فى التهذيب حيث قال: «و من تزوّج بصبيّةٍ فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين فُرِّق بينهما و لم تحلّ له أبداً» «۵» و كذا فى النهاية «۶». و نسب فى نهاية المرام إلى الشيخين «۷».

و استدلّ عليه فى التهذيب بما رواه

يعقوب بن يزيد، عن بعض أصحابنا، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل أن تبلغ تسع

(۱) الحدائق الناضرة ۲۳: ۹۱.

(۲) الخصال ۲: ۴۲۰.

(۳) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۲۴.

(۴) وسائل الشیعة ۱۴: ۷۰ الباب ۴۵ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۳.

(۵) تهذیب الاحکام ۷: ۳۱۱.

(۶) النهایة للطوسی: ۴۵۳.

(۷) نهایة المرام: ۱/ ۶۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۲

سنین فرّق بینهما و لم تحلّ له ابداً» «۱»

و دلالتها واضحة.

نقول: ظاهر قوله علیه السلام:

«فُرِّق بینهما»

هو التفرقة فی الوطء فقط دون بینونة العقد و انفساخه بدون الطلاق، کما قال فی نکت النهایة «۲»، و لعلّ هذا هو المقصود منه فی کلام الشیخ أیضاً.

قال فی السرائر: «و معنی قول الشیخ: «فرّق بینهما» أی فی الوطء دون بینونة العقد و انفساخه؛ لإجماع أصحابنا علی أنّ من دخل بامرأة و وطأها و لها دون تسع سنین، و أراد طلاقها طلّقها علی کلّ حالٍ، و لا عدّة علیها بعد الطلاق، فإذا کانت قد بانت بوطئه لها قبل بلوغ التسع فلا حاجة إلی طلاقها» «۳». و به قال فی المختلف «۴» و کذا فی التفصیل الشریعة «۵».

و لا تنافی بین الحکمین: «بقاء العقد، و حرمة الوطء» و له نظائر فی الفقه، مثل باب الظهار و الإیلاء؛ فإنّه قبل الکفّارة و الرجوع إلی الحاکم لا یحلّ له وطؤها بغیر خلاف، و هی زوجته و عقدها باقٍ، مضافاً إلی أنّ الروایة ضعیفة مرسلة، فلا یمکن الاستناد إلیها فی إثبات حکم المخالف للأصل.

القول الثانی: أنّه لا تحرم مؤبّداً إلّا مع الإفضاء.

و الإفضاء هو أن تصیر مسلک البول و مسلک الحیض و هو مدخل الذکر واحداً، و هو المشهور بین الفقهاء، بل ظاهر الخلاف الإجماع علیه «۶».

و هذا الأمر خارج عن علم الفقه حتّی یُلزم الفقیه باستنباطها و صدور الرأی

---

(۱) تهذیب الأحکام ۷: ۳۱۱ ح ۱۲۹۲، وسائل الشیعة ۱۴: ۳۸۱ الباب ۳۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة، ح ۲.

(۲) النهایة و نکتها ۲: ۲۹۲.

(۳) السرائر لابن إدریس ۲: ۰

(۴) مختلف الشیعة ۷: ۶۴.

(۵) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۲۸.

(۶) الخلاف ۴: ۳۹۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۳

فیها، بل إمّا أن ترجع إلی علم التشریح إن نظر إلی المعنی، و إمّا إلی علم اللغة إن نظر إلی الوضع اللغوی، فالفقیه یأخذه من هذین العلمین ثمّ یرتّب علیه الحکم.

على كلّ حال، قال المحقّق رحمه الله: و لو لم يُفضها لم تحرم على الأصحّ «۱».

و هـذا هو الأقوى، و هو قول أكثر الفقهاء، كالعلّامـة فى بعض كتبه «۲»، و ابن فهد «۳» و الفاضل الآبى «۴» و السيورى «۵» و صاحب الجواهر «۶» و الشيخ الأعظم «۷»، و الشهيد «۸» و المحقّق الثانيان «۹»، و السيّد صاحب المدارك «۱۰» و فخر المحقّقين «۱۱». و كذا فى كنز الفوائد «۱۲».

و قال فى تفصيل الشريعة: «إذا وطئ الزوجة قبل إكمال التسع و لم يتحقّق الإفضاء لا يترتّب عليه إلّا مجرّد الإثم» «۱۳».

و تدلّ عليه أصالة بقاء الزوجيّة السليمة عمّا يصلح للمعارضة، و عدم الدليل على التحريم، سوى مرسلة يعقوب بن يزيد التى استدلّ بها الشيخ كما تقدّم، و هى كما ترى ضعيفة بالإرسال و لم تنجبر بعمل المشهور، فلا تنهض حجّةً فى رفع اليد

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۷۰.

(۲) قواعد الأحكام ۳: ۳۳.

(۳) المهذّب البارع ۳: ۲۱۱ و ۲۱۲.

(۴) كشف الرموز ۲: ۱۰۹.

(۵) التنقيح الرائع ۳: ۲۶.

(۶) جواهر الكلام ۲۹: ۴۱۸.

(۷) كتاب النكاح، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۷۴.

(۸) مسالك الأفهام ۷: ۶۷.

(۹) جامع المقاصد ۱۲: ۳۳۰.

(۱۰) نهاية المرام ۱: ۶۱.

(۱۱) إيضاح الفوائد ۳: ۷۶.

(۱۲) كنز الفوائد للسيّد الأعرجى ۲: ۳۶۷.

(۱۳) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۴

عن الاصول القطعيّـة الثابتـة من حصول الحلّيـة بعقـد النكاح و الأصل بقاؤها، فلا بـدّ من حملها على صورة الإفضاء التى لا خلاف فى كونها سبباً للتحريم المؤبّد مع بقاء الزوجيّة.

المطلب الثالث: عدم كون الإفضاء موجباً للبينونة

هـل تبين الزوجـة الصـغيرة من الزوج بمجرّد الإفضـاء، و ينفسـخ العقـد و لاـ يحتـاج إلى الطلاـق، أو تبقى فى حبـاله و لاـ تبين منه إلّا بالطلاق، فيه قولان.

الأوّل: ما ذهب إليه ابن حمزة «۱»، و اختـاره المحقّق الثانى، حيث قال: «و قول ابن حمزة ليس ببعيـد» «۲»، و علّـل بأنّ التحريم المؤبّد ينـافى النكـاح بحيث لاـ ينسـجم القول بـالتحريم مع بقـاء الزوجيّـة، و لأنّ التحريم المؤبّـد يمنع النكاح سابقاً فيبطله لاحقاً، كالرضاع و اللعان و القذف للزوجة الصمّاء ۳.

و أورد عليه الشيـخ الأعظم بأنّ انحصار ثمرة النكاح فى حلّ الاستمتاع إنّما يوجب عدم جواز ابتداء النكاح على من يحرم مؤبّداً، و لا

يوجب إبطال نكاح الثابت سابقاً «۴».

الثاني: - و هو الأقوى- أنّه تبقى في حباله و لا تبين منه إلّا بطلاقٍ، صرّح به ابن الجنيد كما في المختلف «۵»، و هو ظاهر كلام المفيد أيضاً «۶»، و قال ابن إدريس:

تحرم عليه مؤبّداً و كان مخيّراً بين إمساكها و تطليقها «۷»

---

(۱) الوسيلة: ۲۹۲.

(۲) (۲ و ۳) جامع المقاصد ۱۲: ۳۳۲.

(۴) كتاب النكاح، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۴۲۸.

(۵) مختلف الشيعة ۷: ۶۴.

(۶) المقنعة: ۷۴۷.

(۷) السرائر ۲: ۵۳۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۵

و تدلّ عليه أوّلًا: أصالة بقاء العقد الذي ثبت أوّلًا، و التحريم لأمرٍ عارض في «الإفضاء» لا يستلزم بطلان العقد.

و ثانياً: النصوص الصريحة.

منها: صحيحة حمران عن أبي عبد اللّه عليه السلام، لأنّه قال في ذيلها

«و إن أمسكها و لم يُطلّقها حتّى تموت فلا شيء عليه» «۱».

حيث تدلّ على أنّ له إمساكها و تطليقها، و هو يقتضي بقاء النكاح، و أنّه بمجرّد الإفضاء لا ينفسخ العقد بل يحتاج إلى الطلاق.

و منها: خبر

بريد بن معاوية، قال عليه السلام : «... و إن أمسكها و لم يطلّقها فلا شيء عليه، إن شاء أمسك و إن شاء طلّق» «۲».

و يترتّب على القولين في المقام امور:

أ- لو مات أحد الزوجين توارثا على الثاني دون الأوّل.

ب- لا يجوز له التزويج بأُختها على الثاني دون الأوّل.

ج- يحرم عليه الخامسة لو كانت رابعة على الثاني دون الأوّل.

المطلب الرابع: وجوب الدية بالإفضاء

اشارة

يجب على الزوج إذا أفضى الزوجة الصغيرة، الدية؛ و هي دية النفس، ففي الحرّة نصف دية الرجُل.

قال الصدوق رحمه الله: «و لا تتزوّج «۳» امرأة حتّى تبلغ تسع سنين، فإن تَزوَّجتَها

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۳۸۰ الباب ۳۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۱.

(۲) نفس المصدر و الباب ح ۳.

(۳) و الظاهر أنّ مراده الدخول كما في النصوص.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۶

قبل أن تبلغ تسع سنين فأصابها عيبٌ فأنت ضامن» «۱»، و المراد بالضمان هو الدية كما سيأتی. و كذا فی النهاية «۲».

و قال المفيد: «و الرجل إذا جامع الصبيّة و لها دون تسع سنين فأفضاها كان عليه دية نفسها» «۳».

و فی الجواهر: «فلا- إشكال بل و لا- خلاف معتدّ به فی وجوب الدية بإفضاء الزوجة قبل بلوغها التسع، بل عن الشيخ فی الخلاف الإجماع عليه» «۴». «۵»

و تدلّ عليه النصوص المتضافرة، و هی علی طائفتين:

الطائفة الاولی: تدلّ علی ثبوت الدية علی الزوج:

منها: صحيحة

حمران، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: سئل عن رجل تزوّج جارية بكراً لم تدرك، فلمّا دخل بها اقتضّها «۶» فأفضاها؟ فقال: «إن كان دخل بها حين دخل بها و لها تسع سنين فلا- شیء عليه، و إن كانت لم تبلغ تسع سنين أو كان لها أقلّ من ذلك بقليلٍ حين اقتضّها؛ فإنّه قد أفسدها و عطّلها علی الأزواج، فعلی الإمام أن يغرمه ديتها، و إن أمسكها و لم يطلّقها حتّی تموت فلا شیء عليه» «۷»، و هی صريحة فی ثبوت الدية. و أمّا ذيلها، فظاهر فی أنّه إن وقع الصلح بينهما بإمساكها إلی آخر عمرها فلا شیء عليه.

---

(۱) المقنع: ۳۰۹.

(۲) النهاية للطوسی: ۴۸۱.

(۳) المقنعة: ۷۴۷.

(۴) جواهر الكلام ۲۹: ۴۲۲.

(۵) الخلاف ۴: ۳۹۵ و ج ۵: ۲۵۷.

(۶) «اقتض المرأة افترعها، ... و الاسم القضّة بالكسر، و أخذ قضّتها أی عُذرتها» لسان العرب ۵: ۲۷۵، «و العُذرة: البكارة» المعجم الوسيط: ۵۹۰.

(۷) الفقيه ۳: ۲۷۲ ح ۱۲۹۴، وسائل الشيعة ۱۴: ۳۸۰ الباب ۳۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۷

و منها: صحيحة

سليمان بن خالد- التی رواها المشايخ الثلاثة- قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام ... و سألته عن رجلٍ وقع بجاريةٍ فأفضاها و كانت إذا نزلت بتلك المنزلة لم تلد؟ فقال: «الدية كاملة» «۱».

و دلالتها واضحة.

و منها: صحيحة التی ذكرها الصدوق رحمه الله «۲». و كذا خبر بريد بن معاوية المتقدِّمة «۳».

الطائفة الثانية:

رواياتٌ تدلّ علی ثبوت الضمان:

منها: صحيحة

الحلبی، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: «من وطئ امرأتَه قبل تسع سنين فأصابها عيبٌ فهو ضامِنٌ» «۴».

و منها: موثّقة

إسحاق بن عمّار، عن جعفر علیه السلام «أنّ علیّاً علیه السلام کان یقول: من وطئ امرأة من قبل أن یتمّ لها تسع سنین فأعنف ضَمِنَ» «۵».

و منها: خبر

غیاث بن إبراهیم عن جعفر، عن أبیه، عن علیّ علیه السلام قال:

«لا توطأ جاریة لأقلّ من عشر سنین، فإن فعل فَعیبَتْ فقد ضَمِنَ» «۶».

و فی الوسائل: «أقول: هذا محمول علی استحباب التأخیر، أو علی الدخول فی أوّل السنة العاشرة» «۷». و الظاهر أنّ المراد بالعیب هو الإفضاء؛ فإنّه لا عیب هنا

---

(۱) الکافی ۷: ۳۱۳ ح ۱۱، تهذیب الأحکام ۱۰: ۲۴۸ ح ۹۸۰، الفقیه ۴: ۱۰۱ ح ۳۳۷، وسائل الشیعة ۱۹: ۲۸۴ الباب ۹ من أبواب دیات المنافع، ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ۱۹: ۲۵۱ الباب ۲۶ من أبواب دیات الأعضاء ح ۱.

(۳) وسائل الشیعة ۱۴: ۳۸۱ الباب ۳۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهرة ح ۳.

(۴) الخصال: ۴۲۰ ح ۱۶، وسائل الشیعة ۱۴: ۷۱ الباب ۴۵ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۵ و ۸.

(۵) وسائل الشیعة ۱۹: ۲۱۲ الباب ۴۴ من أبواب موجبات الضمان، ح ۴.

(۶) وسائل الشیعة ۱۴: ۷۱ الباب ۴۵ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۷.

(۷) وسائل الشیعة ۱۴: ۷۱ الباب ۴۵ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۸

سواه غالباً.

و منها: خبر

طلحة بن زید، عن جعفر، عن أبیه، عن علی علیهم السلام قال:

«من تزوّج بکراً فدخل بها فی أقلّ من تسع سنین فَعیبَتْ ضَمِنَ» «۱».

ثمّ إنّ من ملاحظة تلک الصحاح المتقدّمة فی الطائفة الاولی یتّضح المراد من الضمان فی نصوص الطائفة الثانیة، و أنّه هو الدیة الکاملة؛ فإنّ هذه النصوص تکون مفسّرة لها، و هو ظاهر کلام الشیخ فی الخلاف؛ لأنّه فی ذیله «کان علیه ضمانها بدیتها» «۲».

و کذلک الضمان و الأرش الواقعان فی بعض کلمات الأصحاب یحملان علی الدیة «۳»، و لکن بإزاء هذه النصوص الصحیحة و غیرها معتبرة

السکونی، عن جعفر، عن أبیه، عن علی علیهم السلام: «أنّ رجلًا أفضی امرأة فقوّمها قیمة الأَمَة الصحیحة و قیمتها مفضاة، ثمّ نظر ما بین ذلک فجعل من دیتها و أجبر الزوج علی إمساکها» «۴».

و هذه المعتبرة تدلّ علی الضمان بمقدار اختلاف قیمتها صحیحة و مفضاة، فتکون معارضة للصحاح المتقدِّمة؛ حیث دلّت علی ضمانه بالدیة الکاملة، و هذه لا تدلّ علی الدیة، بل علی الأرش، و اللّازم حمل هذه الطائفة علی التقیّة؛ لمخالفتها للنصوص الکثیرة التی کانت أصحّ سنداً منها، و موافقتها لبعض العامّة کما ذکر ذلک

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۷۱ الباب ۴۵ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۶.

(۲) الخلاف ۵: ۲۵۷.

(۳) قـال ابن حمزة: «فـإن جامعهـا و أفضاهـا حرم عليه وطؤها أبـداً و وجب عليه شـيئان: الأرش و الإنفاق عليها». الوسـيلة: ۳۱۳، و قال الصدوق: «فإن تزوّجتها قبل أن تبلغ تسع سنين فأصابها عيب فأنت ضامن»، المقنع: ۳۰۹. و كذا فى النهاية للطوسى: ۴۸۱.

(۴) الوسائل ۱۹: ۲۱۲ الباب ۴۴ من أبواب موجبات الضمان، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۹

فى الاستبصار «۱». و أيضاً ظاهر معتبرة السكونى فى الكبيرة؛ حيث قال:

«افضى امرأةً»

و المرأة ظاهرة فى البالغة.

المطلب الخامس: وجوب نفقتها على الزوج

يجب على الزوج إذا أفضى زوجته الصغيرة نفقتها ما دامت حيّةً.

قال ابن حمزة: «فإن جامعها و أفضاها حرم عليه وطؤها أبداً، و وجب عليه شيئان: الأرش و الإنفاق عليها مدّة حياتها» «۲».

و به قال ابن سعيد «۳». و هذا الحكم فى الجملة محلّ وفاقٍ، و لم ينقل فيه الخلاف عن أحدٍ، و ظاهر كلام الشـيخ فى الخلاف إجماع الفرقة عليه «۴».

و يدلّ على هذا الحكم أيضاً صحيح

الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن رجل تزوّج جارية فوقع بها فأفضاها؟ قال: «عليه الإجراء عليها، ما دامت حيّة» «۵».

و المراد بالإجراء، إجراء النفقة عليها. قال فى تفصـيل الشـريعة: «الظاهر وجوب الإنفاق عليها و إن طلّقها، بل و إن تزوّجت بعد الطلاق لصحيحة الحلبى...

فـإنّ مقتضـى إطلاـق السؤال و ترك الاسـتفصال فى الجواب عـدم الفرق بين صورة الطلاـق و عـدمه، و فى الصورة الاولى بين ما إذا تزوّجت بعده أم لا، خصوصاً مع التعبير ب

ما دامت حيّة» «۶».

---

(۱) الاستبصار ۴: ۲۹۵.

(۲) الوسيلة: ۳۱۳.

(۳) الجامع للشرائع: ۴۲۸.

(۴) الخلاف ۴: ۳۹۵.

(۵) وسائل الشيعة ۱۹: ۲۱۲ الباب ۴۴ من أبواب موجبات الضمان، ح ۲.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷۰

المطلب السادس: وجوب المهر لها

يجب على الزوج إذا أفضى زوجته الصغيرة المهر لها؛ لإطلاق ما دلّ على وجوبه الشامل للمقام أيضاً.

و اعلم أنّ المهر في المفضاة حكمه في غيرها، و إنّما تعرّض الفقهاء هُنا لئلّا يتوهّم دخوله في الدية.

المطلب السابع: جواز وطئها لو اندمل الموضع

اشارة

لو انـدمل الموضع بعـد الإفضـاء و صـلح للوطء يحتمل التحريم؛ للاستصـحاب على القول بجريانه في الأحكام الكلّيـة الإلهيّـة؛ لأنّه قد حُكِمَ بالتحريم للإفضاء، و الأصل بقاؤه، اختاره الفاضل المقداد «۱» و صاحب الجواهر «۲».
و يحتمل عَودُ الحِلّ لزوال سبب التحريم فيزول مسبّبُه، حكاه في كشف اللثام قولًا في موضعٍ منه و حَكَمَ بالحلّ في موضع آخر «۳». و الظاهر أنّه ليس «۴» ببعيدٍ؛ لأنّه بعد الانـدمال لا دليل على حرمته، و أيضاً قـد تبدّل الموضوع فلا يجرى الاستصحاب، مضافاً إلى أنّ جواز وطئهـا حقّ طبيعيّ لها، و لا دليل على حرمته إلّا إفضاؤُها، و الفرض أنّه صارت صـحيحة بعـد انـدمال الموضع فيجوز إلّا أن يقال بأنّ جواز الوطء مخالف لإطلاق رواية يعقوب بن يزيد المتقدّمة «۵». و قد تقدّم أنّها ضعيفة مرسلة، و اللّه هو العالم بحكمه.

---

(۱) التنقيح الرائع ۳: ۲۷.

(۲) جواهر الكلام ۲۹: ۴۲۴.

(۳) كشف اللثام ۷: ۱۹۳.

(۴) و لا يخفى أنّ الذهاب إلى الحرمة الأبديّة في صورة الإفضاء لا يلائم مع القول بجواز الوطء. م ج ف.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۳۸۱، الباب ۳۴، من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷۱

آراء فقهاء أهل السنّة في جواز وطء الصغيرة قبل التسع

اشارة

يستفاد من كلماتهم في باب النفقـة و المهر و الديـة أنّه إذا كانت الزوجة صـغيرة تطيق الوطء و تحمّلت الرجل يجوز وطؤها، و لنشـير إلى شطرٍ من كلماتهم.

أ- الحنفيّة

قال ابن عابدين: «تجب نفقة الزوجة على زوجها ... و لو كانت صـغيرة تطيق الوطء، فإنّ السـمينة الضـخمة تحتمل الجماع و لو كانت صغيرة السنّ» «۱».
و قال في باب المهر: «لأبي الصغيرة المطالبة بالمهر، و للزوج المطالبة بتسليمها إن تحمّلت الرجل» «۲».
فظاهر كلامه يدلّ على جواز وطء الصغيرة بشرط إطاقتها الوطء.

ب- المالكيّة

قالوا: و من شرائط وجوب النفقة إطاقة الزوجة للوطء، و لا يشترط فيها البلوغ «۳».

و فى المدوّنة الكبرى: «قلت: أ رأيت الصبيّة الصغيرة التى لم تحصن و مثلها

(۱) الدرّ المختار ۳: ۵۷۲- ۵۷۴.

(۲) المصدر نفسه ۳: ۱۶۱.

(۳) المغنى ۹: ۲۸۱- ۲۸۴، الكافى فى فقه أحمد ۳: ۲۲۸، كشف القناع ۵: ۵۵۳، الإقناع ۴: ۱۴۲، الإنصاف ۹: ۳۹۴- ۳۷۷.

يجامع إذا تزوّجها فدخل بها و جامعها، أ يكون ذلك إحصاناً فى قول مالك أم لا؟

قال: نعم، تحصنه و لا يحصنها» «۱».

ج- الحنابلة

قال ابن قدامة المقدسى: «فإن كانت صغيرةً لا تحتمل الوطء فلا نفقة لها...

قال الشافعى: لو قيل لها النفقة كان مذهباً ... لأنّ تعذّر الوطء لم يكن بفعلها، فلم يمنع وجوب النفقة لها كالمرض» «۲».

و قال الخرقى فى باب وجوب النفقة: بل القدرة على ذلك، أى على التمكين، فإن كانت صغيرة لا تحتمل الوطء فلا نفقة لها «۳».

فالمفهوم من كلامه أنّه إذا أطاقت الوطء يجوز و إن كان قبل تسع سنين.

د- الشافعيّة

قال الشافعى: «إذا ملك الرجل عقدة المرأة يجامع مثلها، و إن لم تكن بالغةً فخلَت بينه و بين الدخول عليها، أو خُلّى أهلها فيما بينه و بين ذلك ... وجب عليه نفقتها» «۴».

و الحاصل: أنّ الحكم بوجوب النفقة على الزوجة الصغيرة دليل على جواز وطئها؛ لأنّ وجوب النفقة عندهم مشروط بتمكين الزوجة، كما سيأتى البحث عنه قريباً.

(۱) المدوّنة الكبرى ۲: ۲۸۶.

(۲) المغنى ۹: ۲۸۱، الشرح الكبير ۹: ۲۵۲- ۲۵۳.

(۳) المحرّر فى الفقه ۲: ۱۱۵، الإقناع ۴: ۱۴۲، كشّاف القناع ۵: ۵۵۲- ۵۵۳.

(۴) الامّ ۵: ۸۹.

المبحث الخامس: حكم نفقة الزوجة الصغيرة

اشارة

منهج البحث:

للزوجين بالنسبة إلى وجوب النفقة و عدمه أربع حالاتٍ؛ لأنّهما إمّا أن يكونا كبيرين، و إمّا أن يكونا صغيرين. و إمّا أن يكون الزوج

كبيراً و الزوجة صغيرة، و إمّا عكس ذلك.

[للزوجين بالنسبة إلى وجوب النفقة و عدمه أربع حالاتٍ]

أمّا الاولىٰ: فخارج عن مورد بحثنا الآن

؛ لأنّ المقصود من طرح هذا المبحث بيان المسائل التى ترتبط بنفقة الصغيرة.

و أمّا الثانية: فيظهر حكمها ممّا يأتى البحث فى الحالة الثالثة و الرابعة.

و أمّا الثالثة: و هى ما إذا كان الزوج كبيراً و الزوجة صغيرة

اشارة

، فنقول: لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه يشترط فى وجوب نفقة الزوجة أن يكون العقد دائماً، فلا نفقة لذات العقد المنقطع إجماعاً بقسميه «۱». و هل يشترط فى وجوب النفقة التمكين «۲» الكامل و عدم النشوز حتّى لا يجب على الزوج نفقة زوجته الصغيرة؛ لعدم إمكان التمكين شرعاً فى حقّها، أو لا يشترط فى وجوبها ذلك، بل يمكن أن يجب النفقة على الزوج و

لو كانت الزوجة صغيرة؟ قولان:

اشارة

الأوّل: أنّ وجوب النفقة مشروط بتمكين الزوجة و عدم نشوزها.

الثانى: عقد النكاح بذاته يقتضى النفقة.

---

(۱) جواهر الكلام ۳۱: ۳۰۳، نهاية المرام ۱: ۴۷۴، قواعد الأحكام ۳: ۱۰۳، رياض المسائل ۷: ۲۵۶.

(۲) عرّفه المحقّق بأنّه التخلية بينها و بينه، بحيث لا تختصّ موضعاً و لا وقتاً، فلو بذلت نفسها فى زمانٍ دون زمانٍ، أو مكانٍ دون مكانٍ آخر ممّا يسوغ فيه الاستمتاع لم يحصل التمكين، شرائع الإسلام ۲: ۳۴۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷۴

[القول] كون وجوب النفقة، مشروطاً بالتمكين الكامل

اشارة

القول الأوّل: ما ذهب إليه المشهور- و هو الأقوى- أنّ وجوب نفقة الزوجة الكبيرة مشروط بالتمكين الكامل.

قال الشيخ رحمه الله فى الخلاف: «إذا كان الزوج كبيراً و الزوجة صغيرةً لا يجامع مثلها لا نفقة لها» «۱».

و فى المبسوط: «لأنّ النفقة فى مقابلة التمكين من الاستمتاع» «۲».

و فى النهاية: «فإن امتنعت بعد استيفاء المهر كانت ناشزاً، و لم يكن لها عليه نفقة» «۳».

و قال سلّار: «و إنّما تجب النفقة إذا مكّنت المرأة من نفسها، فإن امتنعت فلا نفقة لها» «۴»، و به قال القاضى ابن البرّاج «۵» و ابن حمزة

«۶» و الکیدری «۷» و ابن سعید الحلّی «۸». و اختاره الفاضلان «۹» أیضاً بعد التردید و الإشکال.

قال فی الجواهر- بعد نقل کلامهما-: «و ظاهرهما أو صریحهما بعد التأمّل الجیّد فی کلاهما أنّه لا کلام فی اعتبار التمکین الذی هو ضدّ النشوز، و لا یتحقّق عدم النشوز إلّا بالتمکین» «۱۰»

---

(۱) الخلاف ۵: ۱۱۳.

(۲) المبسوط للطوسی ۴: ۳۱۵.

(۳) النهایهٔ: ۴۷۵.

(۴) المراسم العلویهٔ: ۱۵۶.

(۵) المهذّب ۲: ۳۴۷.

(۶) الوسیلهٔ: ۲۸۵.

(۷) إصباح الشیعهٔ: ۴۴۵.

(۸) الجامع للشرائع: ۴۸۷.

(۹) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۷، قواعد الأحکام ۳: ۱۰۳.

(۱۰) جواهر الکلام ۳۱: ۳۰۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷۵

و فی الریاض: «اشتراط التمکین هو المشهور بین الأصحاب، بل کاد أن یکون إجماعاً» «۱»، و هکذا فی الروضهٔ، حیث قال: «فلا نفقهٔ للصغیرهٔ التی لم تبلغ سنّاً یجوز الاستمتاع بها بالجماع علی أشهر القولین، لفقد الشرط؛ و هو التمکین من الاستمتاع» «۲».

و قال به أیضاً الشیخ الأعظم و أضاف «بأنّه تسقط النفقهٔ بصغر الزوجهٔ بحیث یحرم وطؤها» «۳».

و قال الإمام الخمینی قدس سره: «الظاهر أنّه لا نفقهٔ للزوجهٔ الصغیرهٔ غیر القابلهٔ للاستمتاع منها علی زوجها، خصوصاً إذا کان صغیراً غیر قابل للتمتّع و التلذّذ» «۴».

و قال الشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی بالتفصیل بین الصغیرهٔ التی یمکن الالتذاذ و الاستمتاع بها و لو باللمس و النظر، فتجب نفقتها. و بین ما إذا کانت صغیرهً جدّاً بحیث لا یترتّب علی لمسها و النظر بها التذاذ أصلًا، فلا تجب نفقتها «۵».

أدلّهٔ اشتراط وجوب النفقهٔ بالتمکین

ما استدلّ أو یمکن أن یستدلّ به لاشتراط وجوب النفقهٔ بتمکین الزوجهٔ للزوج امورٌ:

الأوّل: أنّ اللّه- تعالی- أمر بالمعاشرهٔ بالمعروف: (وَ عاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) «۶»

---

(۱) ریاض المسائل ۷: ۲۵۶.

(۲) الروضهٔ البهیّهٔ ۵: ۴۶۵.

(۳) کتاب النکاح ضمن تراث الشیخ الأعظم ۲۰: ۴۸۶.

(۴) تحریر الوسیلهٔ ۲: ۲۹۸ فصل فی النفقات، مسألهٔ ۴.

(۵) تفصیل الشریعهٔ، کتاب النکاح: ۵۷۳.

(۶) سورهٔ النساء ۴: ۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷۶

و الإمساك بالمعروف: (فَإِذا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ) «۱» و هما لا تقتضيان النفقة مع عدم التمكين عرفاً.

و فيه: أنّ الدليل لا- ينحصر في هاتين الآيتين؛ فإنّ مقتضى قوله تعالى: (وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ) «۲» و قوله: (الرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَى النِّساءِ) «۳» على البيان الذي تقدّم في ذيل القول الأوّل، و هكذا، فإنّ مقتضى صحيح الفضيل «۴» المتقدّم وجوبُ الإنفاق على الإطلاق.

الثاني: أنّ المهر يجب بالعقد، و هو لا يوجب عوضين مختلفين.

الثالث: أنّ النفقة مجهولة الجملة، و العقد لا يوجب مالًا مجهولًا.

و قد أورد على هذين الوجهين في المسالك، بأنّ «عدم إيجاب العقد عوضين مختلفين، و عدم إيجابه مالًا مجهولًا مجرّد دعوى أو استبعادٌ قد دلّ الدليل على خلافهما؛ فإنّ الآيات الدالّة على وجوب الإنفاق على الزوجة من غير تقييدٍ تدلّ على أنّ العقد أوجب النفقة على ذلك الوجه، و أيّ مانعٍ من إيجاب العقد أمرين مختلفين كما في شراء الدابّةِ و المملوك؟ فإنّ العقد يوجب الثمن كالمهر و يوجب الإنفاق المجهول من غير شرطٍ إجماعاً» «۵».

و الحاصل: أنّه ليست النفقة من الأعواض الواجبة بالعقد، و إنّما العقد أفاد كونها زوجةً له و الشارع أثبت النفقة للزوجة.

الرابع: ما روى أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم تزوّج و دخل بعد سنتين، و لم ينفق إلّا

---

(۱) سورة الطلاق ۶۵: ۲.

(۲) سورة البقرة ۲: ۲۳۳.

(۳) سورة النساء ۴: ۳۴.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۲۲۳ الباب ۱ من أبواب النفقات، ح ۱.

(۵) مسالك الأفهام ۸: ۴۴۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷۷

بعد دخوله «۱».

و فيه: أنّه لم يثبت ذلك.

الخامس:

ما روى عن النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم، أنّه قال: «اتّقوا اللّه في النساء؛ فإنهنّ عوار عندكم، اتّخذتموهنّ بأمانة اللّه، و استحللتم فروجهنّ بكلمة اللّه ...، و لهنّ عليكم رزقُهنّ و كسوتهنّ بالمعروف» «۲».

بتقريب: أنّ وجوب الإنفاق مشروط بكون الزوجة في اختيار الزوج كالعارية في يد المستعير؛ فإنّه صلى الله عليه و آله و سلم أوجب الإنفاق من الرزق و الكسوة إذا كُنّ عند الرجل، و هو يدلّ على التمكين.

و فيه: أنّ السند ضعيف، فلا مجال لملاحظة الدلالة.

السادس: أنّ مقتضى الأصل البراءة عن وجوب النفقة، و إنّما نخرج من مقتضى الأصل في صورة التمكين، فيبقى الباقي غير واجبٍ، و قد اعترف في كشف اللثام بضعف الأدلّة عدا الأصل، فقال: «و إن ضعفت أدلّته غير الأصل فهو يكفينا؛ فإنّ أدلّة الوجوب مجملة، فيقتصر من مدلولها على موضع اليقين» «۳».

و لكن قال في المسالك: «و أمّا أصالة البراءة فإنّما تكون حجّة مع عدم دليل ناقلٍ عنه، لكنّه موجود هنا بالعمومات الدالّة على وجوب نفقة الأزواج، و الأصل عدم التخصيص» «۴».

السابع: السيرة العمليّة؛ لأنّ السيرة جارية على عدم الإنفاق فى صورة عدم التمكين.

(۱) المغنى ۹: ۲۸۲، الحاوى الكبير ۱۵: ۲۹.

(۲) السنن الكبرى ۵: ۸/ و ج ۱۱/ ۱۵۶، سنن ابن ماجة ۳: ۵۰۴، ح ۳۰۷۴.

(۳) كشف اللثام ۷: ۵۵۸.

(۴) مسالك الأفهام ۸: ۴۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷۸

و فيه: أوّلًا: الإشكال فى تحقّق السيرة من المتشرّعة كذلك.

و ثانياً: على فرض تحقّقها يكون الإيراد فى اتصالها إلى زمان المعصوم عليه السلام.

الثامن: أنّ مقتضى أصالة احترام المال و العمل التى هى من أهمّ الاصول النظامية العقلائيّة، أن يكون بذل المال بعوضٍ مطلقاً إلّا ما خرج بالدليل المعتبر، و هذا يشهد بأنّ الإنفاق من الزوج لا بدّ أن يكون بإزاء استفادته منها، و بعد إلغاء الشارع عوضيّة سائر الاستفادات غير التمكين يتعيّن ذلك، أشار إلى هذا الوجه السيّد السبزوارى «۱».

و فيه: أنّه على فرض قبول جريان هذا الوجه بالنسبة إلى الزوجة الكبيرة لا يجرى بالنسبة إلى الزوجة الصغيرة، كما سيأتى إن شاء اللّه.

التاسع: الإجماع، كما ادّعاه فى الجواهر و الرياض «۲» و مهذّب الأحكام «۳».

قال فى الجواهر: «و كيف كان، فغاية ما ذكروه دليلًا لذلك، أنّ اشتراط هذا الشرط معروف بين الأصحاب، بل كاد يكون إجماعاً، مع أنّا لم نقف على مخالفٍ فيه صريحاً و لا ظاهراً إلّا ما ربما يستفاد من تردّد المصنّف و استشكال الفاضل فى القواعد، و هو بمجرّده لا يوجب المخالفة مع تصريح الأوّل بأنّ اعتباره هو الأظهر بين الأصحاب بكلمة الجمع المفيد للعموم الظاهر فى الإجماع، إلى آخر كلامه زيد فى علوّ مقامه» «۴».

نقول:

مضافاً إلى مخالفة بعض الفقهاء الذين سنذكرهم قريباً- إنّ فى تحقّق الإجماع التعبّدى الكاشف عن رأى المعصوم عليه السلام تردّداً؛ لأنّه قد استند المجمعون إلى الوجوه

(۱) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۹۰.

(۲) رياض المسائل ۷: ۲۵۶، جواهر الكلام ۳۱: ۳۰۴.

(۳) مهذّب الأحكام ۲۵: ۲۸۸.

(۴) جواهر الكلام ۳۱: ۳۰۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۷۹

التى ذكرناها و غيرها، فيكون الإجماع مدركيّاً.

مع أنّه على فرض تحقّقه يكون دليلًا لبّياً، و القدر المتيقّن منه الزوجة الكبيرة، و أمّا الزوجة الصغيرة فلا تكون داخلة فى معقد الإجماع «۱».

العاشر: أنّ اشتراط التمكين لوجوب النفقة كان مقتضى المرتكزات؛ لأنّ المغروس فى أذهان العرفيّة و منهم المتشرّعة هو شرطيّة التمكين لوجوب النفقة.

و فيه: ما قلنا جواباً عن السيرة.

الحادى عشر: – و هو العمدة– النصوص المشتملة على بيان حقّ الزوج على المرأة، و كون النشوز مسقطاً لوجوب النفقة:

منها: صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «جاءت امرأة إلى النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم فقالت: يا رسول اللّه: ما حقّ الزوج على المرأة؟ فقال لها: أن تطيعه و لا تعصيه، و لا تصدّق من بيته إلّا بإذنه، و لا تصوم تطوّعاً إلّا بإذنه، و لا تمنعه نفسها و إن كانت على ظهر قتب، و لا تخرج من بيتها إلّا بإذنه، و إن خرجت بغير إذنه لعنتها ملائكة السماء و ملائكة الأرض و ملائكة الغضب و ملائكة الرحمة حتّى ترجع إلى بيتها. قالت: يا رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم: من أعظم الناس حقّاً على الرجل؟ قال: والده، قالت: فمن أعظم الناس حقّاً على المرأة؟ قال:

زوجها، قالت: فما لى عليه من الحقّ مثل ما له علىَّ؟ قال: لا، و لا من كلّ مائة واحدة»

الحديث «۲»

---

(۱) إلّا أن يقال بعدم القول بالفصل بين الكبيرة و الصغيرة، فلا يتوهّم أنّ النفقة ثابتة بالتمكين فى الكبيرة بخلاف الصغيرة؛ فإنّها ثابتة فيها بالعقد. هذا، مضافاً إلى أنّه إذا كان معقد الإجماع مطلقاً فلا وجه لأخذ القدر المتيقّن منه، فتدبّر. م ج ف.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۱۲ الباب ۷۹ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۰

و منها:

خبر العزرمى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «جاءت امرأة إلى رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم فقالت: يا رسول اللّه ما حقّ الزوج على المرأة؟ فقال: أكثر من ذلك، قالت: فخبّرنى عن شىء منه، قال: ليس لها أن تصوم إلّا بإذنه يعنى تطوّعاً، و لا تخرج من بيتها بغير إذنه، و عليها أن تتطيّب بأطيب طيبها، و تلبس أحسن ثيابها، و تزيّن بأحسن زينتها، و تعرض نفسها عليه غدوة و عشيّة، و أكثر من ذلك حقوقه عليها» «۱».

و مثلهما خبر أبى بصير و معتبرة على بن جعفر «۲».

و منها:

صحيحة أبى الصباح الكنانى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا صلّت المرأة خَمْسها و صامت شهرها و حجّت بيت ربّها و أطاعت زوجها و عرفت حقّ علىّ فلتدخل من أىّ أبواب الجنان شاءت» «۳».

و هذه النصوص و إن كانت خالية عن ذكر اعتبار ذلك فى النفقة، إلّا أنّه قد يستفاد ذلك ممّا دلّ على نشوزها و سقوط نفقتها بخروجها من بيته بغير إذنه، كمعتبرة

السكونى. عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم: أيّما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقة لها حتّى ترجع» «۴».

على هذا يكون النشوز مسقطاً باعتبار تفويته الشرط الذى هو وجوب طاعتها و عرض نفسها عليه و عدم خروجها من بيته بغير إذنه؛ لأنّ المستفاد من هذه النصوص و غيرها اعتبار الطاعة التى يكون عدمها نشوزاً فى وجوب الإنفاق، و التمكين لا يكاد ينفكّ عن عدم النشوز، لاتّحاد مصداق المراد من مفهوم

---

(۱) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۳ و ۵.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۴) نفس المصدر ۱۵: ۲۳۰ الباب ۶ من أبواب النفقات، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۱

التمكين و عدم النشوز بالنسبة إلى وجوب الإنفاق.

قال الشهيد رحمه الله: «إن جعلنا النشوز مانعاً كان التمكين ملحوظاً في تحقّق معناه» «۱».

و الإنصاف أنّ هـذه النصوص مع دلالتها على اعتبار الطاعـة للزوج التي يكون عدمها نشوزاً- و هو مرادف مع التمكين- الذي لا يجب معه النفقة، لا تجري في الزوجة الصغيرة؛ لأنّ وجوب التمكين و عدم النشوز، و الطاعة للزوج يتوقّف على إمكانها، و بما أنّ الصغيرة لا يتمكّن منها شرعاً و عرفاً فلا معنى لجريانها في حقّها «۲».

و بعبارة اخرى: مضمون هذه النصوص منصرف عن الزوجة الصغيرة، و لم تكن في مقام بيان حكم نفقتها نفياً أو إثباتاً.

و الحاصل: أنّ الوجوه التي ذكرت في اشتراط التمكين لوجوب نفقـة الزوجـة كلّها تنطبق على الزوجـة الكبيرة، فلا يثبت معها اشتراط التمكين في وجوب نفقة الصغيرة، و هو المطلوب.

[القول الثاني] اقتضاء عقد النكاح بذاته للنفقة

اشارة

القول الثاني: أنّه يستفاد من كلمات بعض الفقهاء الآخرين أنّ عقـد النكاح بـذاته يقتضـي النفقـة مطلقاً، أي سواء كان تمكين الزوجة للزوج ممكناً، مثل أن تكون الزوجة كبيرة، أم لا، مثل الفرض الذي كان البحث فيه.

---

(۱) مسالك الأفهام ۸: ۴۴۰.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۸۱

(۲) و الظاهر إمكان تحقّق النشوز بالنسبة إلى الصغيرة، كالخروج من البيت من دون إذنه، و هذا يظهر سيّما بملاحظة إطلاق قول النبي صلى الله عليه و آله في معتبرة السكوني، حيث قال:

أيّما امرأة

إلخ، و لا شكّ في أنّ هذا الإطلاق يشمل الصغيرة. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۲

قال ابن إدريس: «و الأولى عندي أنّ على الكبير النفقة لزوجته الصغيرة، لعموم وجوب النفقة على الزوجة، و دخوله مع العلم بحالها، و هذه ليست ناشزة، و الإجماع منعقد على وجوب نفقة الزوجات» «۱».

و جعله الشيخ قدس سره قولًا و لم يصحّحه، حيث قال: «فإن كان كبيراً و هي صغيرة لا يجامع مثلها، فهل عليه نفقتها أم لا؟

قيل فيه وجهان:

أحدهما: لها النفقة؛ لأنّ عقد النكاح يقتضي الإنفاق، فإذا تزوّج علم أنّه دخل على بصيرة من الإنفاق عليها» «۲».

و قال العلّامة رحمه الله: «إنّما تجب النفقة بالعقد الدائم مع التمكين التامّ- إلى أن قال: - و هل تجب النفقة بالعقد بشـرط عدم النشوز، أو بالتمكين؟ فيه إشكال» «۳».

و قال المحدّث البحرانی: إنّ المشهور لم یقیموا لتوقّف وجوب النفقة علی التمکین دلیلًا واضحاً و لا برهاناً لائحاً غیر مجرّد الدعوی، مع ظهور الأدلّة علی خلافه، فالأظهر هو القول المخالف للمشهور، و هو ترتّب وجوب النفقة علی مجرّد الزوجیّة التی لا خلاف فی حصولها بمجرّد العقد «۴».

و فی نهایة المرام: «و ربما قیل بوجوب النفقة بالعقد کالمهر» «۵»، و هو ظاهر کلام ابن زهرة أیضاً «۶».

و قال السیّد الخوئی رحمه الله: «و المشهور أنّ وجوب النفقة مشروط بعدم النشوز،

(۱) السرائر ۲: ۶۵۵.

(۲) المبسوط ۴: ۳۱۵.

(۳) قواعد الأحکام ۳: ۱۰۳.

(۴) الحدائق الناضرة ۲۵: ۹۹- ۱۰۰.

(۵) نهایة المرام ۱: ۴۷۴.

(۶) غنیة النزوع: ۳۵۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۳

و هو التمرّد علی الزوج بمنعه عن حقوقه، أو بفعل المنفّرات له عنها و إن کان مثل سبّه و شتمه، و فیه إشکال» «۱»، و تبعه فی مبانی منهاج الصالحین «۲».

أدلّة هذا القول

اشارة

و ما یمکن أن یستدلّ به علی وجوب النفقة بمجرّد العقد، وجوهٌ:

الأوّل: الآیات

منها: قوله- تعالی-: (وَ عَلَی الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ کِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) «۳».

قال القرطبی: (وَ عَلَی الْمَوْلُودِ لَهُ) أی الزوج، و الأظهر أنّها فی الزوجات فی حال بقاء النکاح؛ لأنّهنّ المستحقّات للنفقة و الکسوة، و قوله- تعالی-:

(بِالْمَعْرُوفِ)، أی بالمتعارف فی عرف الشرع من غیر تفریط و لا إفراط «۴».

و منها: قوله- تعالی-: (الرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَی النِّساءِ بِما فَضَّلَ اللّهُ بَعْضَهُمْ عَلی بَعْضٍ وَ بِما أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوالِهِمْ) «۵».

قال الراوندی: «القوام علی الغیر هو المتکفّل بأمره من نفقةٍ و کسوةٍ و غیر ذلک» «۶».

و قال السیوری: «أی لهم علیهنّ قیام الولایة و السیاسة، و علّل ذلک بأمرین:

أحدهما: موهبیٌّ من اللّه؛ و هو أنّ اللّه فضّل الرجال علیهنّ باموړ کثیرةٍ:

من کمال العقل، و حسن التدبیر، و مزید القوّة ... و غیر ذلک.

(۱) منهاج الصالحین ۲: ۲۸۷.

(۲) مبانی منهاج الصالحین ۱۰: ۲۹۷.

(۳) سورة البقرة ۲: ۲۳۳.

(۴) الجامع لأحكام القرآن ۳: ۱۶۰ و ۱۶۳.

(۵) سورة النساء ۴: ۳۴.

(۶) فقه القرآن ۲: ۱۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۴

و ثانيهما: كسبيٌّ، و هو أنّهم ينفقون عليهنّ و يُعطوهنّ المهور ... و الباء فى (بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ) و فى قوله: (وَ بِمَا أَنْفَقُوا) للسببيّة، و «ما» مصدريّة- أى بسبب تفضيل اللّه و بسبب إنفاقهم» «۱».

و منها: قوله- تعالى-: (لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَ مَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ) «۲».

فالظاهر منها أنّه يجب القيام بما تحتاج إليه المرأة من إطعام و كسوة و إدامٍ و إسكان تبعاً لعادة أمثالها.

و الحاصل: أنّ مقتضى الإطلاق المنعقد فى هذه الآيات الكريمة عدم تقييد النفقة بالتمكين، فنفقة الزوجة الصغيرة واجبة على الزوج بمقتضى الزوجيّة المتحقّقة بالعقد.

الثانى: الأخبار:

منها:

ما رواه الربعى بن عبد اللّه و الفضيل بن يسار جميعاً- فى الصحيح- عن أبى عبد اللّه عليه السلام، فى قوله تعالى: (وَ مَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ) قال: «إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة، و إلّا فرّق بينهما» «۳».

و منها:

صحيحة أبى بصير- يعنى المرادى- قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول:

«من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يوارى عورتها و يطعمها ما يقيم صلبها كان حقّاً على الإمام أن يفرّق بينهما» «۴».

---

(۱) كنز العرفان فى فقه القرآن ۲: ۲۱۱- ۲۱۲.

(۲) سورة الطلاق ۶۵: ۷.

(۳) وسائل الشيعة ۱۵: ۲۲۳، الباب ۱ من أبواب النفقات، ح ۱.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۵

و منها:

موثّقة إسحاق بن عمّار، أنّه سأل أبا عبد اللّه عليه السلام عن حقّ المرأة على زوجها؟ قال: «يشبع بطنها و يكسو جثّتها، و إن جهلت غفر لها»

الحديث «۱».

و كذا صحيحة جميل بن درّاج «۲» و صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج «۳» و ما رواه فى العلل و الخصال «۴».

فالمستفاد منها أنّ نفقة الزوجة على الزوج من غير تقييد بالتمكين، و إطلاقها يشمل صورة عدم إمكان التمكين و التى كانت زوجة صغيرة.

و بعبارة اخرى: هذه الأخبار تدلّ على وجوب النفقة على مجرّد الزوجيّة التى لا خلاف فى حصولها بانعقاد عقد النكاح.

و هكذا تدلّ عليه

ما روى «أنّ هند امرأة أبى سفيان جاءت إلى رسول اللّه صلى الله عليه و آله فقالت: إنّ أبا سفيان رجلٌ شحيح لا يعطينى ما يكفينى و ولدى إلّا ما آخذ منه سرّاً و هو لا ـ يعلم، فهل عَلىّ فى ذلك من شيء؟ فقال صلى الله عليه و آله: «خذى ما يكفيك و ولدك بالمعروف» «۵»،

و دلالتها كالتى قبلها ظاهرة.

و اجيب عن هذه الأدلّة:

أوّلًا: بأنّها مخالفةٌ للإجماع المحكىّ، بل المقطوع به جدّاً كما ادّعاه فى الرياض و الجواهر «۶».

و ثانياً: نشكّ فى شمول إطلاقات هذه الأدلّة لنفقة الزوجة الصغيرة إن لم يُدّع

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۲۲۳ الباب ۱ من أبواب النفقات، ح ۳.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۳) نفس المصدر ۶: ۱۶۵ الباب ۱۳ من أبواب المستحقّين للزكاة، ح ۱.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۵) صحيح البخارى ۸: ۱۴۷ الرقم ۷۱۸۰، كتاب الأحكام الباب ۲۸ الجزء الثامن، صحيح مسلم ۷: ۴۷۱۶ الرقم ۱۷۱۴، مسند أحمد ۹: ۲۸۶ الرقم ۲۴۱۷۲، سنن الدارمى ۲: ۱۱۰، سنن النسائى ۸: ۲۴۷.

(۶) رياض المسائل ۷: ۲۵۷، جواهر الكلام ۳۱: ۳۰۴.

ظهورها أو انصرافها إلى غير الزوجة الصغيرة.

بتعبير آخر: يمكن أن يُقال: هذه الأدلّة لا تكون فى مقام بيان حكم نفقة الزوجة الصغيرة، و لا يشمل إطلاقها هذا الفرض، و لعلّه إلى ما ذكر نظر الأبدال من الفقهاء فادّعى عدم النصّ الظاهر فى العموم فى هذا المقام.

و ثالثاً: يحتمل انصراف الأدلّة عن ذلك، و عدم تبادر الإنفاق من دون التمكين.

و رابعاً: الظاهر من الأمر بالمعاشرة بالمعروف «۱» اختصاص هذا الأمر بالإنفاق بما تقتضيه العادة، و ليس من مقتضياته وجوب الإنفاق إلّا بعد التمكين كما هو المشاهد من أهل العرف و العادة؛ فإنّهم ينكحون و يتزوّجون من دون إنفاقٍ إلى الزفاف، مع عدم الاختلاف من الزوجين و أهلهما فى المطالبة بالنفقة من طرف الزوجة و ردّها من ناحية الزوج، و ربما يؤخذ ذلك إجماعاً من المسلمين و يجعل مثله وفاقاً، بل و ربما يلحق بالضرورة القطعيّة «۲».

و خامساً: أنّه خلاف الأصل؛ لأنّ الأصل الأوّلى براءة ذمّة الزوج من وجوب نفقة زوجته، خرج منه الإنفاق حال التمكين بالإجماع، فيبقى الباقى تحت الأصل «۳».

نقول: الأقرب بملاحظة ما ذكرنا من الأدلّة أن يقال: إنّ العقد بذاته يقتضى وجوب النفقة، و النشوز و عدم التمكين مانع عنه اذا كانت الزوجة دخيلة فى ذلك، و بما أنّ فى مسألتنا هذه لا موضوع للنشوز و عدم التمكين؛ لعدم إمكانه شرعاً و عرفاً، و لا يتصور المانع، فيكون العقد سبباً منحصراً لوجوب النفقة، و لعلّه لأجل ذلك تردّد فى الشرائع فى توقّف النفقة على التمكين فقط، حيث قال: «و فى وجوب

---

(۱) سورة النساء ۴: الآية ۱۹ «وَ عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ».

(۲) ریاض المسائل ۷: ۲۵۷، جواهر الکلام ۳۱: ۳۰۴.

(۳) الروضة البهیّة ۵: ۴۶۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۷

النفقة بالعقد أو بالتمکین تردّد» «۱». و قال الشهید الثانی فی شرحه: «و لا ریب فی أنّ للنفقة تعلّقاً بالعقد و التمکین جمیعاً» «۲». و قال المحدّث البحرانی: إنّ المشهور لم یقیموا لتوقّف وجوب النفقة علی التمکین دلیلًا واضحاً «۳». و هکذا استشکل العلّامة «۴» و السیّد الخوئی «۵» رحمهما الله علی القول باشتراط وجوب النفقة علی التمکین.

و الشاهد علی ما قلنا بأنّ عدم التمکین مانع، هو وجوب النفقة مع عدم إمکان التمکین من قبل الزوجة شرعاً؛ مثل أن تکون فی أیّام حیضها أو سفرها للحجّ و غیره، أو وقت الإحرام و الصوم؛ و هکذا النساء العجائز و شبه ذلک «۶». هذا أوّلًا.

و ثانیاً: أنّه قام الإجماع و السیرة علی عدم وجوب الإنفاق فی صورة عدم التمکین، و لو نوقش فیهما، فالأدلّة الاخری- التی تقدّم ذکرها تدلّ علی توقّف وجوب النفقة علی التمکین- تامّة.

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۷.

(۲) مسالک الأفهام ۸: ۴۴۰.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۵: ۹۹.

(۴) قواعد الأحکام ۳: ۱۰۳.

(۵) منهاج الصالحین ۲: ۲۸۷.

(۶) و لا یخفی أنّ من یقول بشرطیّة التمکین لا یعتقد بالتمکین مطلقاً و فی جمیع الحالات و الأزمنة، بل یقول بأنّه مع إمکان التمکین و تحقّقه فی الجملة- بمعنی عدم وجود المانع الشرعی- تجب النفقة. و التحقیق فی المقام أنّه لا دلیل واضح علی کون النفقة ثابتاً بالعقد؛ فإنّ الثابت به إنّما هو المهر فقط، و لذا لو وقع الطلاق بعد مضیّ مدّة قلیلة من العقد، لکان اللّازم دفع المهر فقط دون النفقة، فیظهر أنّ موضوع النفقة بعد العقد إنّما هو المعاشرة مع الزوجة، و من المعلوم أنّ مجرّد المعاشرة لیس دخیلًا فی ذلک، بل اللّازم هو المعاشرة بالمعروف التی یکون التمکین من أرکانها، فتبیّن أنّه لا دلیل علی ثبوت النفقة بالعقد. مضافاً الی ثبوت الإجماع علی کون النفقة ثابتة بالتمکین لا بمجرّد العقد، مع أنّ النشوز لا یناسب إلّا مع کون التمکین شرطاً للنفقة.

و بعبارة اخری: لا مناسبة بین کون العقد سبباً للنفقة من طرف، و بین کون النشوز مانعاً عنها من طرف آخر، و إنّما المناسبة فیما إذا کان التمکین شرطاً لها. ثمّ إنّ الآیات و الأخبار المطلقة الدالّة علی ثبوت النفقة بمجرّد الزوجیّة تقیّد بصورة التمکین، و مع عدمه من أیّ جهة کانت لا نفقة لها، و اللّه العالم. م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۸

إذن نقول: إنّ الأدلّة التی تدلّ علی وجوب النفقة مطلقاً تُقیَّدُ بالأخبار الدالّة علی اشتراط التمکین، إلّا أنّ التمکین الکامل الذی هو شرط لوجوب النفقة إنّما هو ممّن له أهلیّة ذلک، و یمکن فرض التمکین و عدم النشوز فی حقّها؛ و هی الزوجة الکبیرة، فوجوب نفقتها مشروط بتمکینها فی مقابل الزوج، و النصوص التی وردت بأنّ المرأة إذا خرجت من البیت بدون إذن الزوج لا نفقة لها و لعنتها الملائکة ... ناظرة إلی هذه. و أمّا الزوجة الصغیرة التی لا تتمکّن من التمکین شرعاً و عرفاً، فأدلّة وجوب النفقة بالنسبة إلیها مطلقةٌ، و النکاح بذاته یقتضی وجوب نفقتها فنحکم بوجوبها.

مضافاً إلی أنّ الزوج أقدم علی هذا النکاح مع علمه بالحال و عدم إمکان التمکین من الزوجة، فیلزم بأداء النفقة مستنداً إلی قاعدة الإقدام أیضاً، و لعلّه لأجل ما ذکرنا قال بعض الفقهاء بوجوب نفقة الزوجة الصغیرة، و اللّه هو العالم بحکمه.

[و أما الحالة الرابعة أن تكون الزوجة كبيرةً و الزوج صغيراً]

[القول الأول] عدم وجوب النفقة على الزوج الصغير

اشارة

الحالة الرابعة: أن تكون الزوجة كبيرةً و الزوج صغيراً، فللفقهاء فی هذا الفرض أيضاً قولان:

الأوّل: عدم وجوب النفقة.

الثانی: وجوبها.

أمّا القول الأوّل: فـذهب إليه الشيخ فی الخلاف، حيث قال: «إذا كانت الزوجـة كبيرة و الزوج صـغيراً لا نفقة لها و إن بذلت التمكين» «۱»، و تبعه فی السرائر «۲».

و فی المبسوط: «فأمّا إن كانت كبيرة و هو طفل فبذلت نفسها و مكّنت

---

(۱) الخلاف ۵: ۱۱۳.

(۲) السرائر ۲: ۶۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۸۹

من الاستمتاع، فهل لها نفقة أم لا؟ على قولين:

أحدهما: لا نفقة لها؛ لأنّ التمكين ليس بحاصل، و لا إمكان الاستمتاع، و هو الذی يقوى فی نفسی.

و الثانی: - و هو الصـحيح عنـدهم- أنّ عليه النفقـة؛ لأنّها تجب فی مقابلـة التمكين من الاسـتمتاع، و قد فعلت، و إنّما تعذّر القبض من جهته» «۱».

و اختاره القاضی ابن البرّاج «۲» و يحيى بن سعيد «۳». و اعترف بـذلك أيضاً فی كشف اللثام «۴» و الرياض «۵» و نهاية المرام «۶». و به قال فی تحرير الوسيلة «۷».

أدلّة هذا القول

و ما استدلّ أو يمكن أن يستدلّ به لهذا القول وجوهٌ:

الأوّل: منع تحقّق التمكين مع عدم التمكّن؛ فإنّ التمكين شـرطه الإمكان، و إلّا لم يتحقّق، و لأنّ الامتناع من جهة الفاعل أقوى من جهة القابل، فبانتفاء التمكّن ينتفی التمكين «۸».

الثانی: الشكّ فی شـمول أدلّة وجوب نفقـة الزوجـة لـذلك، ضـرورة ظهورها باعتبار أنّها خطابات و تكاليف لغير الصـغير و لا يمكن صرفها إليه، و صرفها

---

(۱) المبسوط للطوسی ۴: ۳۱۶.

(۲) المهذّب ۲: ۳۴۷.

(۳) الجامع للشرائع: ۴۸۹.

(۴) كشف اللثام ۷: ۵۶۲.

(۵) رياض المسائل ۷: ۲۵۹.

(۶) نهاية المرام ۱: ۴۷۵.

(۷) تحرير الوسيلة ۲: ۲۹۸ مسألة ۴.

(۸) كشف اللثام ۷: ۵۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۹۰

إلى الولىّ مدفوعٌ بالأصل «۱».

الثالث: البراءة من النفقة و لا مخرج عنه «۲».

الرابع: أنّه من المرتكزات فى أذهان العرف أنّ الإنفاق فى مقابل الاستمتاعات، و حيث إنّ الاستمتاع هنا متعذّر من قبل الزوج لصغره، فلا يجب الإنفاق عليه.

و الجواب عن الأوّل: أنّا قد استفدنا من الأدلّة السابقة أنّ العقد بذاته يقتضى النفقة، و عدم التمكين و النشوز مانع عنها، و فى مسألتنا هذه لا مانع من التمكين، لأنّ عدم التمكّن؛ من ناحية الزوج لا يكون مانعاً من قبلها، أ لا ترى أنّه إذا كان الزوج كبيراً و مكّنت الزوجة نفسها له، و لكن هو لا يقدر على الاستمتاع منها، لم يقل أحد بأنّه لا يجب عليه النفقة؛ بدليل عدم قدرته على الاستمتاع «۳»، ففى ما نحن فيه أيضاً كذلك، يعنى إذا أنكح الولىّ الصغير، و الحال هذه معناه أنّه أقدم على قبول نفقة زوجة طفله.

و أمّا عن الثانى: فإنّ الخطاب إلى الولىّ؛ لأنّ فى المقام الولىّ أقدم على هذا مع علمه بالحال، فالتكليف متوجّه إليه و لا يعقل أن نقول: النكاح صحيح، و لا يجوز لهذه المرأة أن تزوّج نفسها بغيره و لا تكون مستحقّة للنفقة؛ لأنّ هذا ضرر على الزوجة «۴»، فيرفعه دليل لا ضرر الذى كان حاكماً على الأدلّة.

---

(۱) جواهر الكلام ۳۱: ۳۱۱.

(۲) نهاية المرام ۱: ۴۷۵.

(۳) يمكن أن يقال بأنّ حقيقة التمكين متوقّفة على الزوجة فقط؛ بمعنى بذل نفسها للزوج و إن لم يتمكّن الزوج، و على هذا فلا مانع من أن يقال بلزوم النفقة فى هذا الفرض من طرف، و الذهاب إلى أنّ مجرّد العقد ليس سبباً لوجوب النفقة من طرف آخر، فتدبّر. م ج ف.

(۴) و الرافع للضرر هو المهر. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۹۱

و الجواب عن الثالث: أنّ المخرج هو النكاح الصحيح «۱». بتعبير أوضح:

أصالة البراءة حجّة مع عدم دليلٍ ناقلٍ، لكنّه موجود هنا بالعمومات الدالّة على وجوب نفقة الأزواج، و الأصل عدم التخصيص «۲».

و الجواب عن الرابع: أنّ هذا أوّل الكلام، و إثباته على مدّعيه، و على فرض وجوده لا دليل على حجيّته، فالأقوى وجوب نفقة الزوجة الكبيرة التى لا تمتنع من تمكين نفسها، على الزوج الصغير (أى على وليّه) و إن كان هو لا يتمكّن من التمكين، و سنذكر دليله قريباً.

[القول الثانى] وجوب نفقة الزوجة على الزوج الصغير

القول الثانى: - و هو الحقّ- أنّه يجب على الزوج الصغير نفقة زوجته الكبيرة؛ بأن يؤدّى وليّه من مال الصغير أو من مال نفسه.

قال المحقّق: «أمّا لو كانت كبيرة و زوّجها صغيراً قال الشيخ رحمه الله: لا نفقة لها، و فيه إشكال منشؤه تحقّق التمكين من طرفها، و الأشبه وجوب الإنفاق» «۳».

و قال العلّامة: «و أمّا الزوجة الكبيرة؛ فإنّ لها النفقة إذا كانت ممكِّنةً من نفسها، و بذلت التمكين عند الحاكم و إن كان الزوج صغيراً؛

لوجود المقتضی السالم عن المعارض؛ فإنّ المقتضی- و هو التمکین المستند إلی العقد الصحیح- ثابت هنا، و المانع- و هو الصِّغر- لا یصلح للمانعیّة، کما فی نفقة الأقارب و هی أضعف، و إذا لم یمنع مع ضعف السبب فأولی أن لا یمنع مع قوّته» «۴»

---

(۱) و هو عین المدّعی و مصادرة إلی المطلوب. م ج ف.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۵: ۱۰۲.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۳۴۸.

(۴) مختلف الشیعة ۷: ۳۲۱.

و تبعه الصیمری «۱». و قال الشهید الثانی رحمه الله: «فالقول بالوجوب أقوی؛ لأنّ الشارع رتّب إیجاب النفقة علی أسبابٍ، فإذا حصلت وجب أن یثبت الوجوب، و المعلوم منه العقد مع بذل المرأة نفسها، أو مع عدم المنع» «۲».

و اختار هذا القول الشیخ الأعظم «۳». و دلیله یعلم ممّا سبق فی القول الأوّل فلا نعیده.

آراء فقهاء أهل السنّة فی نفقة الزوجة الصغیرة

أ- المالکیّة:

و هم یشترطون فی وجوب النفقة شرائط: التمکین، و بلوغ الزوج، و إطاقة الزوجة للوطء «۴».

قال ابن شاس: إذا زوّجت صغیرة من بالغٍ فلها النفقة إن کان مثلها یوطأ و دَعَتهُ للدخول. و إن کان لا یوطأ مثلها فلا نفقة علیه.

و أمّا عکسه؛ بأن زوّجت بالغة من صغیرٍ فلا نفقة لها حتّی یبلغ الزوج؛ لأنّه یشترط فی وجوب النفقة بلوغ الزوج، و إن زوّجت صغیرة من صغیرٍ فلا نفقة لها حتّی یبلغ الزوج و تطیق هی للوطء «۵».

ب- الحنابلة:

اشترطوا أیضاً فی وجوب النفقة ثلاثة شرائط:

الأوّل: أن تکون الزوجة کبیرة و استکملت تسع سنین فأکثر.

---

(۱) غایة المرام ۳: ۱۸۲.

(۲) مسالک الأفهام ۸: ۴۴۴.

(۳) کتاب النکاح ضمن تراث الشیخ الأعظم ۲۰: ۴۸۶.

(۴) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۲۹۲.

(۵) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۳۱۰ و ۲۹۷. حاشیة الدسوقی ۲: ۵۰۸، شرح الزرقانی ۴: ۲۴۴، مواهب الجلیل ۵: ۵۴۱.

الثانی: أن یمکن وطء مثلها.

الثالث: أن تبذل التمکین التامّ من نفسها لزوجها.

علی هذا إذا کانت المرأة کبیرةً و یمکن الاستمتاع بها، فمکّنت من نفسها، أو بذلت تسلیمها و لم تمنع نفسها و لا منعها أولیاؤها، فعلی زوجها الصبیّ نفقتها؛ لأنّه سلّمت نفسها تسلیماً صحیحاً فوجبت لها النفقة کما لو کان الزوج کبیراً، و لأنّ الاستمتاع بها ممکن و إنّما

تعذّر من جهة الزوج، فعلى هذا يجبر الوليّ على نفقتها من مال الصبيّ؛ لأنّ النفقة على الصبيّ، و إنّما الوليّ ينوب عنه فی أداء الواجبات علیه «۱».

ج- الشافعيّة:

اشترطوا فی وجوب النفقة على الزوج أيضاً تسليم الزوجة نفسها إليه و تمكينها له تمكيناً تامّاً من الاستمتاع، و ليكن مستنداً إلى عقدٍ صحيحٍ «۲».

قال الماوردی: إنّ النفقة تجب باجتماع العقد و التمكين ... و لم يخل الزوجين من أربعة أحوال:

أحدها: أن يكون الاستمتاع ممكناً من جهتهما جميعاً، فيكون الزوج ممّن يطأ و الزوجة ممّن توطأ، فهذا خارج من محلّ كلامنا.

الحال الثانية: أن يكون الاستمتاع ممكناً من جهة الزوج لبلوغه، و غير ممكن من جهة الزوجة لِصغرها، ففی وجوب نفقتها، عليه قولان:

الأوّل: لها النفقة؛ لأنّ المانع من الاستمتاع بها فی الصغر كالمانع منه بالمرض، و نفقة المريضة واجبة، كذلك الصغيرة، و لأنّه قد تزوّجها عالماً بأنّه لا استمتاع فيها، فصار كالعاقد مع علمه بالعيوب، فلزم فيها حكم السلامة منها.

---

(۱) المغنی ۹: ۲۸۱ و ۲۸۲ و ۲۸۴، الشرح الكبير ۹: ۲۵۲، الكافی فی فقه أحمد ۳: ۲۲۷، المبدع ۷: ۱۵۴، كشّاف القناع ۵: ۵۵۲، الإقناع ۵: ۱۴۲، الإنصاف ۹: ۳۷۶ و ۳۷۷، المحرّر فی الفقه ۲: ۱۱۵.

(۲) الامّ ۵: ۸۹ و ۱۰۷، مختصر المزنی: ۲۳۱، مغنی المحتاج ۳: ۴۳۵، المجموع شرح المهذّب ۱۹: ۳۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۹۴

و القول الثانی: أنّه لا نفقة لها، نصّ عليه الشافعی، و اختاره المزنی، و استدلّا بأمرين:

أحدهما: أنّ فقد الاستمتاع بالصغر أغلظ من تعذّره بالنشوز فی الكبر؛ لإمكانه فی حال النشوز، و تعذّره فی حال الصغر، فكان إلحاقه بالنشوز فی سقوط النفقة أحقّ.

و الثانی: أنّ النفقة مستحقّة فی مقابلة التمكين من الاستمتاع، فصارت بدلًا فی مقابلة مبدل، و فوات المبدل موجب لسقوط البدل.

الحال الثالثة: أن يكون الاستمتاع من الزوجة ممكناً لكبرها، و متعذّراً من جهة الزوج لصغره، و فيها أيضاً قولان..

و الحال الرابعة: أن يتعذّر الاستمتاع من جهتهما لصغرهما، و فيها أيضاً قولان «۱» كما فی الحالة السابقة.

د- الحنفيّة:

يشترط فی وجوب النفقة عندهم تسليم المرأة نفسها إلى الزوج، بأن تخلّی بين نفسها و بين زوجها برفع المانع من وطئها و الاستمتاع بها حقيقة، و يتفرّع على هذا أنّه إذا كانت الزوجة صغيرة يجامع مثلها فهی كالبالغة فی النفقة، و إن كانت لا يجامع مثلها فلا نفقة لها؛ لأنّ شرط الوجوب تسليم النفس، و لا يتحقّق التسليم فی صغره حيث لا يجامع مثلها، فلا نفقة لها إذا كانا صغيرين، و إن كان الزوج صغيراً و المرأة كبيرة فلها النفقة لوجود التسليم منها، و لكن إذا كان الزوج صغيراً لا مال له لم يؤخذ الأب بنفقة زوجته إلّا أن يكون ضمنها؛ لأنّ استحقاق النفقة على الزوج «۲»

---

(۱) الحاوی الكبير ۱۵: ۳۰- ۳۳ مع تصرّف.

(۲) ردّ المختار لابن عابدين ۳: ۵۷۴، المبسوط للسرخسی ۵: ۱۸۷ دار المعرفة، بيروت، تحفة الفقهاء ۲: ۱۵۸، بدائع الصنائع للكاسانی ۳: ۴۲۳، دار إحياء التراث العربی، الهداية ۲: ۳۲۱، البناية فی شرح الهداية ۵: ۴۹۸ و ۴۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۹۵

المبحث السادس: حكم عدة الصغيرة فى الطلاق

اشارة

اختلف الفقهاء فى أنّ الصبيّة التى لم تبلغ تسع سنين إذا دخل بها الزوج اشتباهاً أو فعل ذلك محرّماً، و كذا فى اليائسة، هل عليهما عدّة الطلاق أم لا؟

و كذا فى صورة الفسخ و وطء الشبهة الموجبين للعدّة فى غير هذا الموضع على قولين:

قال السيّد المرتضى «۱» و ابن زهرة «۲» و ابن شهرآشوب «۳»: إنّه تجب على الصغيرة العدّة فى فرض المسألة.

و احتجّ السيّد المرتضى رحمه الله بقوله- تعالى-: (وَ اللّائِی یَئِسْنَ مِنَ الْمَحِیضِ مِنْ نِسائِکُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ وَ اللّائِی لَمْ یَحِضْنَ) «۴».

قال: «و هذا صریح فى أنّ الآیسات من المحیض و اللّائى لم یبلغن عدّتهنّ الأشهر على کلّ حالٍ».

ثمّ أورد على نفسه بأنّ فى الآیة شرطاً؛ و هو قوله- تعالى-: (إِنِ ارْتَبْتُمْ) و هو منتفٍ عنهما.

ثمّ أجاب بأنّ الشرط لا ینفع أصحابنا، لأنّه غیر مطابق لما یشترطونه، و إنّما یکون نافعاً لهم لو قال- تعالى-: «إن کان مثلهنّ لا تحیض فى الیائسات و فى اللّائى لم یبلغن المحیض إذا کان مثلهنّ تحیض» و إذا لم یقل- تعالى- ذلک و قال:

---

(۱) الانتصار: ۳۳۴.

(۲) غنیة النزوع: ۳۸۲.

(۳) متشابه القرآن و مختلفه ۲: ۲۰۰.

(۴) سورة الطلاق ۶۵: ۴.

(إِنِ ارْتَبْتُمْ)، و هو غیر الشرط الذى یشرطه أصحابنا، فلا منفعة لهم به.

و لیس یخلو قوله- تعالى-: (إِنِ ارْتَبْتُمْ) من أن یراد به ما قاله جمهور المفسّرین و أهل العلم بالتأویل من أنّه- تعالى- أراد به: إن کنتم مرتابین فى عدّة هؤلاء النساء غیر عالمین بمبلغها. و وجه المصیر إلى هذا التأویل ما روى فى سبب نزول هذه الآیة أنّ ابیّ بن کعب قال: یا رسول اللّه إنّ عدداً من عدّة النساء لم تذکر فى الکتاب: الصغار و الکبار و أولات الأحمال، فأنزل اللّه: (وَ اللّائِی یَئِسْنَ مِنَ الْمَحِیضِ- إلى قوله: - وَ أُولاتُ الْأَحْمالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ یَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) «۱».

فکان سبب نزول هذه الآیة الارتیاب الذى ذکرناه. لا الارتیاب بأنّها آیسةٌ أو غیر آیسةٍ؛ لأنّه- تعالى- قد قطع فى الآیة على الیائس من المحیض، و المشکوک فى حالها، و المرتاب فى أنّها تحیض أو لا تحیض لا تکون آیسة.

و یدلّ- أیضاً على أنّ المراد الارتیاب فى العدّة و مبلغها- قوله: (إِنِ ارْتَبْتُمْ) فإنّ المرجع فى وقوع الحیض منها أو ارتفاعه إلیها؛ و هى المصدّقة على ما تخبر به فیه، فإذا أخبرت بأنّ حیضها قد ارتفع قطع علیه، و لا معنى للارتیاب مع ذلک، حیث إنّ المرجع فیه إلیهنّ، فلو کانت الریبة فى الآیة منصرفة إلى الیأس من المحیض لکان حقّه أن یقول: «إن ارتبتنّ»؛ لأنّ المرجع إلیهنّ فیه، فلمّا قال: (إِنِ ارْتَبْتُمْ) فخاطب الرجال دون النساء، عُلِم أنّه یرید الارتیاب فى العدّة و مبلغها «۲».

و قال ابن زهرة: «یجب أن تعتدّ بالشهور، و هو اختیار المرتضى رضى الله عنه، و به قال جمیع المخالفین، و طریقة الاحتیاط تقتضى ذلک، و أیضاً قوله- تعالى-: (وَ اللّائِی یَئِسْنَ مِنَ الْمَحِیضِ) ... و هذا نصّ، و قوله- تعالى-: (إِنِ ارْتَبْتُمْ)، معناه على ما

(۱) السنن الکبری للبیهقی ۱۱/ ۳۷۱ دار الفکر بیروت، و ج ۷: ۴۱۴ دار صادر بیروت.

(۲) الانتصار: ۳۳۴- ۳۳۵ مع تصرّف.

ذکره جمهور المفسّرین: إن کنتم مرتابین فی عدّة هؤلاء النساء، و غیر عالمین بمقدارها» «۱».

جواب العلّامة و الشهید عن استدلال السیّد المرتضی

و أجاب عنه العلّامة و الشهید الثانی رحمهما اللّه: «بأنّه لا دلالة فی الآیة علی ما ذکره السیّد رحمه الله لاشتراطها بالریبة، و هی عائدة إلی الیأس من المحیض و عدم المحیض، و القطع فی علمه تعالی لا یستلزم انتفاء الریبة عندنا؛ لأنّه تعالی علّام الغیوب...

و سبب النزول لا- یجب أن یکون عامّاً فی الجمیع، فجاز أن یقع السؤال عن الصغار و الکبار الذین لم یحضن أو أیسن، مع أنّ مثلهنّ یحضن؛ فإنّه لا- یمکن الحوالة فی عدّتهنّ علی الأقراء، فوجب السؤال، و صرف الریبة إلی العدّة و العلم بقدرها غیر مناسب؛ لأنّ الأحکام الشرعیّة قبل ورود الشرع بها غیر معلوم، فلا یکون التعلیم فی هذه الصورة مشروطاً بالریبة دون غیرها؛ لعدم الأولویّة «۲»، إذ بیان الأحکام فی القرآن الکریم لا یقیّد بالجهل فی شیءٍ من الأحکام.

و أضاف الشهید الثانی أنّه لو کان المراد ما ذکر السیّد رحمه الله لقال: «إن جهلتم» و لم یقل (إِنِ ارْتَبْتُمْ)؛ لأنّ سبب النزول کما ذکر یوجب ذلک؛ فإنّ أُبیّ بن کعب لم یشکّ فی عدّتهنّ و إنّما جهل حکمه، و إنّما أتی بالضمیر مذکّراً لکون الخطاب مع الرجال؛ لقوله- تعالی-: (وَ اللّائِی یَئِسْنَ مِنَ الْمَحِیضِ مِنْ نِسائِکُمْ) و لأنّ النساء یرجعن فی معرفة أحکامهنّ إلی رجالهنّ أو إلی العلماء فکان الخطاب لهم لا للنساء.

(۱) غنیة النزوع: ۳۸۲.

(۲) مختلف الشیعة ۷: ۴۶۶.

و الحقّ أنّ الآیة محتملة الأمرین، و الاستناد إلی الآیة الکریمة فی الحکم غیر بیّن و إن کانت الدلالة علی مذهب المرتضی أوضح، و الاعتماد فی الحکم المشهور علی الروایات الکثیرة المعتبرة الأسناد، و وجوب الجمع بینها، و بین الآیة یعیّن المصیر إلی ما ذکروه فی الجواب- و إن کان خلاف الظاهر- مراعاةً للجمع «۱».

نقول:

یحتمل فی معنی الآیة (إِنِ ارْتَبْتُمْ) وجهان؛

الأوّل: ما ذکره السیّد المرتضی قدس سره من أنّ المراد بالارتیاب الجهل فی عدّة هؤلاء النساء و عدم العلم بمبلغها.

الثانی: أن یکون الارتیاب فی أنّها یائسة أو غیر یائسة، فیکون المراد من قوله- تعالی-: (وَ اللّائِی یَئِسْنَ مِنَ الْمَحِیضِ) ... أی إذا یئسن من المحیض و حصلت لها صفة الآیسات، و هو انقطاع الحیض بحسب الظاهر، و لم یتحقّق کونه لکبر، و وصولها إلی حدّ الیأس منه أو لعارض، فحصل الشکّ فی ذلک، فیجب علیهن العدّة بثلاثة أشهر.

قال فی مجمع البیان: «(وَ اللّائِی یَئِسْنَ مِنَ الْمَحِیضِ مِنْ نِسائِکُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ) فلا تدرون لکبرٍ ارتفع حیضهنّ أم لعارضٍ، فعدتهنّ ثلاثة أشهر، و هنّ اللواتی أمثالهنّ یحضن؛ لأنّهنّ لو کُنَّ فی سنّ من لا تحیض لم یکن للارتیاب معنی، و هذا هو المرویّ عن أئمّتنا علیهم

السلام» «۲». و قریب من هذا فی الکشّاف «۳».

و قال الشیخ فی معنی قوله- تعالی-: (وَ اللّائِی یَئِسْنَ مِنَ الْمَحِیضِ مِنْ نِسائِکُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ): «فشرط فی إیجاب العدّة ثلاثة أشهر إن ارتابت، و الریبة

(۱) مسالک الأفهام ۹: ۲۳۴.

(۲) مجمع البیان ۱۰: ۳۹.

(۳) الکشّاف ۴: ۵۵۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۹۹

لا تکون إلّا فیمن تحیض مثلها. و أمّا من لا تحیض مثلها فلا ریبة علیها» «۱».

و فی فقه القرآن للراوندی: «قوله- تعالی-: (وَ اللّائِی یَئِسْنَ مِنَ الْمَحِیضِ) ... محمول علی الآیسة من المحیض و فی سنّها من تحیض، و فی التی لم تحض و فی سنّها من تحیض؛ لأنّ اللّه- تعالی- شرط فیه ذلک و قیّده بالریبة» «۲».

و فی تفصیل الشریعة «إنّ المراد من هذه الجملة الشریفة «إن ارتبتم» هو أنّ هذا القید یدلّ علی عدم ترتّب الحکم علی مطلق الیائسة، بل علی الیائسة المرتابة، و هی الّتی تشکّ فی أنّها بلغت سنّ الیأس أم لا؟ و فی الحقیقة تشکّ فی أنّ عدم الحیض، هل یکون مستنداً إلی الیأس، أو یکون لعارض من مرض أو غیره.

و علیه: فمن بلغت سنّ الیأس مشخّصاً لا یکون حکمها مذکوراً فی الآیة الشریفة، و هکذا بالإضافة إلی قوله- تعالی-: (وَ اللّائِی لَمْ یَحِضْنَ)؛ فإنّ الظاهر ثبوت هذا القید فیهنّ، و أنّ المراد ثبوت الریبة فیهنّ؛ بمعنی أنّ المرأة الّتی لم تر الدّم، و لکن شکّت فی أنّ عدم رؤیتها هل لأجل عدم البلوغ بسنّ الحیض، أو مستند إلی عارض آخر، تکون مورداً للحکم فی الآیة. و أمّا المرأة غیر المرتابة، و غیر البالغة سنّ الحیض فلا تعرّض فی الآیة لحکمها.» «۳»

فالأقوی فی معنی قوله- تعالی-: (إِنِ ارْتَبْتُمْ) أن یقال: إنّ الارتیاب فی الیأس من المحیض و عدم المحیض، لا الارتیاب فی حکم هؤلاء النساء؛ لأنّه ورد فی بعض الأخبار ما یدلّ علی ذلک، مثل:

صحیحة الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: و سألته عن قول اللّه- عزّ و جلّ-:

(إِنِ ارْتَبْتُمْ) ما الریبة؟ فقال: «ما زاد علی شهرٍ فهو ریبةٌ، فلتعتدّ ثلاثة أشهر،

(۱) الخلاف للطوسی ۵: ۵۳.

(۲) فقه القرآن ۲: ۱۵۴.

(۳) تفصیل الشریعة، کتاب الطلاق و المواریث: ۱۰۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۰

و لتترک الحیض، و ما کان فی الشهر لم یزد فی الحیض علی ثلاث حیض، فعدّتها ثلاث حیض» «۱».

قال الشیخ: «الوجه فیه: أنّه إن تأخّر الدم عن عادتها أقلّ من الشهر فلیس لریبة الحبل، بل ربما کان لعلّة فلتعتدّ بالأقراء، فإن تأخّر الدّم شهراً فإنّه یجوز أن یکون للحمل، فتعتدّ ثلاثة أشهرٍ ما لم تر فیها دماً» ۲.

و فی معناها صحیحة محمّد بن مسلم؛ لأنّ فیها

«و التی قد ارتفع حیضها و زعمت أنّها لم تیأس» «۳».

و صحیحة زرارة، عن أبی جعفر علیه السلام قال: أمران أیّهما سبق بانت منه المطلّقة، المسترابة «... ۴»

و معنى المسترابة كما فى الفقيه «۵» المرأة التى تستريب الحيض.

فالظاهر أنّ المقصود من الارتياب فى الآية، الارتياب بأنّها يائسة أو غير يائسة، لا الارتياب فى العدّة، و لا أقلّ أنّ الآية تحتمل الأمرين، فلا يمكن الاستدلال بها على ما ذهب إليه السيّد المرتضى رحمه الله.

الروايات التى تدلّ على مذهب السيّد المرتضى و أتباعه

إنّ أهمّ الروايات التى يمكن أن يستدلّ بها لمذهب السيّد المرتضى و أتباعه ما يلى:

۱- رواية

أبى بصير قال: «عدّة التى لم تبلغ الحيض ثلاثة أشهر، و التى

---

(۱) (۱ و ۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۴۱۲ الباب ۴ من أبواب العدد، ذ ح ۷.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۱.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۵.

(۵) الفقيه ۳: ۳۳۲، ح ۱۶۰۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۱

قد قعدت من المحيض ثلاثة أشهر» «۱».

و دلالتها واضحة.

۲-

صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «عدّة المرأة التى لا تحيض، و المستحاضة التى لا تطهر، و الجارية التى قد يئست و لم تدرك الحيض ثلاثة أشهر، و التى يستقيم حيضها ثلاث حيض، متى ما حاضتها فقد حلّت للأزواج» «۲».

و فى رواية

محمّد بن سنان، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: فى الجارية التى لم تدرك الحيض: قال: «يطلّقها زوجها بالشهور»

الحديث «۳».

قال العلّامة: «رواية أبى بصير ضعيفة السند؛ لأنّ ابن سماعة و ابن جبلة و على ابن أبى حمزة كلّهم منحرفون عن الحقّ، و أبو بصير لم يسندها إلى إمام، و مع ذلك فهى محمولة على ما إذا كانتا فى سنّ من تحيض» «۴».

و قال الشيخ رحمه الله بعد ذكر هذا الخبر: «فهذا الخبر نحمله على من تكون مثلها تحيض؛ لأنّ اللّه- تعالى- شرط ذلك و قيّده بمن يرتاب بحالها. قال اللّه- تعالى-:

(وَ اللّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ وَ اللّائِي لَمْ يَحِضْنَ) فشرط فى إيجاب العدّة ثلاثة أشهر أن تكون مرتابة.

و كذلك كان التقدير فى قوله- تعالى-: (وَ اللّائِي لَمْ يَحِضْنَ) أى فعدّتهنّ ثلاثة أشهر، و هذا أولى ممّا قاله ابن سماعة؛ لأنّه قال: تجب العدّة على هؤلاء كلّهنّ، و إنّما تسقط عن الإماء العدّة؛ لأنّ هذا تخصيص منه فى الإماء بغير دليل. و الذى ذكرناه مذهب معاوية بن حكيم من متقدّمى فقهاء أصحابنا و جميع فقهائنا المتأخّرين، و هو مطابق لظاهر القرآن» «۵».

(۱) وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۴۰۷ الباب ۲ من أبواب العدد، ح ۶.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۸.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۷.

(۴) مختلف الشیعهٔ ۷: ۴۶۶.

(۵) تهذیب الأحکام ۸: ۱۳۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۲

و قال المحقّق الأردبیلی: «و روایهٔ أبی بصیر ضعیفهٔ، و صحیحهٔ الحلبی تحمل علی ما حمله الشیخ علیه روایهٔ أبی بصیر کما تقدّم. علی أنّ الصحیحهٔ مشتملهٔ علی حکم المستحاضهٔ، و القائل به غیر ظاهر.

و علی أنّ عدّهٔ المسترابهٔ ثلاثهٔ حیض، مع أنّ عدّتها أحد الأمرین: إمّا ثلاثهٔ أشهر أو ثلاثهٔ أطهار، و فی متنها أیضاً شیء» «۱».

و یؤیّد حمل الشیخ روایهٔ

محمّد بن حکیم عن العبد الصالح علیه السلام قال: قلت له:

المرأهٔ الشابّهٔ التی لا تحیض و مثلها یحمل، طلّقها زوجها، قال: «عدّتها ثلاثهٔ أشهر» «۲».

و قال الشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی: «و یمکن حمل ما تضمّن العدّهٔ هنا علی التقیّهٔ؛ لموافقها لمذهب العامّهٔ، و علی الاستحباب» «۳».

إیضاحٌ:

لم یحتجّ السیّد بهذه الأخبار؛ لأنّه لا یعتبر الأخبار الصحیحهٔ الواردهٔ بطریق الآحاد، فکیف بمثل هذه الأخبار، و لذا استند إلی الآیهٔ فقط.

نعم، هذه الروایات موافقهٔ لمذهبه لا أنّها تدخل فی حجّته.

عدم وجوب العدّهٔ علی الزوجهٔ الصغیرهٔ

القول الثانی: – و هو الأقوی– ما قال المشهور من أنّه لا تجب علی الصغیرهٔ العدّهٔ فی فرض المسألهٔ.

---

(۱) زبدهٔ البیان ۲: ۷۵۱ و ۷۵۲.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۱۵: ۴۱۲ أبواب العدد الباب ۴، ح ۸.

(۳) تفصیل الشریعهٔ، کتاب الطلاق و المواریث: ۹۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۳

قال الشیخ رحمه الله: «و مَن طلّق صبیّهٔ لم تبلغ المحیض و قد کان دخل بها فعدّتها ثلاثهٔ أشهرٍ إن کانت فی سنّ من تحیض؛ و هی أن تبلغ تسع سنین، و إن صغرت عن ذلک لم یکن علیها عدّهٌ من طلاق» «۱».

ذهب إلی هذا القول أکثر الأصحاب، منهم: المفید «۲» و الصدوق «۳» و سلّار «۴» و أبو الصلاح الحلبی «۵» و ابن البرّاج «۶» و ابن حمزهٔ «۷» و ابن إدریس «۸» و من تأخّر «۹» عنهم، و به قال أیضاً جماعهٔ من المتأخّرین «۱۰» و متأخّری المتأخّرین «۱۱» و بعض أعلام العصر «۱۲».

قال فی تحریر الوسیلة: «لا عدّة علی من لم یدخل بها و لا علی الصغیرة؛ و هی من لم تکمل التسع و إن دخل بها، و لا علی الیائسة؛ سواء بانت فی ذلک کلّه بطلاق أو فسخ أو هبة مدّةٍ أو انقضائها» «۱۳»

---

(۱) تهذیب الأحکام ۸: ۱۳۷، الخلاف ۵: ۵۳، المبسوط للطوسی ۵: ۲۳۹.

(۲) المقنعة: ۵۳۳.

(۳) المقنع: ۳۴۵.

(۴) المراسم العلویّة: ۱۶۷.

(۵) الکافی: ۳۱۲.

(۶) المهذّب ۲: ۳۱۵.

(۷) الوسیلة: ۳۲۵.

(۸) السرائر ۲: ۷۳۳.

(۹) شرائع الإسلام ۳: ۳۵، المختصر النافع: ۲۲۵، مختلف الشیعة ۷: ۴۶۳، قواعد الأحکام ۳: ۱۳۸.

(۱۰) الجامع للشرائع: ۴۷۰، إرشاد الأذهان ۲: ۴۷، إیضاح الفوائد ۳: ۳۳۷، المهذّب البارع ۳: ۴۸۸، کشف الرموز ۲: ۲۲۵، غایة المرام ۳: ۲۳۷، مسالک الأفهام ۹: ۲۳۰.

(۱۱) نهایة المرام ۲: ۸۸، ریاض المسائل ۷: ۳۶۷، کشف اللثام ۸: ۹۲، کنز الفوائد ۲: ۵۹۱، الحدائق الناضرة ۲۵: ۴۳۱، جواهر الکلام ۳۲: ۲۳۲.

(۱۲) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۶: ۸۴، وسیلة النجاة و تعلیقته ۲: ۲۸۶، منهاج الصالحین للسیّد الخوئی ۲: ۲۹۷، مهذّب الأحکام ۲۶: ۷۵.

(۱۳) تحریر الوسیلة ۲: ۳۱۸ مسألة ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۴

و فی تفصیل الشریعة: «لا عدّة علیها- أی علی الصغیرة- و إن دخل بها مع الجواز أو بدونه» «۱».

أدلّة عدم ثبوت العدّة للصغیرة

قد استدلّ لعدم ثبوت العدّة للصغیرة باُمورٍ:

الأوّل: الإجماع کما ادّعاه فی الریاض «۲».

و فیه: أنّه- مع مخالفة السیّد المرتضی و من تبعه- لا یمکن الجزم بتحقّق الإجماع التعبّدی الکاشف عن رأی المعصوم علیه السلام، مضافاً إلی أنّه محتمل المدرکیّة، فلا یکون دلیلًا مستقلًّا فی المسألة.

الثانی: الأصل، و فیه: أنّه مع وجود الدلیل لا یجری الأصل.

الثالث: - و هو العمدة- النصوص المستفیضة، بل کما قال فی الریاض و الجواهر: کادت تکون متواترة:

منها: معتبرة

عبد الرحمن بن الحجّاج قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام: «ثلاث تتزوّجن علی کلّ حال: التی لم تحض و مثلها لا تحیض. قال: قلت: و ما حدّها؟

قال: إذا أتى لها أقلّ من تسع سنين، و التى لم يـدخل بها، و التى قـد يئست من المحيض و مثلها لا تحيض. قلت: و ما حدّها؟ قال: إذا كان لها خمسون سنة» «۳».

و منها: الصحيحة الثانية لعبد الرحمن بن الحجّاج أو موثّقته «۴».

قال فى الوسائل: و الظاهر تعدّد الروايتين، و الرواية الثانية مخصوصة بالقرشيّة

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الطلاق و المواريث: ۹۴.

(۲) رياض المسائل ۷: ۳۶۷.

(۳) وسائل الشيعة ۱۵: ۴۰۶، الباب ۲ من أبواب العدد، ح ۴.

(۴) (۴، ۲) نفس المصدر الباب ۳ من أبواب العدد، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۵

و النبطيّة، و الرواية الاولى مخصوصة بغيرهما «۱».

و منها: معتبرة

محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «التى لا تحبل مثلها لا عدّة عليها» «۲».

قال الشيخ الحرّ العاملى رحمه الله فى ذيلها: «هذا يدلّ على حكم الصغيرة أيضاً، و هو ظاهر».

و منها: صحيحة

زرارة، عن أبى عبد اللّه عليه السـلام فى الصبيّة التى لا يحيض مثلها، و التى قد يئست من المحيض، قال: «ليس عليهما عدّة و إن دخل بهما» «۳».

و منها:

ما رواه فى الفقيه عن جميل أنّه قال فى الرجل يطلّق الصبيـة التى لم تبلغ و لا تحمل مثلها، و قد كان دخل بها، و المرأة التى قد يئست من المحيض و ارتفع طمثها و لا تلد مثلها. فقال: «ليس عليهما عدّة» «۴».

قال المحدّث البحرانى: «يكون الخبر صحيحاً» «۵».

و رواه فى الكـافى «۶» و السـرائر «۷» مع اختلاـف يسـير، و الصـدوق رحمه الله عبّر عنه بلفـظ: «أنّه قـال فى الرجل»، و بالنظر إلى هـذه القرائن يكون الخبر صحيحاً.

و قـال المحقّق الأردبيلى: «و لا يضـرّ إرسال مثل جميل فى مثلها». و قال فى الفقيه «۸»: «و فى روايـة جميل أنّه قال فى الرجل إلى آخر الرواية، و كأنّه نقل بلا واسطة عن أبى عبد اللّه عليه السلام» «۹»

(۱) (۴، ۲) نفس المصدر الباب ۳ من أبواب العدد، ح ۵.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۳.

(۴) الفقيه ۳: ۳۳۱، ح ۱۶۰۶.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۵: ۴۳۲.

(۶) الكافى ۶: ۸۴ ح ۱، وسائل الشيعة ۱۵: ۴۰۶، الباب ۲ من أبواب العدد، ح ۳.

(۷) السرائر ۳: ۵۶۷.

(۸) الفقیه ۳: ۳۳۱.

(۹) زبدة البیان ۲: ۷۵۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۶

و مثلها المرسلة الثانیة لجمیل بن درّاج رواها فی التهذیب «۱» و یؤیّده أنّ المقتضی للاعتداد زال، فتزول العدّة؛ لأنّ العدّة إنّما شُرِّعت لاستعلام فراغ الرحم من الحمل غالباً، و هذه الحکمة منتفیة هنا قطعاً، فلا وجه لوجوب العدّة، و یشعر بهذه الحکمة روایة محمّد بن مسلم المتقدِّمة.

و أیضاً أنّ غیر المدخول بها لا عدّة علیها إجماعاً، فکذا الصغیرة؛ إذ الدخول هنا لا اعتبار به «۲».

وجوب عدّة الوفاة علی الزوجة الصغیرة

ما سبق ذکره کان فی عدّة الطلاق، و أمّا عدّة الوفاة فلا خلاف بین الفقهاء «۳» فی أنّ الحرّة الحائل المتوفّی عنها زوجها تعتدّ أربعة أشهر و عشرة أیّام، صغیرة کانت أو کبیرة، مدخولًا بها أو غیر مدخول بها، دائمة أو متمتّعاً بها، بالغاً کان الزوج أو غیره.

و یدلّ علی ذلک أوّلًا: قوله تعالی: (وَ الَّذِینَ یُتَوَفَّوْنَ مِنْکُمْ وَ یَذَرُونَ أَزْواجاً یَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَ عَشْراً) «۴» فإنّها بإطلاقها شاملة لجمیع ما ذکرنا. قال فی تفصیل الشریعة: «و مقتضی إطلاقه عدم الفرق بین الموارد المذکورة حتی بالنسبة إلی الزوجة غیر المدخول بها، التی لا عدّة لها فی الطلاق، کما أنّه لا فرق بین

---

(۱) تهذیب الأحکام ۸: ۶۶، ح ۲۱۹، وسائل الشیعة ۱۵: ۴۰۵ الباب ۲ من أبواب العدد، ح ۲.

(۲) المهذب البارع ۳: ۴۸۸، مسالک الأفهام ۹: ۲۳۱، غایة المرام ۳: ۲۳۷، کنز العرفان ۲: ۳۶۰.

(۳) المقنعة: ۵۳۴، الخلاف ۵: ۵۸، الجامع للشرائع: ۴۷۱، شرائع الإسلام ۳: ۳۸، المختصر النافع: ۲۲۵، قواعد الأحکام ۳: ۱۴۲، إرشاد الأذهان ۲: ۴۸، تحریر الأحکام ۴: ۱۵۳، ریاض المسائل ۷: ۳۷۷، مسالک الأفهام ۹: ۲۷۱، جواهر الکلام ۳۲: ۲۷۴، الحدائق الناضرة ۲۵: ۳۹۱، منهاج الصالحین للسیّد الخوئی ۲: ۲۹۷، تحریر الوسیلة ۲: ۳۱۸، تفصیل الشریعة، کتاب الطلاق و المواریث: ۱۴۵- ۱۴۶.

(۴) سورة البقرة ۲: ۲۳۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۷

أن یکون الزوج کبیراً أو صغیراً» «۱».

و ثانیاً: الأخبار الواردة فی المقام، و هی مستفیضة، بل کادت تکون متواترة.

منها: صحیح

الحلبی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام، أنّه قال فی المتوفّی عنها زوجها إذا لم یدخل بها: «إن کان فرض لها مهراً فلها مهرها الذی فرض لها، و لها المیراث، و عدّتها أربعة أشهر و عشراً کعدّة التی دخل بها، و إن لم یکن فرض لها مهراً فلا مهر لها، و علیها العدّة و لها المیراث» «۲».

و منها: مرسلة

عبد الرحمن بن الحجّاج، عن علی بن الحسین علیهما السلام قال فی المتوفّی عنها زوجها و لم یدخل بها: «إنّ لها نصف الصداق، و لها المیراث و علیها العدّة» «۳».

و منها: صحیحة

زرارة قـال: سألت أبا جعفر عليه السـلام عن رجل تزوّج جاريـة لم تـدرك لا يجامع مثلها، أوْ تزوّج رتقاء، فأَدخلت عليه، فطلّقها ساعة ادخلت عليه؟ قال:

«هاتان ينظر إليهنّ من يوثق به من النساء، فإن كنّ كما دخلن عليه فإنّ لها نصف الصـداق، الـذى فرض لها، و لا عـدّة عليهنّ منه. قال: فإن مات الزوج عنهنّ قبل أن يطلّق فإنّ لها الميراث و نصف الصداق، و عليهنّ العدّة أربعة أشهر و عشراً» «۴».

و كذا الأخبار المعتبرة الاخرى «۵».

فالنصوص مع كثرتها و صحّة أسنادها، بعضها صريح فى الصغيرة، و بعضها

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الطلاق و المواريث: ۱۴۵.

(۲) وسائل الشيعة ۱۵: ۷۶ أبواب المهور الباب ۵۸، ح ۲۲.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۵.

(۴) وسائل الشيعة ۱۵: ۷۰، أبواب المهور، الباب ۵۷، ح ۱.

(۵) وسائل الشيعة ۱۵: ۶۲ أبواب المهور البـاب ۵۱، ح ۴، و ص ۷۱ الباب ۵۸، ح ۱، ۳، ۴، ۶، ۱۲، ۲۰، ۲۲ و ۲۳ و ص ۴۶۲ أبواب العدد الباب ۳۵ ح ۱- ۳، و ج ۱۷: ۵۲۹ أبواب ميراث الأزواج، الباب ۱۲ ح ۱.

مطلق يشـمل كلّ امرأة صـغيرةً كانت أو كبيرة، دخل بها أو لم يدخل بها، بالغاً كان الزوج أو غيره «۱»، و حيث إنّ الصغيرة لا تكليف عليها على نحو الإلزام، فالحكم يتوجّه إلى الولىّ، و هو الذى يأمر الصغيرة برعاية مسائل العدّة كما هو ظاهر.

هذا، و فى ذيل رواية

الشيخ فى التهذيب عن محمّد بن عمر الساباطى قال:

و سألته عن المتوفّى عنها زوجها من قبل أن يدخل بها؟ قال: «لا عدّة عليها هما سواء» «۲»،

فهذه تدلّ على عدم ثبوت العدّة على الصغيرة.

و لكن يمكن الجواب عنهـا، كمـا قـال الشـهيد الثـانى رحمه الله: «و أمّـا مـا رُوى فى شـواذّ أخبارنـا من عـدم وجـوب العـدّة على غير المدخول بها فهو- مع ضعف سنده- معارض بما هو أجود سنداً و أوفق لظاهر القرآن و إجماع المسلمين» «۳».

و تبعه سبطه السيّد العاملى «۴» و صاحب الجواهر «۵».

و قال المحدّث البحرانى: «و الأظهر عندى أنّها محمولة على التقيّة، كما يشير إليه

ما رواه الشيخ رحمه الله فى التهذيبين عن عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجلٍ طلّق امرأته قبل أن يدخل بها، أ عليها عدّة؟ قال: لا. قلت له: المتوفّى عنها زوجها قبل أن يدخل بها، أ عليها عدّة؟ قال: أمسك عن هذا «۶».

و كذا موثّقة

عبيد بن زرارة، عن أبى عبد اللّه عليه السـلام فى المتوفّى عنها زوجها و لم يدخل بها، و فى آخرها قلت: و العدّة؟ قال: «كفّ عن هذا» «۷».

---

(۱) رياض المسائل ۷: ۳۷۶.

(۲) تهذيب الأحكام ۸: ۱۴۴، ح ۴۹۷؛ وسائل الشيعة ۱۵: ۴۶۲ أبواب العدد الباب ۳۵، ح ۴.

(۳) مسالك الأفهام ۹: ۲۷۲.

(۴) نهایة المرام ۲: ۹۹.

(۵) جواهر الکلام ۳۲: ۲۷۴.

(۶) تهذیب الأحکام ۸: ۱۴۴، الاستبصار ۳: ۳۳۹، وسائل الشیعة ۱۵: ۴۶۳ أبواب العدد الباب ۳۵، ح ۵.

(۷) وسائل الشیعة ۱۵: ۷۴ أبواب المهور الباب ۵۸، ح ۱۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۰۹

و لا ریب أنّ أمره علیه السلام للسائل بالکفّ و الإمساک فی هذین الخبرین لا وجه له إلّا التقیّة «۱».

و قوّی فی الجواهر وجوب عدّة الوفاة للصغیرة کالکبیرة، بأنّه فرق بین عدّة الطلاق، و عدّة الوفاة التی هی فی الحقیقة لإظهار التحزّن و التفجّع علی الزوج و الاحترام لفراشه، و لذلک اعتبرت بالأشهر و أمر فیها بالحداد، بخلاف عدّة الطلاق المعتبر فیها الأقراء أوّلًا و بالذات «۲».

رأی فقهاء أهل السنّة فی عدّة الصغیرة

ذهب جمهور فقهاء العامّة إلی أنّ عدّة الزوجة الصغیرة المتوفّی عنها زوجها أربعة أشهر و عشرة أیّام؛ لقوله- تعالی-: (وَ الَّذِینَ یُتَوَفَّوْنَ مِنْکُمْ وَ یَذَرُونَ أَزْوٰاجاً یَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَ عَشْراً) «۳».

قال ابن شاس: «المتوفّی عنها زوجها علیها عدّة الوفاة ... و إن کانت حائلًا، فتعتدّ الحرّة بأربعة أشهر و عشرة أیّام؛ سواء کانت مدخولًا بها أو غیر مدخولٍ بها، صغیرةً أو کبیرةً، حرّةً أو أمةً، مؤمنةً أو کافرة» «۴»، و کذا فی أسهل المدارک «۵»، و المجموع شرح المهذّب «۶» و البنایة فی شرح الهدایة «۷» و کثیرٍ من کتبهم «۸»

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۵: ۴۶۱ مع تصرّف ما.

(۲) جواهر الکلام ۳۲: ۲۷۴.

(۳) سورة البقرة ۲: ۲۳۴.

(۴) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۲۶۷. مع تصرّف ما.

(۵) أسهل المدارک ۲: ۳۱.

(۶) المجموع ۱۹: ۲۳۳.

(۷) البنایة فی شرح الهدایة ۵: ۴۱۰.

(۸) المغنی ۹: ۱۰۶، الشرح الکبیر ۹: ۸۸، بدایة المجتهد ۲: ۹۵، بدائع الصنائع ۳: ۳۰۴، المبسوط للسرخسی ۶: ۵۱ و ۵۲، مغنی المحتاج ۳: ۳۹۵، النتف فی الفتاوی: ۲۱۱، الهدایة شرح بدایة المبتدی: ۳۰۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۰

وجوب الحداد علی الزوجة الصغیرة

المشهور بین الفقهاء أنّه یجب علی الزوجة الصغیرة- کالکبیرة- الحداد، و هو لغةً «۱» المنع، و شرعاً «ترک ما فیه زینة من الثیاب، و الادهان المقصود بها الزینة و التطیّب فیها أو فی البدن، و التکحیل بالأسود أو بغیره ممّا فیه زینةٌ بلونه أو بغیره» «۲».

و فی تفصیل الشریعهٔ: «و المراد منه ترک کلّ ما یعدّ زینهٔ، و ارید به التزیّن للزوج ... و من المعلوم اختلاف ذلک بحسب الأشخاص من جههٔ السنّ، و من جههٔ الغنی و الفقر، و من جههٔ الشرف و غیره، و بحسب الأزمان و الأمکنهٔ ... و أمّا مثل تنظیف البدن ... و تزیین الأولاد فلا مانع منه» «۳».

قال الشیخ: «المتوفّی زوجها إذا کانت صغیرهٔ علیها الحداد بلا خلاف، و ینبغی لولیّها أن یجنّبها ما یجب علی الکبیرهٔ اجتنابه من الحداد» «۴».

و تبعه ابن البرّاج «۵» و المحقّق «۶». و ظاهر المسالک أنّ هذا الحکم اتّفاقیّ، حیث لم یشر إلی خلافٍ فیه «۷». و قال فی الجواهر: «فیستوی ذلک فی الصغیرهٔ، و الکبیرهٔ و المسلمهٔ و الذمّیهٔ، کما صرّح به غیر واحدٍ، بل ظاهر المسالک المفروغیّهٔ منه، بل عن الشیخ فی الخلاف نفی الخلاف فیه» «۸»

---

(۱) المصباح المنیر: ۱۲۴.

(۲) جواهر الکلام ۳۲: ۲۷۶.

(۳) تفصیل الشریعهٔ، کتاب الطلاق و المواریث: ۱۵۴– ۱۵۵.

(۴) الخلاف ۵: ۷۳، المبسوط للطوسی ۵: ۲۶۵.

(۵) المهذّب ۲: ۷۳۹.

(۶) شرائع الإسلام ۳: ۳۸.

(۷) مسالک الأفهام ۹: ۲۷۸.

(۸) جواهر الکلام ۳۲: ۲۸۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۱

و ذهب إلی هذا القول الشافعی «۱» و ابن قدامهٔ «۲» و بعض الآخر من فقهاء أهل السنهٔ «۳» أیضاً.

و یدلّ علی ذلک الإجماع الذی ادّعاه فی الجواهر «۴» و الریاض «۵» و المسالک «۶» و هکذا إطلاق النصوص المعتبرهٔ:

منها: صحیحهٔ

ابن أبی یعفور، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن المتوفّی عنها زوجها؟ قال: «لا تکتحل للزینهٔ و لا تطیب، و لا تلبس ثوباً مصبوغاً، و لا تبیت عن بیتها، و تقضی الحقوق، و تمتشط بغسلهٔ، و تحجّ و إن کان فی عدّتها» «۷».

و منها: خبر

أبی العبّاس قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: المتوفّی عنها زوجها قال:

«لا تکتحل لزینهٍ، و لا تطیب، و لا تلبس ثوباً مصبوغاً» «۸».

و لکن استشکل فیه ابن إدریس، حیث قال: «ولی فی الصغیرهٔ نظر؛ لأنّ لزوم الحداد حکم شرعیّ و تکلیف سمعیّ، و التکالیف لا تتوجّه إلّا إلی العقلاء» «۹».

و فی المختلف: «و قول ابن إدریس: لا بأس به؛ لأنّ الحداد هو ترک ما یحصل به الجمال و الزینهٔ، و لبس الثیاب المزعفرات و الملوّنات التی تدعو النفس إلیها و تمیل الطباع نحوها، و هو إنّما یؤثّر فی البالغ دون الصبیّهٔ غالباً» «۱۰». و قوّاه فی

---

(۱) الامّ ۵: ۲۳۲، المجموع ۱۹: ۲۶۹، المبسوط للسرخسی ۶: ۶۰.

(۲) المغنی ۹: ۱۶۶، الشرح الکبیر ۹: ۱۴۶.

(۳) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۳: ۲۱۰.

(۴) جواهر الكلام ۳۲: ۲۷۶.

(۵) رياض المسائل ۷: ۳۷۸.

(۶) مسالك الأفهام ۹: ۲۷۶.

(۷) وسائل الشيعة ۱۵: ۴۵۰، الباب ۲۹ من أبواب العدد، ح ۲.

(۸) نفس المصدر و الباب، ح ۳.

(۹) السرائر ۲: ۷۳۹.

(۱۰) مختلف الشيعة ۷: ۴۷۷.

الحدائق «۱» و كشف اللثام «۲» و الجامع للشرائع «۳». و أفتى به السيّد الخوئى «۴» و اختاره أبو حنيفة «۵». و مال إليه فى الرياض «۶».

و قال فى تحرير الوسيلة: فى المسألة قولان، أشهرهما الوجوب، بمعنى وجوبه على ولىّ الصغيرة و المجنونة، فيجنّبهما عن التزيين ما دامتا فى العدة، و فيه تأمّل و إن كان أحوط «۷».

و أورد على ابن ادريس فى الجواهر بقوله: «لا- يخفى على من رزقه اللّه فهم اللسان مساواة الأمر بالحداد؛ للأمر بالاعتداد الذى لا خلاف بين المسلمين- فضلًا عن المؤمنين- فى جريانه على الصغيرة، على معنى تكليف الولىّ بالتربّص بها فيجرى مثله فى الحداد، و لا- حاجة إلى الإشارة فى النصوص إلى خصوص ذلك؛ ضرورة معلوميّة توجّه التكليف إلى الأولياء فى كلّ ما يراد عدم وجوده فى الخارج، نحو ما سمعته فى مسّ الطفل و المجنون كتابة القرآن، و بالجملة: فالمراد التربُّص بها هذه المدّة مجرّدةً عن الزينة، و هو معنى يشمل الصغير و الكبير» «۸».

و الإنصاف أنّ ما اختاره ابن إدريس و من تبعه فى مقابل قول المشهور وجيه «۹»،

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۵: ۴۷۴.

(۲) كشف اللثام ۸: ۱۱۹.

(۳) الجامع للشرائع: ۴۷۲.

(۴) منهاج الصالحين ۲: ۲۹۹.

(۵) بدائع الصنائع ۳: ۳۳۱، المجموع شرح المهذّب ۱۹: ۲۶۹، المبسوط للسرخسى ۶: ۶۰.

(۶) رياض المسائل ۷: ۳۷۹.

(۷) تحرير الوسيلة ۲: ۳۲۲ مسألة ۶.

(۸) جواهر الكلام ۳۲: ۲۸۱.

(۹) الإنصاف أنّه لا وجاهة لما ذهب إليه ابن إدريس، و لا مجال هنا للاستدلال برفع القلم؛ فإنّه بعد صحّة تزويج الصغيرة يترتّب عليه آثاره من قبيل الاعتداد للوفاة، و من الواضح وجود الملازمة الشرعيّة بين الحداد و عدّة الوفاة، كما أنّه لا مجال للاستدلال برفع القلم بالنسبة إلى نفى الاعتداد.

و بالجملة: حديث الرفع دالّ على النفى بالنسبة إلى التكاليف الابتدائية، أمّا بالنسبة إلى الموضوعات التى قد أحدثها الصبىّ أو الصبيّة فلا- دلالة فيه، و بما أنّ المقام من قبيل الثانى فلا يشمله الحديث، كما أنّه إذا أحرمت الصبية فتجب عليه الاجتناب عن المحرّمات إجماعاً، فتدبّر. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۳

لرفع القلم عن الصغيرة، و لأجل هـذا تنصرف النصوص عنها، و لا يجب على الوليّ أن يكلّفها على الحـداد؛ لأنّ ماهيّة حكم وجوب الحـداد على نحو تتوجّه بـالمرأة فقـط و لاـ تشـمل الصبيّـة، كما يشـعر إليها بعض النصوص «۱»، و قيـاس هـذا بوجوب حفـظ الطفل و المجنون عن مسّ كتابة القرآن مع الفارق.

و على فرض الشكّ يـدفع عن الوليّ بالأصل، و ينتـج عـدم وجوب شـيء عليه، إلّا أن يتمّ الإجماع في المسألـة و هو مشـكل؛ لمخالفة بعض الفقهاء و ذهابهم على عدم وجوب الحداد على الصغيرة، فلا يكون القول بوجوبه عليها كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام.

---

(۱) سنن أبي داود ۲: ۵۰۲ ح ۲۳۰۴، سنن البيهقي ۷: ۴۳۹- ۴۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۴

المبحث السابع: عدم الولاية على الطلاق

اشارة

قـد تقـدّم أنّ للأب و الجـدّ و غيرهما ولاية على تزويج الصـغار، و هنا سؤال؛ و هو أنّه هل كان للوليّ الولاية على الطلاق كالنكاح أم لا؟

قـد صـرّح الفقهاء بعـدم الولايـة على الطلاق، بل كان هـذا إجماعيّاً بينهم؛ سواء كان الوليّ أباً أو جدّاً أو غيرهما، فلو طلّق وليّه عنه لم يصحّ.

قال الشـيخ رحمه الله: «و الغلام إذا طلّق و كان ممّن يحسن الطلاق و قـد أتى عليه عشـر سـنين فصاعـداً جاز طلاقه، و كـذلك عتقه و صدقته و وصيّته ... و لا يجوز لوليّه أن يُطلّق عنه، اللّهمّ إلّا أن يكون قد بلغ و كان فاسد العقل؛ فإنّه و الحال على ما ذكرناه جاز طلاق الوليّ عنه» «۱».

و به قال في المهـذّب «۲» و السرائر «۳». و اختاره الفاضلان «۴» و ابنا سعيد «۵» و حمزة «۶» و الكيدري «۷» و الفاضل المقداد «۸» و الشهيدان «۹». و به قال أيضاً جماعة من المتأخّرين «۱۰»

---

(۱) النهاية للطوسي: ۵۱۸.

(۲) المهذّب لابن البرّاج ۲: ۲۸۸.

(۳) السرائر ۲: ۶۷۲- ۶۷۳.

(۴) شرائع الإسلام ۳: ۱۲، المختصر النافع: ۲۲۱، قواعد الأحكام ۳: ۱۲۱، إرشاد الأذهان ۲: ۴۲.

(۵) الجامع للشرائع: ۴۶۶.

(۶) الوسيلة: ۳۲۳.

(۷) إصباح الشيعة: ۴۵۳.

(۸) التنقيح الرائع ۳: ۲۹۴.

(۹) اللمعة الدمشقيّة: ۱۲۳، مسالك الأفهام ۹: ۱۱.

(۱۰) نهايـة المرام ۲: ۸، مفاتيح الشـرائع ۲: ۳۱۳، ريـاض المسائل ۷: ۲۸۵، الحدائق الناضـرة ۲۵: ۱۵۳، كفايـة الفقه ۲: ۳۱۷، تحرير الوسيلة ۲: ۳۰۹، تفصيل الشريعة، كتاب الطلاق و المواريث: ۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۵

أدلّة عدم جواز طلاق الولىّ عن الصبىّ

و استدلّوا على هذا الحكم بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع الـذى ادّعاه الشيخ فى الخلاف «۱»، و ادّعـاه أيضاً الفاضل الاصـفهانى «۲» و السـيّد صاحب المدارك «۳» و صاحب الجواهر «۴» و حكاه فى الرياض «۵» عن جماعةٍ.

الثانى: استصحاب بقاء الزوجيّة إذا طلّقها الولىّ، كما أشار إليه فى كشف اللثام «۶» و الجواهر «۷» و الخلاف «۸» و الرياض «۹».

الثالث: أنّه لم تثبت الملازمة بين صـحّة النكاح و صـحّة الطلاق، فإذا جاز لولىّ الصغير تزويجه فلا يلازم جواز صحّة الطلاق عنه، كما فى تفصيل الشريعة «۱۰».

الرابع: و هو العمدة، النصوص:

منها: النبوى المقبول بين الفريقين، الذى قال صلى الله عليه و آله و سلم:

«الطلاق بيد من أخذ بالساق» «۱۱»

و أشار إليه المحقّق فى الشرائع، حيث قال: «لاختصاص الطلاق

---

(۱) الخلاف ۴: ۴۴۲ المسألة ۲۹.

(۲) كشف اللثام ۸: ۷.

(۳) نهاية المرام ۲: ۸.

(۴) جواهر الكلام ۳۲: ۵- ۶.

(۵) رياض المسائل ۷: ۲۸۵.

(۶) كشف اللثام ۸: ۶.

(۷) جواهر الكلام ۳۲: ۵- ۶.

(۸) الخلاف ۴: ۴۴۲ مسألة ۲۹.

(۹) رياض المسائل ۷: ۲۸۵.

(۱۰) تفصيل الشريعة، كتاب الطلاق و المواريث: ۱۵.

(۱۱) سـنن ابن ماجة ۳: ۴۶۹ ح ۲۰۸۱، سنن الدارقطنى ۴: ۲۴- ۲۵ ح ۳۹۴۶- ۳۹۴۸، السـنن الكبرى للبيهقى ۷: ۳۶۰، كنز العمّال ۹: ۶۴۰ ح ۲۷۷۷۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۶

بمالك البضع» «۱».

و قال فى المسالك: أشار بهذا التعليل إلى الرواية عنه صلى الله عليه و آله و سلم قال:

«الطلاق بيد من أخذ بالساق».

و المبتدأ منحصر فی خبره، و هو یقتضی انحصار وقوع الطلاق المعتبر فی الزوج المستحقّ للوصف «۲».

و فی الجواهر: «و یدلّ بمقتضی الحصر علی اختصاص الطلاق بمالک البضع علی وجه ینافی الطلاق بالولایة، دون الوکالة التی هی فی الحقیقة طلاق من المالک عرفاً» «۳».

و منها: روایة فضل بن عبد الملک- و عبّر عنها السیّد صاحب المدارک «۴» بالصحیحة-

قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الرجل یزوّج ابنه و هو صغیر؟ قال:

لا بأس. قلت: یجوز طلاق الأب؟ قال: لا.

الحدیث «۵».

و منها: موثّقة

عبید بن زرارة «۶»، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن الصبیّ

---

(۱) شرائع الإسلام ۳: ۱۲.

(۲) مسالک الأفهام ۹: ۱۱.

(۳) جواهر الکلام ۳۲: ۵- ۶.

(۴) نهایة المرام ۲: ۸. و اعلم أنّه قدس سره لا یعمل إلّا بالأحادیث الصحیحة، و لم یکن فی السند من یغمض عنه إلّا عبد اللّه بن محمّد، و الظاهر هو عبد اللّه بن محمّد بن عیسی أخو أحمد بن محمّد بن عیسی الأشعری، بقرینة الراوی و المروی عنه و بحسب طبقته، و لم یوثّقه الرجالیّون، إلّا أنّه سمعت عن الاستاذ آیة اللّه الزنجانی دام ظلّه أنّه معتبر، و لعلّه لکثرة روایة الأجلّاء عنه، و قال الوحید فی التعلیقة: و روی عنه محمّد بن أحمد بن یحیی، و لم یستثن روایته، و فیه إشعار بالاعتماد علیه، بل لا یبعد الحکم بوثاقته. منهج المقال (الرجال الکبیر): ۷۲، الطبعة الحجریة.

(۵) وسائل الشیعة ۱۵: ۳۲۶ الباب ۳۳ من أبواب مقدّمات الطلاق، ح ۱.

(۶) ربما یتوهّم أنّ فی سندها إشکال من جهة قاسم بن عروة حیث إنّه لا توثیق له فی الرجال و لکنّه موثّق من جهات: ۱- إنّ الشیخ المفید رحمه الله وثّقه فی کتاب المسائل الصاغانیّة، «سلسلة موثّقات الشیخ المفید ۳: ۷۱»، ۲- و کثرة روایة الأجلّاء عنه کابن أبی عمیر و ابن فضّال و البرقی و حسین بن سعید و عبّاس بن معروف و غیرهم، ۳- و روایة ابن أبی عمیر و البزنطی عنه.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۷

یزوّج الصبیّة هل یتوارثان؟ قال: إن کان أبواهما هما اللذان زوّجاهما فنعم.

قلنا: یجوز طلاق الأب؟ قال: لا.

و رواها الشیخ بطریق صحیح، و الصدوق بطریق معتبر إلی قوله: فنعم، و زاد: قال القاسم، فإذا کان أبواهما حیّین فنعم. و کذا رواه أحمد بن محمّد بن عیسی فی نوادره «۱».

و منها: صحیحة

الحلبی قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: الغلام له عشر سنین فیزوّجه أبوه فی صغره، أ یجوز طلاقه و هو ابن عشر سنین؟ قال: فقال: «أمّا تزویجه فهو صحیح، و أمّا طلاقه فینبغی أن تحبس علیه امرأته حتّی یدرک، فیعلم أنّه کان قد طلّق، فإن أقرّ بذلک و أمضاه فهی واحدة بائنة، و هو خاطب من الخطّاب، و إن أنکر ذلک و أبی أن یمضیه فهی امرأته»

الحدیث «۲».

و منها: صحیحة

محمّد بن مسلم، عن أبی جعفر علیه السلام لأنّ فی ذیلها: قلت له:

فهل یجوز طلاق الأب علی ابنه فی صِغَره؟ قال: «لا» «۳»

آراء فقهاء أهل السنّة فی هذه المسألة

المشهور بینهم أیضاً أنّه لا ولایة للأولیاء أباً کان أو غیره علی الطلاق، و لو طلّق ولیّ الصبیّ امرأته لم یصحّ، فنذکر فیما یلی شطراً من کلماتهم:

أ- الحنفیة

فی المبسوط للسرخسی: «و خلع الصبیّ و طلاقه باطلٌ؛ لأنّه لیس له قصد معتبر شرعاً، خصوصاً فیما یضرّه ... ثمّ قال: و کذلک فعل أبیه علیه فی الطلاق

---

(۱) الکافی ۷: ۱۳۲ ح ۳، تهذیب الأحکام ۹: ۳۸۲ ح ۱۳۶۵، الفقیه ۴: ۲۲۷ ح ۷۲۰، نوادر ابن عیسی: ۱۳۵ ح ۳۵۰، وسائل الشیعة ۱۵: ۳۲۶ الباب ۳۳ من أبواب مقدّمات الطلاق، ح ۲، و ج ۲۶: ۲۲۰، أبواب میراث الأزواج ب ۱۱ ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة ۱۷: ۵۲۸ الباب ۱۱ من أبواب میراث الأزواج، ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۰۸- ۲۰۹ الباب ۶ من أبواب عقد النکاح، ح ۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۸

باطل؛ لأنّ الولایة إنّما تثبت علی الصبیّ لمعنی النظر له و لتحقّق الحاجة إلیه، و ذلک لا یتحقّق فی الطلاق و العتاق» «۱» و أشار إلی هذا المعنی أیضاً فی ردّ المحتار «۲».

ب- الشافعیّة

فی المهذّب: «و لا یجوز للأب أن یطلّق امرأة الابن الصغیر بعوضٍ و غیر عوضٍ» «۳»، و کذلک فی شرحه «۴».

و قال الماوردی: «لا یجوز لولیّ الصبیّ و المجنون من أب و لا غیره أن یطلّق عنه و لا یخالع، فإن طلّق لم یقع طلاقه و لم یصحّ خلعه ...

ثمّ قال: دلیلنا قول النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم: الطلاق لمن أخذ بالسّاق «۵». معناه إنّما یملک الطلاق من ملک الأخذ بالسّاق؛ یعنی البضع، و الولیّ لا یملک البضع فلم یملک الطلاق، و لأنّ کلّ من لم یملک البضع لم یملک بنفسه الطلاق، کالأجنبی » «... ۶».

ج- المالکیّة

أنّهم قائلون بصحّة طلاق الولیّ إذا کان بعوضٍ، و عدم جوازه إذا طلّق عنه بغیر عوضٍ.

قال ابن شاس: «أرکان الخلع أربعة: العاقدان و العوضان. الأوّل: الموجب، و شرطه أن یکون مکلّفاً زوجاً، أو من اقیم مقامه، کالأب فی غیر البالغ من بنیه إذا أخذ له شیئاً » «... ۷» و کذا فی شرح الکبیر «۸»

---

(۱) المبسوط للسرخسی ۶: ۱۷۸.

(۲) حاشیة ردّ المحتار لابن عابدین ۳: ۲۳۰.

(۳) المهذّب فی فقه الإمام الشافعی ۲: ۷۱.

(۴) المجموع شرح المهذّب للنووی ۱۸: ۱۳۹.

(۵) تقدّم تخریجه فی ص ۱۱۳.

(۶) الحاوی الکبیر ۱۲: ۳۷۹.

(۷) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۱۴۱.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۱۱۸

(۸) حاشیة الدسوقی ۲: ۳۶۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۱۹

و فی بدایة المجتهد: «و قال مالک: یخالع الأب علی ابنته الصغیرة کما ینکحها، و کذلک علی ابنه الصغیر؛ لأنّه عنده یطلّق علیه، و الخلاف فی الابن الصغیر. قال الشافعی و أبو حنیفة: لا یجوز؛ لأنّه لا یطلّق علیه عندهم، و اللّه أعلم» «۱».

و استدلّ فی الحاوی الکبیر لهذا القول: «بأنّ طلاقه بعوضٍ کالبیع بغیر عوضٍ، کالهبة، و لولیّه أن یبیع ماله و لیس له أن یهبه» «۲».

د- الحنابلة

فی مذهبهم أیضاً قولان:

أحدهما: یملک الولیّ؛ أی یملک تطلیق زوجة الصغیر الذی تحت ولایته، و هو قول عطاء و قتادة، لأنّ ابن عمر طلّق علی ابن له معتوه. رواه أحمد.

و عن عبد اللّه بن عمرو أنّ المعتوه إذا عبث بأهله طلّق علیه ولیّه ... و لأنّه یصحّ أن یزوّجه فیصحّ أن یطلّق علیه إذا لم یکن متّهماً، کالحاکم یفسخ للإعسار و یزوّج الصغیر.

و القول الآخر: لا یملک ذلک، و هو قول أبی حنیفة و الشافعی؛ لأنّ النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم قال:

الطلاق لمن أخذ بالسّاق...

و لأنّه إسقاط لحقّه، فلم یملکه کالإبراء من الدین و إسقاط القصاص، و لأنّ طریقة الشهوة، فلم یدخل فی الولایة «۳».

و قال النووی: «لا یجوز أن یخلع البنت الصغیرة من زوجها بعوضٍ من مالها؛ لأنّه فی خلعها یسقط حقّها من المهر و النفقة و الاستمتاع» «۴»

---

(۱) بدایة المجتهد ۲: ۶۸.

(۲) الحاوی الکبیر ۱۲: ۳۷۹.

(۳) المغنی ۸: ۲۲۱.

(۴) المجموع شرح المهذّب ۱۸: ۱۳۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲۰

فرع

بعد ما تحقّق أنّه لیس للولی أن یطلّق زوجة الصغیر الذی تحت ولایته، لا بدّ من ذکر فرعٍ یناسب هذا المقام، و هو: - کما فی المناهل- أنّه إذا عَقَدَ الولیّ من الأب و الجدّ له علی امرأةٍ بکراً کانت أو ثیّباً لولده الصغیر الذی لم یبلغ، و زوّجها منه علی وجه الانقطاع و التمتّع إلی مدّةٍ معیّنة، ولایةً عنه و ملاحظةً لمصلحته، فلا إشکال فی صحّة هذا العقد، و هل یجوز و یصحّ لهذا الولیّ أن یهب للزوجة المتمتّع بها بعض المدّة المفروضة فی أثنائها قبل بلوغ الصغیر ولایة عنه، حیث یری مصلحته فی ذلک أم لا؟ فیکون

الإبراء وهبة المدّة كالطلاق فى عدم جوازه من الولىّ.

- إلى أن قال: - لم أجد إلى الآن أحداً من أصحابنا المتقدِّمين و لا من المتأخِّرين و لا من متأخِّريهم تعرّض لهذه المسألة من الجواز و العدم» «۱».

و المسألة ذات وجهين: من عموم أدلّة الولاية المقتضى لشمولها هذا المورد، و من أنّ الحكمة المقتضية لمشروعيّة ولاية الولىّ فى الجملة يقتضى العموم قطعاً، و الخروج فى الطلاق لا ينافيه؛ لأنّه بسبب ورود دليل خاصّ. و أيضاً لاتّحاد طريق المسألتين؛ فإنّ طريق جواز تصرّفه فى المال هو الطريق فى جواز تصرّفه فى اموره.

هذه الوجوه تستدعى أنّه يجوز للولىّ أن يهب للزوجة المتمتّع بها المدّة المفروضة فى أثنائها.

و لكن فى قبال هذه الوجوه: أنّ الأصل عدم ثبوت ولاية الولىّ فى إبراء المدّة، كما لم تثبت فى الطلاق، و أنّ الأصل بقاء الزوجيّة و عدم حصول التفريق بين الزوجين بمجرّد هبة الولىّ للمدّة.

و بالجملة: ولاية الولىّ على خلاف الأصل، فيلزم فيه الاقتصار على ما قام

---

(۱) المناهل: ۵۵۲.

دليل من الأدلّة الأربعة على ثبوتها، و الوجوه التى تدلّ على ولاية الولىّ لم يثبت شمولها لمحلّ البحث.

قال فى كشف الغطاء: «من ثبت له ولايةٌ فلا بدّ فيها من الاقتصار على المورد المتيقّن و الشروط المقرّرة» «۱».

و قال فى المناهل: «و المسألة فى غاية الإشكال، فلا ينبغى فيها ترك الاحتياط، و أضاف أنّ القول الأوّل هو الأقرب.

و قد حكى هذا القول عن الميرزا المهدى المشهدى و الشيخ جعفر النجفى، و اختاره الفاضل القمّى صاحب القوانين، محتجّاً عليه بأنّ الأصل فى الولىّ صحّة تصرّفاته إلّا ما قام الدليل على المنع، و مستنده فى هذا الأصل هو الاستقراء، و من المعلوم صحّة تصرّفاته فى كثيرٍ من الامور، كالبيع و الشراء و الإكساء و الإسكان و الزرع و الضرع و الإجارة و المضاربة و الأخذ بالشفعة و الرهن و تعليم الصنائع و العلم و الآداب و النكاح، و استيفاء الحقوق مثل القصاص و الديات و قطع الدعاوى «۲».

و قال السيّد الخوئى: «هل يجوز لولىّ الصبىّ أن يهب المتمتّع بها المدّة؟ قولان:

أظهرهما الجواز» «۳».

نقول: الأقرب- كما قال صاحب المناهل- القول الأوّل، للوجوه التى ذكرها و إن كان مقتضى الاحتياط هو القول الثانى، و اللّه هو العالم.

تنبيه

فى آخر الكلام يلزم أن نشير إلى أنّه يكون للأب و الجدّ و الوصىّ منهما

---

(۱) كشف الغطاء ۱: ۲۰۹.

(۲) هذا ما يستفاد من مطاوى كلام المناهل بطوله: ۵۵۲ و ما بعدها.

(۳) منهاج الصالحين ۲: ۲۹۲.

و الحاکم أنواع أخر من الولایة علی النفس، کولایتهم علی تأدیب الصغار و علی إحرامهم فی الحجّ و غیرها سنذکرها فی الأبواب التی تناسب البحث عنها، و التی سنعقدها للتحقیق فی الأحکام المذکورة إن شاء اللّه تعالی.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲۳

الفصل الثامن فی النظر إلی الصبیّ و الصبیّة و لمسهما و تقبیلهما

تمهید

لا خلاف فی أنّه لا یجوز للرجل لمس الأجنبیّة و لا النظر إلیها، و استثنی جماعة الوجه و الکفّین، و لا للمرأة لمس الأجنبیّ و النظر إلیه سواء کان بشهوةٍ أم لا؟

و سواء کان مع خوف الفتنة أو الأمن منها «۱»

---

(۱) و یدلّ علی حرمة النظر- مضافاً إلی الإجماع بل الضرورة من المذهب و الدین- قوله تعالی: «قُلْ لِلْمُؤْمِنِینَ یَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ وَ یَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذلِکَ أَزْکی لَهُمْ إِنَّ اللّهَ خَبِیرٌ بِما یَصْنَعُونَ* وَ قُلْ لِلْمُؤْمِناتِ یَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصارِهِنَّ وَ یَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ » ... سورة النور ۲۴: ۳۰ و ۳۱، و کذا النصوص الکثیرة: مثل

ما رواه علیّ بن عقبة عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سمعته یقول: «النظرة سهم من سهام إبلیس مسموم، و کم من نظرةٍ أورثت حسرةً طویلة».

و کذا

ما روی عنه و عن أبیه علیهما السلام قالا: «ما من أحد إلّا و هو یصیب حظّاً من الزنا، فزنا العینین النظر»

، الحدیث و غیرهما.

وسائل الشیعة ۱۴: ۱۳۸ الباب ۱۰۴ من أبواب مقدّمات النکاح و آدابه، ح ۱ و ۲.

و

ما روی عن طریق أهل السنّة أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم قال: «إنّ اللّه کتب علی ابن آدم حظّه من الزنا، أدرک ذلک لا محالة، فزنا العین النظر وزنا اللسان المنطق و النفس تمنّی و تشتهی و الفرج یصدّق ذلک کلّه و یکذّبه»

. صحیح البخاری ۷: ۱۶۸ ح ۶۲۴۳، صحیح مسلم ۴: ۱۶۲۴ ح ۲۶۵۷، و سنن أبی داود ۲: ۴۲۲ ح ۲۱۵۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲۴

و أمّا حکم نظر الرجل للصبیّة و الصبیّ و لمسهما و تقبیلهما، و هکذا نظر الصبیّ الممیّز للصّبیة و لمسها و تقبیلها و بالعکس، و کذا نظر المرأة الصبیّ و الصبیّة و لمسهما و تقبیلهما؟ فعقدنا هذا الفصل للتحقیق فیها، (و فیه مباحث):

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲۵

المبحث الأوّل: النظر إلی جسد الصبیّة و الصبیّ و عورتهما

أ- النظر إلی الصبیّة

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف فی جواز نظر الرجل إلی الصبیّة الصغیرة التی لیست فی مظنّة الشهوة إذا لم یکن بتلذّذٍ و شهوةٍ و خوف الفتنة.

قال العلّامة فی التذکرة: «الصبیّة الصغیرة التی لیست فی مظنّة الشهوة یجوز للرجل النظر إلیها؛ لأنّ داعی الشهوة منفیّ بالنسبة إلیها، و لا فرق بین حدّ العورة و غیره، لکن لا یجوز النظر إلی فرجها.

و أمّا إن کانت فی مظنّة الشهوة فلا یجوز النظر إلیها» «۱». و کذا فی التحریر «۲» و الإیضاح «۳».

و قال المحقّق الثانی: «إن کانت صبیّة صغیرة لم تبلغ مبلغاً تکون فی مظنّة الشهوة، یجوز النظر إلیها؛ لانتفاء داعی الشهوة الذی هو مناط التحریم، و تجویز تغسیل الأجنبی بنت ثلاث سنین مجرّدة ینبّه لذلک» «۴».

و تبعه فی المسالک «۵». و کذا فی الریاض «۶» و الحدائق «۷». و ذهب إلیه أیضاً

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۷۴، الطبعة الحجریّة.

(۲) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۴۲۱.

(۳) إیضاح الفوائد ۳: ۸.

(۴) جامع المقاصد ۱۲: ۳۳.

(۵) مسالک الأفهام ۷: ۴۹.

(۶) ریاض المسائل ۶: ۳۷۱.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۳: ۶۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲۶

فی الجواهر «۱» و تفصیل الشریعة «۲» و غیرها «۳».

و قال الشیخ الأعظم: «ثمّ إنّ جواز النظر إلی الصبیّة مشروط بعدم الوصفین، أعنی التلذّذ و الریبة و یحرم معهما، و مع مظنّتهما یکره» «۴».

أدلّة جواز النظر إلی الصغیرة

و یمکن أن یستدلّ لإثبات هذا الحکم بامور:

الأوّل: عدم وجود المقتضی «۵» للحرمة؛ لأنّ قوله- سبحانه-: (وَ لا یُبْدِینَ زِینَتَهُنَّ إِلّا لِبُعُولَتِهِنَّ) ... الآیة «۶» مختصّ بالبالغات، حیث إنّ التکلیف لا یشمل غیر البالغ «۷»، فلا یجب علی الصبیّة التستّر، و من هنا یجوز النظر إلیها باعتبار أنّ حرمة النظر إلی المرأة إنّما استفیدت «۸» من وجوب التستّر علیها؛ لأنّ التستّر لا موضوعیة له، و إنّما هو مقدّمة لعدم النظر إلیها، و حیث إنّ وجوب التستّر

(۱) جواهر الکلام ۲۹: ۸۲- ۸۵.

(۲) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۴۴ و ۴۶.

(۳) مبانی العروة الوثقی، کتاب النکاح ۱: ۸۷- ۸۹، مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۳۸، مهذّب الأحکام ۲۴: ۴۷، تحریر الوسیلة ۲: ۲۳۲ مسألة ۲۴.

(۴) کتاب النکاح ضمن تراث الشیخ الأعظم ۲۰: ۵۹.

(۵) یمکن أن یقال: إنّ المقتضی للحرمة إطلاق قوله- تعالی-: «قُلْ لِلْمُؤْمِنِینَ یَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ» إلّا أن یدّعی الانصراف إلی المنظورة التی تکون بالغة، و هو لیس ببعید. م ج ف.

(۶) سورة النور (۲۴): ۳۱.

(۷) نعم، و لكنّ الكلام فى تكليف البالغ بالنسبة إلى الصغيرة. م ج ف.

(۸) و الظاهر أنّ الملازمة ثابتة بين وجوب التستّر و حرمة النظر لا فى عكسهما، فلا يصحّ أن يقال: إذا كان التستّر غير واجب فالنظر أيضاً جائز بالملازمة، و لعلّه لأجل هذا تمسّك الشيخ الأنصارى بعدم القول بالفصل لا بالملازمة، و الفرق بينهما واضح، كما أنّه أفتى أو احتاط بعض بجواز الكشف فى الرجل مع عدم جواز نظر الأجنبيّة إليه فراجع. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲۷

غير ثابت على الصبيّة فلا بأس بالنظر إليها «۱».

الثانى: الأصل، قال الشيخ الأعظم: «لو كانت المنظورة غير بالغةٍ فيجوز للرجل النظر إليها؛ للأصل» «۲».

الثالث: السيرة العمليّة القطعيّة المتّصلة ظاهراً بزمن المعصوم عليه السلام «۳».

الرابع: طوائف من الروايات:

منها: ما ورد فى تغسيل الرجل و المرأة الصغيرة و الصغير، كرواية أبى النمير الذى رواها المشايخ الثلاثة- قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: حدّثنى عن الصبىّ إلى كم تغسّله النساء؟ فقال: «إلى ثلاث سنين» «۴».

و رواية

عمّار الساباطى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، أنّه سئل عن الصبىّ تغسّله امرأةٌ؟ فقال: «إنّما يغسّل الصبيان النساء». و عن الصبيّة تموت و لا تصاب امرأة تغسّلها؟ قال: «يغسّلها رجل أولى الناس بها» «۵».

و ضعف سندهما منجبرٌ بالشهرة بين الأصحاب، بل بالإجماع الذى ادّعاه فى التذكرة «۶» و المنتهى «۷» و النهاية «۸».

و فى الجواهر: «بل الإجماع عليه محصّل فضلًا عن المنقول» «۹»

(۱) مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۸۷- ۸۸، مستند الشيعة ۱۶: ۳۴، مهذّب الأحكام ۲۴: ۴۷.

(۲) كتاب النكاح ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۵۸.

(۳) مهذّب الأحكام ۲۴: ۴۷، تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۴۴.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۷۱۲ الباب ۲۳ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۷۱۳ الباب ۲۳ من أبواب غسل الميّت، ح ۲.

(۶) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۶۷.

(۷) منتهى المطلب ۱: ۴۳۶، الطبعة الحجريّة.

(۸) نهاية الإحكام فى معرفة الأحكام ۲: ۲۳۱.

(۹) جواهر الكلام ۴: ۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲۸

و يشهد له التتبع فى كلمات الفقهاء، إذ لم يوجد خلافٌ بين أصحابنا المتقدِّمين و المتأخِّرين.

و منها: و ما ورد فى عدم وجوب القناع على الصغيرة، و جواز تكشّف المرأة عند الصبىّ:

۱- كصحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «لا يصلح للجارية إذا حاضت إلّا أن تختمر «۱» إلّا أن لا تجده» «۲».

حيث إنّ مفهوم الشرط يدلّ على عدم وجوب الاختمار قبل البلوغ، فلا بأس بالنظر إليها؛ لأنّ وجوب التستّر عليها مقدّمة لعدم النظر

إليها، فإذا لم يجب التستّر جاز النظر؛ للتلازم عرفاً بين عدم وجوب التستّر، و جواز النظر بالإضافة إلى المناط.

۲- صحيحة

عبد الرحمن الحجّاج قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الجارية التى لم تدرك متى ينبغى لها أن تغطّى رأسها ممّن ليس بينها و بينه محرم؟ و متى يجب عليها أن تقنّع رأسها للصلاة؟ قال: «لا تغطّى رأسها حتّى تحرم عليها الصلاة» «۳».

يعنى حتّى تحيض؛ فإنّها تدلّ بوضوح على عدم وجوب التستّر عليها، و جواز إبدائها لشعرها ما لم تحض، و بثبوت ذلك يثبت جواز النظر إليها بالملازمة العرفيّة كما تقدّم «۴»

(۱) «و اختمرت المرأة: أى لبست خمارها و غطّت رأسها» مجمع البحرين ۱: ۵۵۳ مادّة خمر. و كذا فى لسان العرب ۲: ۳۱۴ خمر.

و قال فى مجمع البيان ۷: ۳۱۶: «و الخمر: المقانع جمع خمار، و هو غطاء رأس المرأة» و كذا فى الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۱۲: ۲۳۰.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۶۸، الباب ۱۲۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۳) نفس المصدر و الباب، ص ۱۶۹ ح ۲.

(۴) مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۸۷- ۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۲۹

قال فى المستمسك: «و الصحيحة و إن كانت ظاهرة فى جواز تكشّف الصبيّة للبالغ، لكنّها تدلّ بالملازمة العرفيّة على جواز نظره إليها» «۱».

۳- صحيحة

البزنطى، عن الرضا عليه السلام قال: «يؤخذ الغلام بالصلاة و هو ابن سبع سنين، و لا تغطّى المرأة شعرها منه حتّى يحتلم» «۲».

۴- صحيحته الاخرى

عن الرضا عليه السلام قال: لا تغطّى المرأة رأسها من الغلام حتّى يبلغ الغلام» «۳».

قال الشيخ الأعظم: «و هاتان الروايتان و إن دلّتا على جواز تكشّف المرأة عند الصبىّ، إلّا أنّهما تدلّان على جواز نظر الرجل إلى الصبيّة، بعدم القول بالفصل» «۴».

و الحاصل: أنّه إذا لم يكن نظر الرجل إلى الصغيرة بتلذّذ و شهوة و ريبة، و لم يكن خوف افتتان، يجوز ذلك و لا خلاف فيه.

و ظاهر بعضها أنّه يجوز النظر إليها قبل البلوغ، كما استظهره فى العروة و التعليقات عليها «۵».

و لكن قال السيّد أبو الحسن الاصفهانى فى الوسيلة بالاحتياط الوجوبى، بأنّه يقتصر على مواضع لم تجر العادة على سترها بالألبسة المتعارفة، مثل الوجه و الكفّين و شعر الرأس و الذراعين و القدمين، لا مثل الفخذ و الأليين و الظهر و الصدر، و الثديين «۶»

(۱) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۳۹.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۶۹ الباب ۱۲۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۳.

(۳) نفس المصدر و الباب ح ۴.

(۴) كتاب النكاح، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۵۹.

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۴۹۷.

(۶) وسيلة النجاة ۲: ۲۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۳۰

و قال فی تحريرها: «الأحوط و الأولی ذلک، و لا ينبغی ترک الاحتياط فيها» «۱». و کذا فی تفصيل الشريعة، و زاد أنّه «و إن نوقش بل قيل: بعدم صدق العورة المضافة إلی المؤمن و المؤمنة و الرجل و المرأة قبل تحقّق البلوغ» «۲». و هذا الاحتياط حسن.

عدم جواز النظر إلی الصغيرة مع تلذّذ و شهوة

ظهر ممّا ذکرنا أنّه لا يجوز للرجل النظر إلی الصبيّة مع الشهوة و التلذّذ، و يدلّ عليه ما ذکر فی تفسير قوله تعالی: (قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصٰارِهِمْ وَ يَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ) «... ۳» من أنّ مقتضی هذه الآية و کذا قوله- تعالی-: (وَ الَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حٰافِظُونَ) «۴» هو حرمة جميع الاستمتاعات الجنسيّة علی الإطلاق بالنسبة إلی غير الزوجة و المملوکة، فيستفاد منها أنّه لا يجوز للرجل الاستمتاع و التلذّذ بالنظر إلی الصبيّة «۵». «۶»

و کذا يشمله إطلاق النصوص الکثيرة التی تدلّ علی حرمة النظر إلی الأجنبية، مثل

ما رواه علی بن عقبة- فی المعتبر- عن أبيه، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: سمعته يقول: «النظرة سهم من سهام إبليس مسموم، و کم من نظرة أورثت

---

(۱) تحرير الوسيلة ۲: ۲۳۲.

(۲) تفصيل الشريعة، کتاب النکاح: ۴۵.

(۳) سورة النور ۲۴: ۳۰.

(۴) سورة المؤمنون ۲۳: ۵.

(۵) مبانی العروة الوثقی، کتاب النکاح ۱: ۹۰.

(۶) و الإنصاف عدم تماميّة الاستدلال بهذه الآيات الشريفة، کما أنّ الاستدلال بالإطلاق الآتی غير تامّ، و الحقّ أن يقال: إنّ المتيقّن من جواز النظر إلی الصغيرة هو النظر مع عدم التلذّذ و الريبة، مضافاً إلی أنّ المستفاد من مذاقّ الشرع ذلک. م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۳۱

حسرة طويلة» «۱»

و غيره «۲».

مضافاً إلی أنّ ملاک الحرمة- و هو المفسدة و خوف الوقوع فی الفتنة و ابتلاء الناظر بما هو أشدّ کالزنا و غيره- موجود فی النظر إلی الصغيرة إذا نظر إليها بتلذّذ و شهوة، و لا فرق بين الکبيرة و الصغيرة فی هذا.

ب: نظر المرأة إلی الصغير

الظاهر أنّه يجوز أن تنظر المرأة إلی الصبیّ الغير المميّز؛ للأصل، و اختصاص أدلّة المنع بغير الأطفال بمقتضی التبادر.

و أمّا النظر إلی الصبیّ الذی يکون فی سنّ التمييز و مظنّة الشهوة، فمع الالتذاذ لا يجوز، و الدليل عليه ما تقدّم فی حرمة النظر للرجل إلی الصبيّة إن کان مع شهوةٍ و التذاذ؛ لوحدة الملاک حيث لا تفاوت بينهما.

قال فی وسيلة النجاة: «يجوز للمرأة النظر إلی الصبیّ المميّز ما لم يبلغ، و لا يجب عليها التستّر عنه ما لم يبلغ مبلغاً يترتّب علی النظر منه أو إليه ثوران الشهوة» «۳».

و فی تحریرها: «علی الأقوی فی الترتّب الفعلی و علی الأحوط فی غیره» «۴».

و فی المستمسک: «إنّ صحیحة البجلی و إن کانت واردةً فی الصبیّة، لکن یتعدّی منها إلی الصبیّ بالأولویّة، فیجوز نظر المرأة إلی الصبیّ قبل البلوغ» «۵»

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۱۳۸ الباب ۱۰۴ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ح ۲ و ۴ و ۵.

(۳) وسیلة النجاة ۲: ۲۳۵.

(۴) تحریر الوسیلة ۲: ۲۳۳.

(۵) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۳۹.

و فی تفصیل الشریعة: «إذا ترتّب علیه- أی علی نظر المرأة إلی الصبیّ الممیّز- الثوران، فإن کان الترتّب فعلیّاً فلا شبهة فی عدم الجواز. و أمّا إذا لم یکن الترتّب فعلیّاً، بل کان النظر منهما موجباً للثوران بالقوّة، فمقتضی الاحتیاط ... الترک، و الوجه فیه رعایة مذاق الشرع، حیث إنّ الشارع لا یرضی بذلک بعد کون المنظور إلیه أجنبیّاً و إن کان صبیّاً» «۱» «۲».

ج: نظر الصبیّ إلی المرأة الأجنبیّة

اشارة

الصبیّ إمّا یکون ممیّزاً و إمّا غیر ممیزٍ، فإن کان الناظر صبیّاً غیر ممیّز فلا بأس أن ینظر إلی المرأة؛ بمعنی أنّه لم یحرم علیها التکشّف له.

قال فی التذکرة: «الطفل الذی لم یظهر علی عورات النساء لا حجاب منه، لقوله- تعالی ...-: (أَوِ الطِّفْلِ الَّذِینَ لَمْ یَظْهَرُوا عَلیٰ عَوْرٰاتِ النِّسٰاءِ) «۳».

و بالجملة: إذا لم یبلغ مبلغاً یحکی ما یری فحضوره کغیبته، و یجوز له التکشّف من کلّ وجه» «۴»، و لا یجب علی الولیّ منعه منه.

و به قال المحقّق و الشهید الثانیان «۵» و الفاضل الهندی «۶» و المحدّث البحرانی «۷»

---

(۱) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۴۷.

(۲) یمکن أن یقال: إنّه إن کان الملاک فی الحرمة التلذّذ، فلا فرق بین الممیّز و غیره، و علی هذا فلا مجال لأخذ ثوران الشهوة و عدمه، کما لا مجال للتفصیل بین الترتّب الفعلی و غیره، و اللّه العالم. م ج ف.

(۳) سورة النور ۲۴: ۳۱.

(۴) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۷۳- ۵۷۴، الطبعة الحجریّة.

(۵) جامع المقاصد ۱۲: ۳۵، مسالک الأفهام ۷: ۴۹.

(۶) کشف اللثام ۷: ۳۰.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۳: ۶۴.

و كذا فى الرياض «۱» و الجواهر «۲» و العروة مع التعليقات «۳» و الوسيلة «۴» و تحريرها «۵»، و كذا فى تفصيل الشريعة «۶».

و أمّا إن كان مميّزاً، فإن كان فيه ثوران شهوةٍ و تشوّقٍ، فهو كالبالغ فى النظر، فيجب على الولىّ منعه منه، و على الأجنبيّة التستّر عنه، و به قطع العلّامة فى التذكرة «۷»، و اختاره المحقّق و الشهيد الثانيان «۸»، و قوّاه فى كشف اللثام «۹» و الحدائق «۱۰» و الجواهر «۱۱». و لكن أطلق فى القواعد «۱۲» و التحرير «۱۳».

و الحكم بعدم الجواز مبنىّ على أنّ ما علم مبغوضيّة وقوعه فى الخارج من الشارع المقدّس على كلّ تقدير، بحيث لا يفرق الحال بين أن يكون مرتكبه بالغاً، أو غير بالغ، كالزنا و شرب الخمر و اللواط و نحوها، فيجب على المكلّفين المنع من تحقّقه، و سدّ الطريق إليه، و قطع السبيل على فاعله قولًا و فعلًا، و على هذا فحيث إنّ من غير البعيد كون ما نحن فيه من هذا القبيل و لو بلحاظ انتهاء ذلك شيئاً فشيئاً إلى ما هو أعظم منه، باعتبار أنّ ذلك يوجب الاعتياد، و نتيجته الابتلاء به أو

---

(۱) رياض المسائل ۶: ۳۷۱.

(۲) جواهر الكلام ۲۹: ۸۴.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۴۹۷.

(۴) وسيلة النجاة ۲: ۲۳۳.

(۵) تحرير الوسيلة ۲: ۲۳۲، مسألة ۲۴.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۴۳.

(۷) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۷۴، الطبعة الحجريّة.

(۸) جامع المقاصد ۱۲: ۳۵، مسالك الأفهام ۷: ۴۹.

(۹) كشف اللثام ۷: ۳۰.

(۱۰) الحدائق الناضرة ۲۳: ۶۴.

(۱۱) جواهر الكلام ۲۹: ۸۴.

(۱۲) قواعد الأحكام ۳: ۷.

(۱۳) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۴۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۳۴

بما هو أشدّ منه بعد البلوغ، يجب على المرأة قطع السبيل على الصبىّ، و عدم السماح له بذلك، و هو لا يتحقّق عادةً إلّا بالستر، فيجب عليها ذلك «۱». «۲»

و إن كان الصبىّ مع كونه مميّزاً لم يكن فيه ثوران شهوةٍ و تشوّق، ففى جواز نظره إلى الأجنبيّة- بمعنى أنّه لا يجب على الولىّ منعه منه و لا يجب عليها الاحتجاب منه- قولان:

أحدهما: الجواز كما استقربه فى التذكرة حيث قال: فالأقرب جواز نظره كما ينظر الرجل إلى محارمه، كما أنّ له الدخول من غير استئذان إلّا فى الأوقات الثلاثة «۳»، التى هى مظنّة التبذّل و التكشّف، و ذلك قبل صلاة الفجر، و عند الظهيرة، و بعد صلاة العشاء، قال- سبحانه-: (لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمٰانُكُمْ وَ الَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلٰاثَ مَرّٰاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلٰاةِ الْفَجْرِ وَ حِينَ تَضَعُونَ ثِيٰابَكُمْ مِنَ الظَّهِيرَةِ وَ مِنْ بَعْدِ صَلٰاةِ الْعِشٰاءِ ثَلٰاثُ عَوْرٰاتٍ) «۴».

ثانيهما: المنع؛ لعموم قوله- تعالى ...-: (أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلىٰ عَوْرٰاتِ النِّسٰاءِ) «۵».

ففى فقه القرآن للراوندى: «يعنى الصغار الذين لم يراهقوا» «۶».

و قال فى الكشّاف: «لَمْ يَظْهَرُوا، إمّا من ظهر على الشىء إذا اطّلع عليه؛ أى

(۱) مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۸۹.

(۲) و نتيجة هذا الاستدلال أنّ التستّر فى مفروض الكلام ليس واجباً نفسيّاً على المرأة، بل وجوبه من باب المقدّمة، فتدخل فى بحث مقدّمة الواجب. و أيضاً يتوقّف هذا الوجوب المقدّمى علىٰ تسليم كون ترك الحرام واجباً، مع أنّ الظاهر عدم التزام القائل به، فراجع و تدبّر. م ج ف.

(۳) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۷۴، الطبعة الحجريّة.

(۴) سورة النور ۲۴: ۵۸.

(۵) سورة النور ۲۴: ۳۱.

(۶) فقه القرآن للراوندى ۲: ۱۲۹.

لا ـ يعرفون مـا العورة و لا ـ يميّزون بينهـا و بين غيرهـا. و إمّا من ظهر على فلان إذا قوى عليه ... أى لم يبلغوا أوان القـدرة على الوطء» «۱».

و كذا فى زبدة البيان «۲». و مثل ذلك أيضاً فى أحكام القرآن للجصّاص «۳».

و قال فى تفسير الكبير: «الظهور على الشىء على وجهين: الأوّل: العلم به.

الثانى: الغلبة له و الصولة عليه.

فعلى الوجه الأوّل يكون المعنى أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا؛ أى لم يتصوّروا على عورات النساء و لم يدروا ما هى لصغرهم، و على الوجه الثانى: الطفل الذين لم يبلغوا أن يطيقوا إتيان النساء» «۴».

و بالجملة: «۵» معنى لَمْ يَظْهَرُوا أى لم يميّزوا بينها و بين غيرها، فيدخل غيره فى النهى عن إبداء الزينة له، و لا أقلّ للجهل بكون المميّز هو المقصود فى المقام من الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلىٰ عَوْرٰاتِ النِّسٰاءِ، فيدخل فى عموم النهى عن الكشف له، و يجب التستّر منه.

نفى البأس عن هذا القول فى التذكرة، بل لعلّه اختاره «۶».

و ذهب إليه أيضاً المحقّق و الشهيد الثانيان «۷»، و استقربه فى كشف اللثام «۸»

(۱) الكشّاف ۳: ۲۳۲.

(۲) زبدة البيان: ۶۸۹.

(۳) أحكام القرآن للجصّاص ۳: ۴۶۴.

(۴) التفسير الكبير ۸: ۳۶۷.

(۵) يمكن أن يقال: إنّ الاحتمال الثانى غير مناسب مع لفظ العورات، بل المناسب له هو الاحتمال الأوّل، و على هذا فيكون المميّز خارجاً. م ج ف.

(۶) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۷۴، الطبعة الحجريّة.

(۷) جامع المقاصد ۱۲: ۳۶، مسالك الأفهام ۷: ۴۹.

(۸) كشف اللثام ۷: ۳۰.

و قال فی الریاض: «أحوطهما المنع فیمنعه الولیّ عنه» «۱»، و قوّاه فی المسالک «۲».

و قال المحدّث البحرانی: فالمسألة بالنظر إلی ما ذکره محلّ إشکال و توقّف، إلّا أنّه یمکن أن یُرجّح الجواز بأنّه الأوفق، بمقتضی الأصل حتّی یقوم دلیل التحریم.

و ما رواه الصدوق فی الفقیه، عن أحمد بن محمّد بن عیسی، عن أحمد بن محمّد بن أبی نصر، عن الرضا علیه السلام قال: یؤخذ الغلام بالصلاة و هو ابن سبع سنین، و لا تغطّی المرأة شعرها منه حتّی یحتلم «۳».

و روی الحمیری فی کتاب قرب الإسناد عن أحمد بن أبی نصر، عن الرضا علیه السلام قال: لا تغطّی المرأة رأسها من الغلام حتّی یبلغ الحلم «۴».

و التقریب فیهما تلازم جواز کشفها الرأس له و جواز نظره لها، إذ لو حرّم علیه النظر لها لحرم علیها التکشّف له، و الخبران مطلقان بالنسبة إلی من یحصل منه التلذّذ و غیره، و مع عدم تقییدهما بما ذکروه، من استثناء النظر الذی یترتّب علیه التلذّذ، فالدلالة علی الفرد الآخر لا معارض لها، و به یظهر صحّة القول بالجواز فی المسألة» «۵».

نقول: و لعلّ کلامه قدس سره هو الأظهر؛ لإطلاق الصحیحتین، و لعموم رفع القلم عن الصبیّ حتّی یحتلم «۶»، إلّا أنّ الاحتیاط حسن، باعتبار أنّ ذلک یوجب الاعتیاد و الابتلاء به أو بما هو أشدّ منه، فلا ینبغی ترکه.

---

(۱) ریاض المسائل ۶: ۳۷۱.

(۲) مسالک الأفهام ۷: ۴۹.

(۳) الفقیه ۳: ۲۷۶ ح ۳، وسائل الشیعة ۱۴: ۱۶۹ الباب ۱۲۶، من أبواب مقدّمات النکاح و آدابه، ح ۳.

(۴) قرب الإسناد: ۱۷۰، وسائل الشیعة ۱۴: ۱۶۹ الباب ۱۲۶، من أبواب مقدّمات النکاح و آدابه، ح ۴.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۳: ۶۵.

(۶) وسائل الشیعة ۱: ۳۲ الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۳۷

إیضاح

الظاهر أنّ ما ذکرنا من حکم نظر الصبیّ إلی المرأة الأجنبیّة جارٍ بالنسبة إلی نظر الصبیّة إلی الرجل الأجنبی أیضاً؛ بمعنی أنّه إن کانت فیها ثوران الشهوة و تشوّق و یترتّب علی نظرها خوف الفتنة و لو بلحاظ انتهاء ذلک شیئاً فشیئاً إلی ما هو أعظم منه باعتبار ابتلائها بما هو أشدّ منه بعد البلوغ، فهی کالبالغة فی النظر إلی الأجنبی، فیجب علی الولیّ منعها؛ لوحدة الملاک، و هکذا فی نظر الصبیّة و الصبیّ إلی أنفسهما.

د: النظر إلی عورة الصغیرة

إن کانت الصغیرة غیر ممیزة فالظاهر أنّه یجوز للرجل النظر إلی عورتها، و یدلّ علیه- مضافاً إلی الأصل، و اختصاص أدلّة المنع بغیر الأطفال من البالغین و الممیّزین- السیرة القطعیّة، و کذا جملة من النصوص المتقدِّمة التی تدلّ علی جواز تغسیل الرجل و المرأة الصبیّة و الصبیّ الممیّزین.

قال المحقّق النراقی: «إن لم یکونوا ممیِّزین فالظاهر الجواز؛ لإطباق الناس فی الأعصار و الأمصار علی عدم منع هؤلاء عن کشف

العورات و نظرهم إليها» «۱».

و أمّا النظر إلى عورة الصغيرة إن كانت مميّزة و فى مظنّة الشهوة، فلا ينبغى الشكّ فى عدم جوازه؛ لإطلاق أدلّة المنع، و الأخبار المتقدِّمة، إذ لا موجب لتخصيصها بالبالغ؛ فإنّ مقتضى قوله عليه السلام: عورة المؤمن على المؤمن حرام «۲»، هو حرمة النظر إلى عورة المؤمن من دون تقييد بكونه بالغاً، و أيضاً سائر الأدلّة التى تدلّ على عدم

---

(۱) مستند الشيعة ۱۶: ۳۴.

(۲) بحار الأنوار ۷۵: ۲۱۴ ح ۹ و ج ۴۶: ۱۴۱- ۱۴۲، وسائل الشيعة ۱: ۳۶۶ الباب ۸ من أبواب آداب الحمّام، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۳۸

جواز النظر إلى الصغيرة مع تلذّذ و شهوة جارية هنا بالأولويّة، و هو ظاهر.

و فى الإيضاح: «النظر إلى الصبيّة الصغيرة التى ليست فى مظنّة الشهوة الأجنبيّة جائز؛ لانتفاء دواعى الشهوة، لكن لا يجوز النظر إلى فرجها» «۱».

و مثل الصغيرة الصغير؛ لوحدة الملاك، فإن كان مميّزاً و فى مظنّة الشهوة لا يجوز للمرأة و لا للرجل النظر إلى عورته.

ه: نظر المميّز إلى عورة الرجل أو المرأة

الصبىّ أو الصبيّة إن كان غير مميِّزين، فيجوز لهما النظر إلى عورة الرجل أو المرأة؛ لعدم التكليف بانتفاء موضوعه الذى هو التمييز.

و أمّا إن كانا مميِّزين، فالظاهر أنّه يحرم أن ينظرا إلى عورة الرجل أو المرأة، و كذا يحرم أن ينظر الصبىّ إلى عورة الصبيّة و بالعكس، فيجب على الولىّ منعهما عن ذلك.

قال الشيخ الأعظم: «نعم، النظر إلى العورة و تكشّفها عنده مستثنى إجماعاً على الظاهر، فيجب على الولىّ منعه عن النظر إليها، و يحرم أيضاً للرجال و النساء كشفها عنده» «۲»، و به قال الفقيه المحقّق الفاضل اللنكرانى «۳».

و قال المحقّق النراقى: «أمّا مع التميّز فلا يجوز نظرهم- أى الصبيان- إلى العورة؛ للأمر باستئذان الذين لم يبلغوا الحلم فى الآية «۴» عند العورات الثلاث التى كانوا يضعون فيها الساتر للعورة.

---

(۱) إيضاح الفوائد ۳: ۸.

(۲) كتاب النكاح، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۶۱.

(۳) الأحكام الواضحة: ۳۷۳.

(۴) سورة النور ۲۴: ۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۳۹

ثمّ قال: و تؤيّده الروايتان:

إحداهما:

و الغلام لا يقبّل المرأة إذا جاز سبع سنين «۱».

و الاخرى:

فى الصبىّ يحجم المرأة، قال: إذا كان يحسن يصف فلا «۲».

و هل المراد بعدم الجواز هنا حرمته و وجوب الاستئذان على الصبيّ نفسه، أو الوجوب على الوليّ أمره و نهيه، أو وجوب تستّر المنظور إليه عنه؟

الظاهر هو الأوّل و لا بعد فيه؛ لأخصّية دليله عن أدلّة رفع القلم «۳» عن الصبيّ» «۴».

نقول: مقصوده قدس سره أنّ قوله- تعالى-: (يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمانُكُمْ وَ الَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلاثَ مَرّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلاةِ الْفَجْرِ وَ حِينَ تَضَعُونَ ثِيابَكُمْ مِنَ الظَّهِيرَةِ وَ مِنْ بَعْدِ صَلاةِ الْعِشاءِ ثَلاثُ عَوْراتٍ لَكُمْ)...

الآية «۵» موجب لتخصيص ما دلّ على رفع القلم عن الصبيّ، لأنّ الخطاب في الآية الكريمة و إن كان متوجّهاً إلى المكلّفين، إلّا أنّ الأمر بالاستئذان متوجّه إلى غير المكلّفين، كما هو واضح، فيتحصّل من الآية الكريمة أنّ الصبيان مكلّفون في هذا المورد بعدم النظر إلى عورة الغير و يجب عليهم ذلك، و تكون هذه الآية استثناءً و تخصيصاً لحديث رفع القلم «۶» عن الصبيان، و بها تُرفع اليد عن إطلاق دليل رفع القلم كما تُرفع اليد عنه في باب الزنا و اللواط و السرقة و نحوها.

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۷۰ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۴.

(۲) نفس المصدر: ۱۷۲ الباب ۱۳۰ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۳) نفس المصدر ۱: ۳۲ الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱۱.

(۴) مستند الشيعة ۱۶: ۳۵.

(۵) سورة النور ۲۴: ۵۸.

(۶) وسائل الشيعة ۱: ۳۲ الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۴۰

و يجيء في باب جنايات الأطفال زيادة توضيح في هذه المسألة.

و أورد في المستمسك عليه بأنّ الآية الشريفة ليست واردة في تحريم نظر الصبيّ إلى العورة، و إنّما في تحريم التطلّع على بعض الأفعال و الأحوال التي يستقبح التطلّع عليها و يستحيي منه ... فالآية الاولى ليست واردة في النظر إلى العورة الحرام، و لا في تحريم ذلك على غير البالغ «۱». انتهى ملخّصاً.

و كذا في مباني العروة «۲».

و يرد عليهما أوّلًا: أنّ الحكم بالاستئذان لأجل عدم النظر إلى العورة، و هو أوّل ما يتبادر من هذا الحكم، و لذا يقدّم في كلام العرف عند تعليل الاستئذان، فإذا قيل: لما ذا الاستئذان؟ اجيب بأنّه لأجل أن لا يرى عورتهما و حالات العرى و الجماع، كما عن بعض المعاصرين «۳».

و ثانياً: أنّ إطلاقات الأخبار التي تدلّ على حرمة النظر إلى العورة شاملة للصبيّ المميّز أيضاً، و هكذا النصوص الدالّة على وجوب تستّر العورة الملازم عرفاً لحرمة النظر، و هي ما يلي:

۱- معتبرة

حنّان بن سدير، عن أبيه، عن عليّ بن الحسين عليهما السلام في حديث قال:

«ما يمنعكم من الازر؛ فإنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم قال: عورة المؤمن على المؤمن حرام»،

الحديث «۴».

فإنّ إطلاقها يشمل غير البالغ المميّز، لأنّ مقتضى قوله عليه السلام:

«عورة المؤمن على المؤمن حرام»

هو حرمة نظر المؤمن إلی عورة المؤمن من دون تقیید بکونه

---

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۴۰.

(۲) مبانی العروة الوثقی، کتاب النکاح ۱: ۸۷.

(۳) الفقه، کتاب النکاح ۱: ۱۸۴.

(۴) وسائل الشیعة ۱: ۳۶۸ الباب ۹ من أبواب آداب الحمّام، ح ۴.

بالغاً؛ فإنّ الممیّز من غیر البالغین إذا أدرک وجود اللّه- تعالی- و آمن به، صدق علیه عنوان المؤمن، و بذلک یصبح مشمولًا لأدلّة المنع.

۲- صحیحة

الحلبی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الرجل یغتسل بغیر إزار حیث لا یراه أحدٌ، قال: «لا بأس» «۱».

لأنّ المنع من النظر إلی العورة کان مرتکزاً فی ذهن السائل لکلّ أحدٍ. و أجاب الإمام علیه السلام بأنّه

«لا بأس»

و مقتضی کلامه علیه السلام

لا بأس حیث لا یراه أحدٌ،

و هذا العموم یشمل الممیّز.

۳- صحیحة

أبی بصیر قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: یغتسل الرجل بارزاً؟

فقال: «إذا لم یَرَهُ أحدٌ فلا بأس» «۲»

و مقتضی مفهوم الشرط أنّه إذا رآه أحدٌ ففیه بأسٌ.

۴- معتبرة

أبی بصیر، عن أبی عبد اللّه، عن أبیه، عن آبائه، عن أمیر المؤمنین علیهم السلام قال: «إذا تعرّی أحدکم نظر إلیه الشیطان فطمع فیه، فاستتروا» «۳».

و کذا ما رواه الصدوق فی الفقیه و ثواب الأعمال «۴».

و ثالثاً: أنّ هناک أفعالٌ عُلِمَ مبغوضیّة وقوعها فی الخارج عند الشارع علی کلّ تقدیرٍ، بحیث لا یفرق الحال بین أن یکون مرتکبها بالغاً أو غیر بالغ، کالزنا و شرب الخمر و اللواط و نحوها، و لعلّ النظر إلی العورة کان من هذا القبیل؛ لأنّ النظر إلی العورة ممّا یستقبح و لو کان من غیر بالغٍ، و أیضاً أنّ نظر الصبیّ إلی العورة

---

(۱) نفس المصدر: ۳۷۰ الباب ۱۱ من أبواب آداب الحمّام، ح ۱.

(۲) نفس المصدر: ۳۷۱ الباب ۱۱ من أبواب آداب الحمّام، ح ۲.

(۳) نفس المصدر ۱: ۳۶۷ الباب ۹ من أبواب آداب الحمّام، ح ۲.

(۴) من لا یحضره الفقیه ۴: ۵، ثواب الأعمال: ۳۶، وسائل الشیعة ۱: ۲۱۱- ۲۱۲ الباب ۱ من أبواب أحکام الخلوة، ح ۲، ۴.

ينتهى شيئاً فشيئاً إلى ما هو أعظم منه، و نتيجته الابتلاء بما هو أشدّ من النظر، فلذلك منعه الشارع منه مطلقاً، و كَرِهَهُ الإمام عليه السلام من كلّ أحدٍ كما فى صحيحة

ابن أبى يعفور، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام أ يتجرّد الرجل عند صبّ الماء ترى عورته؟

أو يُصبُّ عليه الماء؟ أو يرى هو عورة الناس؟ قال: «كان أبى يكره ذلك من كلّ أحدٍ» «۱».

و فى رواية تحف العقول:

«ملعون ملعون الناظر و المنظور إليه» «۲».

و يؤيّده

ما جاء فى رسالة (المحكم و المتشابه) للسيّد المرتضى رحمه الله نقلًا من تفسير النعمانى بسنده ... عن علىّ عليه السلام فى قوله- عزّ و جلّ-: (قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ وَ يَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذلِكَ أَزْكى لَهُمْ) «۳» معناه «لا ينظر أحدكم إلى فرج أخيه المؤمن، أو يمكنه من النظر إلى فرجه»

الحديث «۴».

و رابعاً: أنّ المرتكز فى أذهان المتشرّعة أنّه لا يجوز نظر الصبيان المميّزين إلى عورات الكبار، بل إلى عورات أمثالهم حتّى يعدّ ذلك من المنكرات الواضحة، و أيضاً سيرة المتشرّعة هى المنع الشديد للأطفال من النظر إلى العورات «۵».

و المتحصّل من جميع ذلك أنّ نفس هذا العمل مستقبح و مبغوض عند الشارع، و كرهه الإمام عليه السلام و لو صدر من غير البالغين، و لا ينبغى أن يكون أفراد الناس كالحمر ينظر بعضهم إلى سوءة بعض، فالأظهر ما ذكره الشيخ الأعظم و المحقّق النراقى خلافاً للسيّدين الفقيهين «الحكيم و الخوئى».

---

(۱) وسائل الشيعة ۱: ۳۶۴ الباب ۳ من أبواب آداب الحمّام، ح ۳.

(۲) نفس المصدر و الباب ح ۵، تحف العقول: ۵.

(۳) سورة النور ۲۴: ۳۰.

(۴) وسائل الشيعة ۱: ۲۱۲ الباب ۱ من أبواب أحكام الخلوة، ح ۵.

(۵) الفقه، كتاب النكاح ۱: ۱۸۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۴۳

المبحث الثانى: لمس الصبيّة و الصبىّ

لا خلاف فى حرمة مسّ ما يحرم النظر إليه من المرأة للرجل و من الرجل للمرأة.

قال العلّامة فى التذكرة: «كلّ موضع يحرم فيه النظر فتحريم المسّ أولى؛ لأنّه أقوى و أشدّ فى التلذّذ و الاستمتاع من النظر، و لهذا لا يبطل الصوم بالإنزال المستند إلى النظر و يبطل لو استند إلى الملامسة» «۱».

و اختاره ابنه فى الإيضاح «۲».

و فى جامع المقاصد: «كلّ موضع حكمنا فيه بتحريم النظر، فتحريم المسّ فيه أولى، و لو توقّف العلاج على مسّ الأجنبيّة دون نظرها، فتحريم النظر بحاله، و جواز النظر إلى وجه الأجنبيّة و كفّيها لا يبيح مسّهما؛ لأنّ المسّ أدعى إلى الفتنة و أقوى فى تحريك الشهوة» «۳».

و كذا فى الجواهر، و لكن زاد فيه: «بل لا أجد فيه خلافاً، بل كأنّه ضرورىّ على وجه يكون محرّماً لنفسه» «۴».

و قال الشيخ الأعظم: «ثمّ اعلم أنّ المصنّف قدس سره لم يتعرّض لحكم اللمس، لكنّه اكتفى عن حكمه بالحكم بحرمة النظر، حيث إنّه إذا حرم النظر حرم اللمس قطعاً،

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۷۵، الطبعة الحجريّة.

(۲) إيضاح الفوائد ۳: ۹.

(۳) جامع المقاصد ۱۲: ۴۳.

(۴) جواهر الكلام ۲۹: ۱۰۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۴۴

بل لا إشكال فى حرمة اللمس و إن جاز النظر؛ للأخبار الكثيرة «۱»، و الظاهر أنّه ممّا لا خلاف فيه» «۲».

و كذا فى تحرير الوسيلة «۳» و شرحه، و زاد «لعدم الدليل على الاستثناء- أى جواز النظر إلى الوجه و الكفّين- بالإضافة إلى المَسّ أيضاً، و عليه: فلا يجوز للأجنبى مصافحة الأجنبيّة المستلزمة للمسّ» «۴».

و حكم لمس الصغيرة و الصغير أيضاً حكم النظر إليهما، ففى كلّ موضع يجوز النظر إلى الصغيرة كما إذا لم تكن فى مظنّة الشهوة و الالتذاذ يجوز لمسها، و ما لا يجوز كالنظر إلى الصغيرة مع تلذّذ و شهوة و ريبة فلا يجوز لمسها، و الدليل عليه ما تقدّم فى حكم النظر إليها، و كذلك لمس المرأة الصبىّ، لوحدة الملاك و عدم التفاوت بينهما.

قال فى التحرير: «المسّ كالنظر فى أحكامه من المنع و الإذن، و يجوز لحاجة المعالجة كالنظر» «۵».

و جاء فى العروة: «غير المميّز من الصبىّ و الصبيّة؛ فإنّه يجوز النظر إليهما بل اللمس» «۶».

و قال السيّد الحكيم فى شرحها: «هذا فى الجملة من القطعيّات ... و كذلك الحكم فى اللمس» «۷»، و به قال المحقّق الفقيه الفاضل اللنكرانى «۸»

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۴۲ الباب ۱۰۵ من أبواب مقدّمات النكاح.

(۲) كتاب النكاح، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۰: ۶۸.

(۳) تحرير الوسيلة ۲: ۲۳۱، مسألة ۲۰.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۳۹.

(۵) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۴۲۱.

(۶) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۴۹۷.

(۷) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۳۸- ۳۹.

(۸) العروة الوثقى مع تعليقات الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى ۲: ۶۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۴۵

و فى مهذّب الأحكام: و أمّا اللمس، فيمكن أن يستفاد حكمه من حكم التغسيل «۱».

و قال بعض المعاصرين: عرف ممّا ذكرنا جواز اللمس من الجوانب كلّها، لمس الصبىّ و الصبيّة للرجل و المرأة، و لمس الرجل و المرأة لهما بدون ريبة «۲»

---

(۱) مهذّب الأحكام ۲۴: ۴۷.

(۲) الفقه، كتاب النكاح ۱: ۱۸۱.

المبحث الثالث: تقبيل الرجل الصبيّة و المرأة للصبيّ

اشارة

و فيه مطلبان:

المطلب الأوّل: تقبيلهما قبل أن يأتى عليهما ستّ سنين

اشارة

يجوز للرجل تقبيل الصبيّة قبل أن يأتى عليها ستّ سنين إذا لم يكن عن شهوةٍ و فى معرض الفتنة.

قال السيّد فى العروة: «لا بأس بتقبيل الرجل الصبيّة التى ليست له بمحرم، و وضعها فى حجره قبل أن يأتى عليها ستّ سنين إذا لم يكن عن شهوةٍ». و به قال جميع المحشّين عليها «۱».

و فى المستمسك فى ذيله: «هذا فى الجملة لا إشكال فيه، و تقتضيه السيرة القطعيّة، مضافاً إلى أصل البراءة» «۲». و كذا فى مهذّب الأحكام «۳».

و جاء فى مبانى العروة: «لا خلاف فيه بين الأصحاب» «۴».

أدلّة هذا الحكم

و يمكن أن يستدلّ لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: السيرة العمليّة القطعيّة كما تقدّم.

---

(۱) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۴۹۷.

(۲) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۴۱.

(۳) مهذّب الأحكام ۲۴: ۴۸.

(۴) مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۹۰.

الثانى: الأصل، و عدم الدليل على حرمته.

الثالث: النصوص، و هى العمدة.

۱-

خبر زرارة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا بلغت الجارية الحرّة ستّ سنين فلا ينبغى «۱» لك أن تقبّلها» «۲».

۲- مرفوعة

زكريّا المؤمن رفعه، أنّه قال: قال أبو عبـد اللّه عليه السـلام: «إذا بلغت الجاريـة ستّ سـنين فلا يقبّلها الغلام، و الغلام لا يقبّل المرأة إذا جاز سبع سنين» «۳».

۳- مرسلة

على بن عقبة، عن بعض أصحابنا قال: كان أبو الحسن الماضى عليه السلام عند محمّد بن إبراهيم والى مكّة و هو زوج فاطمة بنت أبى عبـد اللّه عليه السـلام، و كانت لمحمّد بن إبراهيم بنت يلبسـها الثياب و تجىء إلى الرجل فيأخذها و يضـمّها إليه، فلمّا تناهت إلى أبى الحسن عليه السـلام أمسكها بيديه ممدودتين و قال: «إذا أتت على الجارية ستّ سنين لم يجز أن يقبّلها رجل ليست هى بمحرم له و لا يضمّها إليه» «۴».

۴-

خبر عبد الرحمن بن بحر، عن زرارة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا بلغت الجارية ستّ سنين فلا ينبغى لك أن تقبّلها» «۵».

و دلالـة هـذه الأخبار على المـدّعى واضـحة؛ لأنّ مقتضـى مفهوم جملـة الشـرطيّة جواز تقبيل الرجل الصبيّة التى لم تبلغ ستّ سـنين، و يؤيّدها سائر أخبار الباب «۶»،

---

(۱) و كلمة لا ينبغى و إن كانت ظاهرة فى المرجوحيّة فقط، إلّا أنّ كثرة الاستعمال فى الروايات فى الحرمة صارت موجباً لحملها على الحرمة. م ج ف.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۷۰ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۷۰ و ۱۷۱ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۶.

(۵) نفس المصدر ح ۷.

(۶) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۶۹ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۴۸

تمسّک ببعضها فى المستمسک «۱» و غيره «۲» و لكن فى سندها إشكال.

قال السيّد الفقيه الخوئى: «إنّ جميع أخبار الباب لا تخلو من ضعف سنديّ أو قصور دلالىّ على سبيل منع الخلوّ» «۳».

نقول: أوّلًا: بعض هذه الأخبار معتبر، مثل

ما رواه فى الكافى بسـند صـحيح عن على بن الحكم، عن عبـد اللّه بن يحيى الكاهلى، عن أبى أحمد الكاهلى- و أظنّنى قد حضـرته- قال: سألته عن جاريـة (جويرية خ ل) ليس بينى و بينها محرم تغشانى فأحملها و اقبّلها؟ فقال: اذا أتى عليها ستّ سـنين فلا تضـعها على حجرک.

و

رواه الصدوق باسناده عن عبد اللّه بن يحيى الكاهلى قال: سأل أحمد «۴» بن نعمان أبا عبد اللّه عليه السلام و ذكر نحوه

«۵» فإنّ قوله

«و أظنّنى قد حضرته»

مشعر على أنّ عبد اللّه بن يحيى الكاهلى سمع مباشرة السؤال و الجواب، إلّا أنّها مضمرة.

و ثانياً: أنّ الصحّة عند المتقدِّمين (رض) على ما صرّح به غير واحد «۶» عبارة عن الوثوق و الركون لا القطع و اليقين «۷».

و لا يبعد أن يحصل لنا الوثوق و الاطمئنان بصدور مضمون هذه الأحاديث

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۴۱.

(۲) مهذّب الأحکام ۲۴: ۴۸، الفقه، کتاب النکاح ۱: ۱۸۶.

(۳) مبانی العروة الوثقی، کتاب النکاح ۱: ۹۲.

(۴) فی الفقیه: محمّد بن النعمان.

(۵) الکافی ۵: ۵۳۳ ح ۱، الفقیه ۳: ۲۷۵ ح ۱۳۰۷، وسائل الشیعة ۱۴: ۱۶۹ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النکاح ح ۱.

(۶) منهم: الشیخ البهائی رحمه الله، حیث قال: «کان المتعارف بین قدمائنا إطلاق الصحیح علی کلّ حدیث صحیح اعتضد بما یقتضی اعتمادهم علیه، أو اقترن بما یوجب الوثوق به و الرکون إلیه». مشرق الشمسین المطبوع فی ضمن الحبل المتین ص ۲۶۹.

(۷) فرائد الاصول ۱: ۲۰۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۴۹

من المعصوم علیه السلام؛ لکثرتها «۱» و وحدة مضامینها، و أیضاً موافقة تلک الأخبار للسیرة القطعیّة العملیّة قرینة علی صحّتها.

قال السیّد حسن الصدر: «و حَبَسَ آخرون نفوسهم علی الأخذ بما یحصل به الوثوق من الکتب المعتمدة: کأُصول من أجمعت لهم العصابة ... و الکتب التی شاع بین السلف الوثوق بها و الاعتماد علیها من کتب الإمامیّة الاثنی عشریّة، ککتاب الصلاة لحریز و کتب ابنی سعید» «۲»..

و قال الشیخ البهائی فی مشرق الشمسین: «و ممّا یوجب الوثوق بالحدیث و الرکون إلیه أخذه من أحد الکتب التی شاع بین سلفهم الوثوق بها و الاعتماد علیها؛ سواء کان مؤلّفوها من الفرقة الناجیة الإمامیّة، ککتاب الصلاة لحریز بن عبد اللّه السجستانی و کتب ابنی سعید و علی بن مهزیار أو من غیر الإمامیّة، ککتاب حفص بن غیاث القاضی و » «... ۳».

و روایة عبد الرحمن بن بحر، عن زرارة هی التی رواها حسین بن سعید کما فی التهذیب «۴».

و ثالثاً: قال فی روضة المتّقین «إنّ روایة أبی أحمد الکاهلی حسن کالصحیح، و خبر زرارة من القوی کالصحیح، و مرسلة هارون بن مسلم من القوی» «۵».

و رابعاً: قال علم الهدی: «إنّه لیس کلّ ما رواه أصحابنا من الأخبار و أودعوه فی کتبهم- و إن کان مستنداً إلی رُواة معدودین من الآحاد- معدوداً

(۱) عقد فی الوسائل ۱۴: ۱۶۷، کتاب النکاح، باباً لهذا الحکم و ذکر فیه ثمانی أحادیث من المشایخ الثلاثة.

(۲) نهایة الدرایة فی شرح الوجیزة للسیّد حسن الصدر: ۲۷۹- ۲۸۰.

(۳) مشرق الشمسین المطبوع مع الحبل المتین: ۲۶۹.

(۴) تهذیب الأحکام ۷: ۴۷۹- ۴۸۰، و ذکر فیه ثمانی روایات متوالیات عن حسین بن سعید، و هذا قرینة ظاهراً علی أنّه ذکر الشیخ قدس سره فی هذه الروایات من کتاب ابن سعید.

(۵) روضة المتّقین ۸: ۳۵۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵۰

فی الحکم من أخبار الآحاد، بل أکثر هذه الأخبار متواترٌ موجب للعلم» «۱».

و جاء فی الوافی: «و قال صاحب (التهذیب) فی کتاب العدّة: إنّ ما أورده فی کتابی الأخبار إنّما آخذه من الاصول المعتمدة علیها» «۲».

و فى الفقيه: «إنّ جميع مـا فيه مسـتخرج من كتب مشـهورة عليهـا المعوّل و إليها المرجع، مثل كتاب حريز بن عبـد اللّه السجسـتانى، و كتاب عبيد اللّه بن على الحلبى و كتب على بن مهزيار الأهوازى، و كتب الحسين بن سعيد، و نوادر أحمد بن محمّد بن عيسى» «۳».

فلا وجه لما ذكره السيّد الخوئى قدس سره «۴» من أنّ جميع أخبار الباب ضعيفة سنداً أو دلالةً؛ لأنّ جملة من هذه النصوص ظاهرة فى جواز تقبيل الرجل الصبيّة قبل ستّ سنين من غير شهوة.

و أمّا إذا كان تقبيل الرجل للصبيّـة المشار إليها عن شـهوة و تلـذّذ فلا يجوز؛ لإجماع الفقهاء الأعلام و سـيرة المتديّنين من العوام، كما فى مهذّب الأحكام «۵».

و فى المستمسك: «و أمّا إذا كان عن شهوة فلما عرفت من الإجماع الارتكازى على الحرمة» «۶».

و لا ريب أنّ فى ارتكاز المتشرّعة المنع من التقبيل إذا كان كذلك، و أيضاً أنّه ممّا علم بالضرورة مبغوضيّته عند الشارع.

---

(۱) رسائل الشريف المرتضى ۱: ۲۶ رسالة التبانيات.

(۲) كتاب الوافى ۱: ۲۳.

(۳) من لا يحضره الفقيه ۱: ۳.

(۴) مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۹۲.

(۵) مهذّب الأحكام ۲۴: ۴۸.

(۶) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵۱

المطلب الثانى: تقبيلها بعد أن يأتى عليها ستّ سنين

اشارة

الظـاهر أنّه لاـ يجوز للرجـل أن يقبّل الصبيّـة التى ليست له بمحرم بعـد أن يأتى عليها ستّ سـنين، و يمكن أن يسـتفاد هـذا الحكم من النصوص المتقدّمة و إن لم يطرح فى كلمات الفقهاء، و هى ما يلى:

۱-

قوله عليه السلام فى رواية أبى أحمد الكاهلى المتقدّمة «إذا أتى عليها ستّ سنين فلا تضعها على حجرك» «۱».

قـال السيّد الخوئى فى تقريب الاسـتدلال: «فإنّ السؤال فيها عن الحمل و التقبيل، إلّا أنّه عليه السـلام قـد أجاب بالنهى عن وضـعها فى الحجر إذا أتى عليها ستّ سـنين، و هو يكشف- بحسب متفاهم العرفى كما هو واضـح- عن أنّه عليه السـلام إنّما أجاب عمّا هو أهون منهما، فيستفاد منها أنّه لا مانع من التقبيل و الحمل ما لم تبلغ الصبيّة ستّ سنين، فإذا بلغت ذلك فلا يجوز وضعها فى الحجر فضلًا عن حملها أو تقبيلها، إلّا أنّ الرواية ضعيفة بأبى أحمد الكاهلى، فلا مجال للاعتماد عليها» «۲».

نقول: و الظاهر أنّ عبد اللّه بن يحيى الكاهلى كان حاضـراً فى المجلس؛ لأنّه قال: «و أظنّنى قد حضـرته» فالرواية معتبرة، و لا يضـرّ بأنّ أبى أحمد الكاهلى لا توثيق له؛ لأنّه السائل و عبد اللّه يسمع، و يؤيّده ما فى روضة المتّقين من أنّ هذا الحديث حسن كالصحيح «۳»، إلّا أنّ الرواية مضمرة. و كذا ما فى جملة «أظنّنى».

۲- صحيحة

عبـد اللّه بن يحيى الكاهلى قال: سأل محمّـد بن النعمان أبا عبـد اللّه عليه السـلام فقال له: عنـدى جويريـة ليس بينى و بينها رحمٌ و لها

ستّ سنين، قال:

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۶۹ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۱.

(۲) مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۹۰.

(۳) روضة المتّقين ۸: ۳۵۷.

«لا تضعها فى حجرك» «۱».

فإذا نهى الإمام عليه السلام عن الوضع فى الحجر فالنهى عن التقبيل بطريق أولى، كما فى الرواية المتقدّمة؛ و لا ريب أنّ مناط الأولويّة و عدمها هو الأهمّية عند الشارع بحسب ترتّب المفاسد عليه، و من الواضح أنّ المفسدة التى تترتّب على التقبيل تكون ذات أهمّية أكثر من مفسدة الوضع فى الحجر؛ لأنّ التلذّذ و الاستمتاع فى التقبيل أشدّ و ثوران الشهوة فيه أكثر، فلا وجه لما ذكره فى مبانى العروة من أنّ الأولويّة فى رواية أبى أحمد الكاهلى إنّما استفيدت من إعراض الإمام عليه السلام عن الجواب عن المسئول عنه، و الإجابة ببيان حكم الوضع فى الحجر «۲».

۳- رواية على بن عقبة؛ لأنّه جاء فيها:

أنّ أبا الحسن عليه السلام قال: «إذا أتت على الجارية ستّ سنين لم يجز أن يقبّلها رجلٌ ليست هى بمحرم له و لا يضمّها إليه» «۳».

و كذا سائر النصوص المتقدِّمة من خبر زرارة و مرفوع زكريّا المؤمن و خبر غياث بن إبراهيم و رواية عبد الرحمن بن بحر «۴».

و ظاهر هذه النصوص الحرمة؛ لأنّ فى جملة منها النهى عن التقبيل و الضمّ، و هو ظاهر فى الحرمة، و كذلك النصوص المشتملة على كلمة

«لا ينبغى»؛

فإنّها أيضاً ظاهرة فى الحرمة.

و لكن فى المستمسك: «إنّ المستفاد من النصوص المذكورة هو الكراهة دون الحرمة ... و بعض النصوص و إن كان ظاهراً فى الحرمة، لكنّه قاصر السند» «۵»

(۱) من لا يحضره الفقيه ۳: ۲۷۵ الباب ۱۲۸، ح ۲.

(۲) مستند العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۹۱.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۷۰ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۶.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۷۰ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲ و ۴ و ۵ و ۷.

(۵) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۴۱.

و تبعه فى ذلك السيّد السبزوارى «۱».

نقول: و يظهر ممّا تقدّم أنّ جملة من النصوص تكون صحيحة.

و العجب من السيّد الخوئى، حيث قال: ليس فى المقام رواية واحدة صحيحة السند، و تامّة الدلالة يمكن الاعتماد عليها لإثبات الحكم، و عليه: فمقتضى أصالة البراءة هو الجواز» «۲».

و قال المجلسى: «قوله عليه السلام: فلا تضعها. ظاهره الحرمة، و ربما يحمل على الكراهة مع عدم الريبة، كما هو ظاهر خبر الثانى، و

الاحتياط فى الترک» «۳».

و فى وسيلهٔ النجاهٔ و تحريرها: «الأحوط عدم تقبيلها و عدم وضعها فى حجره إذا بلغت ستّ سنين» «۴».

و تبعهما فى ذلک الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى «۵».

نقول: لا ـ وجه لهذا الاحتياط و لا ـ الحمل على الكراهة؛ لأنّه لا قصور فى دلالة النصوص على الحرمة، و لم تكن هناک قرينة على الخلاف؛ و إنّما نوقش فى سندها، و قد عرفت أنّه يحصل لنا الوثوق بصدور جملة من هذه النصوص من المعصوم عليه السلام، فتلک الروايات تامّة الدلالة و السند فى إثبات هذا الحكم.

إيضاح

و اعلم أنّ ما ذكرنا فى هذا المبحث من حكم تقبيل الصبيّة فى كلتا الصورتين

---

(۱) مهذّب الأحكام ۲۴: ۴۸.

(۲) مبانى العروة الوثقى، كتاب النكاح ۱: ۹۳.

(۳) مرآة العقول ۲۰: ۳۷۱، ح ۱.

(۴) وسيلة النجاة ۲: ۲۳۳، تحرير الوسيلة ۲: ۲۳۲- ۲۳۳.

(۵) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۴۵- ۴۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵۴

يجرى فى الصبىّ أيضاً، لوحدة الملاک «۱».

فالظاهر أنّه يجوز للمرأة تقبيل الصبىّ؛ للأصل، و عدم الدليل على حرمته، و النصوص المتقدّمة و إن وردت فى الصبيّة و لكن يتعدّى منها إلى الصبىّ أيضاً، كما استفاد السيّد الحكيم «۲» من صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج المتقدّمة «۳» فى التعدّى عن نظر الرجل إلى الصبيّة إلى نظر المرأة إلى الصبىّ.

و أمّا إذا كان للصبىّ أكثر من ستّ سنين و كان تقبيلها عن شهوة و التذاذ، فلا ـ يجوز لها ذلک، و الدليل عليه ما ذكرنا فى تقبيل الرجل الصبيّة؛ إذ لا شکّ أنّ فى ارتكاز المتشرّعة المنع منه، و أيضاً هذا ممّا علم مبغوضيّته عند الشارع.

ببيان آخر: حيث إنّ التلذّذ و الاستمتاع فى التقبيل أشدّ من النظر، و ثوران الشهوة أكثر، فإذا لم يجز للمرأة النظر إلى الصبىّ الذى يأتى عليه ستّ سنين أو أكثر إذا كان عن شهوة و التذاذ، فلا يجوز لها تقبيله بطريق أولى.

و يؤيّده أيضاً مرفوعة زكريّا المؤمن المتقدّمة؛ فإنّ فيها

«و الغلام لا يقبّل المرأة إذا جاز سبع سنين» «۴».

أنظار فقهاء أهل السنّة فى مباحث هذا الفصل

أ- الشافعيّة

القول الأصحّ عندهم «۵» أنّه يجوز للرجل النظر إلى صغيرةٍ لا تشتهى.

---

(۱) لا وثوق لنا بوحدة الملاک فى المقام، فمع عدم الرواية الدالّة على ذلک لا وجه للتعدّى. نعم، لا ينبغى ترک الاحتياط. م ج ف.

(۲) مستمسک العروة الوثقى ۱۴: ۳۹.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۱۶۹ الباب ۱۲۶ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۲.

(۴) نفس المصدر: ۱۷۰ الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ۴.

(۵) نهاية المحتاج ۶: ۱۸۹، منهاج الطالبين ۲: ۴۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵۵

قال النووی: «الطفل الذی لم يظهر علی عورات النساء لا حجاب منه» «۱».

و فی الوجيز: «لا يحلّ للرجل النظر إلی شیء من بدن المرأة إلّا إذا كان الناظر صبيّاً ... أو كانت صبيّة» «۲»، و به قال غيرهما «۳».

و فی مقابل هذا، قول بالتحريم؛ لأنّها من جنس الإناث «۴».

و كذا قالوا بتحريم النظر إلی فرج الصغيرة و الصغير «۵».

ثمّ إنّهم و إن لم يصرّحوا بحكم لمس الصبيّة، و لكن يستظهر من كلماتهم أنّ حكم لمس الرجل الأجنبیّ للصبيّة حكم نظره إليها.

قال الرافعی: «حيث يحرم النظر يحرم المسّ بطريق الأولی؛ لأنّه أقوی فی التلذّذ و الاستمتاع، و لهذا لا يبطل الصوم بالإنزال بمجرّد النظر، و يبطل بالإنزال بالملامسة» «۶». و به قال أيضاً النووی «۷» و الخطيب الشربينی «۸».

و أمّا نظر الصبیّ إلی المرأة الأجنبيّة فقد جاء فی روضة الطالبين:

«أنّ أمر الصبیّ يكون فی ثلاث درجات:

إحداها: أن لا يبلغ أن يحكی ما يری.

و الثانية: يبلغه و لا يكون فيه ثوران الشهوة و تشوّف.

و الثالثة: أن يكون فيه ذلك.

---

(۱) روضة الطالبين ۶: ۱۶.

(۲) الوجيز ۲: ۶.

(۳) العزيز شرح الوجيز ۷: ۴۷۲، المجموع شرح المهذّب ۱۷: ۳۰۰.

(۴) مغنی المحتاج ۳: ۱۳۰، حاشيتا قلوبی و عميرة: ۳/ ۳۱۸.

(۵) أسنی المطالب ۳: ۱۱۰، روضة الطالبين ۶: ۱۸، مغنی المحتاج ۳: ۱۳۰، نهاية المحتاج ۶: ۱۹۰.

(۶) العزيز شرح الوجيز ۷: ۴۸۰.

(۷) روضة الطالبين ۶: ۲۱.

(۸) مغنی المحتاج ۳: ۱۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵۶

فالأوّل: حضوره كغيبته- و هو كالعدم- و يجوز له التكشّف من كلّ وجه.

و الثانی: كالمحرم، و الثالث: كالبالغ. «۱».

بمعنی أنّه يلزم المنظور إليها الاحتجاب منه، و يلزم الولیّ أن يمنعه من النظر، كما يلزم أن يمنعه من الزنا و سائر المحرّمات «۲».

هذا كلّه فی غير المراهق. و أمّا المراهق:

فقال بعضهم: هو كالرجل البالغ الأجنبی معها، فلا يحلّ لها أن تبرز له؛ لقوله- تعالی ...-: (أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلیٰ عَوْرٰاتِ النِّسٰاءِ) الآية «۳»، و معناه:

لم يقووا علی الجماع، و المراهق يقوی علی الجماع، فهو كالبالغ «۴».

و قال النووی: «لظهوره علی العورات» «۵».

و قال بعضهم: المراهق مع الأجنبیّة کالبالغ من ذوی أرحامها، لقوله- تعالی-: (وَ إِذا بَلَغَ الْأَطْفالُ مِنْکُمُ الْحُلُمَ فَلْیَسْتَأْذِنُوا) «۶»، فأمر بالاستئذان إذا بلغوا الحلم، فدلّ علی أنّه قبل أن یبلغوا الحلم یجوز دخولهم من غیر استئذان «۷» إلّا فی الأوقات الثلاثة التی یضعن فیها ثیابهنّ، فلا بدّ من الاستئذان ... فعلی هذا، فنظره کنظر البالغ إلی المحارم «۸».

ب: الحنفیّة

إنّهم قالوا: إن کانت صغیرة لا یشتهی مثلها فلا بأس بالنظر إلیها و من مسّها؛

---

(۱) روضة الطالبین ۶: ۱۶.

(۲) روضة الطالبین ۶: ۱۶.

(۳) سورة النور ۲۴: ۳۱.

(۴) البیان ۹: ۱۲۸، العزیز شرح الوجیز ۷: ۴۷۲.

(۵) روضة الطالبین ۶: ۱۶، المجموع ۱۷: ۳۰۰.

(۶) سورة النور ۲۴: ۵۹.

(۷) البیان ۹: ۱۲۸، روضة الطالبین ۶: ۱۶، المجموع ۱۷: ۳۰۰.

(۸) العزیز شرح الوجیز ۷: ۴۷۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵۷

لأنّه لیس لبدنها حکم العورة، و لا فی النظر و المسّ معنی خوف الفتنة، و لأنّ العادة الظاهرة ترک التکلّف بستر عورتها قبل أن تبلغ حدّ الشهوة، و أمّا النظرة إلی العورة حرام «۱».

و قال ابن عابدین: «لا عورة للصغیر جدّاً و کذا الصغیرة ... فیباح النظر و المسّ، ثمّ قال: إذا لم یبلغ الصغیر و الصغیرة حدّ الشهوة یغسلهما الرجال و النساء» «۲».

و قال بعض آخر: «یشترط لجواز المسّ أن یکون أحدهما مأموناً؛ لأنّ أحدهما إذا کان لا یشتهی لا یکون اللمس سبباً للوقوع فی الفتنة، کالصغیر؛ لأنّه لا یؤدّی إلی الانتهاء من الجانبین؛ لأنّ الکبیر لا یشتهی بمسّ الصغیر، و لهذا إذا مات صغیر أو صغیرة تغسّله المرأة و الرجل ما لم تبلغ حدّ الشهوة، و کذا یجوز النظر إلی الصغیر و الصغیرة و المسّ إذا کان لا یشتهی» «۳».

و أمّا بالنسبة إلی إبداء الزینة للطفل و نظره إلی النساء، قال الکاسانی: «إذا کان الطفل لم یظهر علی عورات النساء و لا یعرف العورة من غیر العورة، فلا بأس لهنّ من إبداء الزینة لهم؛ لقول اللّه- عزّ و جلّ ...-: (أَوِ الطِّفْلِ الَّذِینَ لَمْ یَظْهَرُوا عَلی عَوْراتِ النِّساءِ) «۴». و هذا مستثنی من قوله- تعالی-: (وَ لا یُبْدِینَ زِینَتَهُنَّ إِلّا لِبُعُولَتِهِنَّ) ... الآیة ۵...

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۱۵۷

و أمّا الذی یعرف التمییز بین العورة و غیرها و قرب من الحلم، فلا ینبغی للمرأة أن تبدی زینتها له، أ لا تری أنّ مثل هذا الصبیّ قد امر بالاستئذان فی بعض

---

(۱) المبسوط للسرخسی ۱۰: ۱۵۵، الفتاوی الهندیة ۵: ۳۲۹.

(۲) حاشیهٔ ردّ المحتار ۱: ۴۰۷ و ج ۶: ۳۶۴.

(۳) تکملهٔ البحر الرائق ۸: ۳۵۳.

(۴) (۴، ۲) سورهٔ النور ۲۴: ۳۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵۸

الأوقات بقوله- تعالی-: (وَ الَّذِینَ لَمْ یَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْکُمْ ثَلاثَ مَرّاتٍ) «۱»» «۲».

ج: الحنابلهٔ

قالوا: بأنّ الطفلهٔ التی لا تصلح للنکاح لا بأس بالنظر إلیها بغیر شهوهٍ، ففی المغنی و الشرح الکبیر: قال أحمد فی روایهٔ الأثرم فی رجل یأخذ الصغیرهٔ فیضعها فی حجره و یقبّلها: فإن کان یجد شهوهً، فلا و إن کان بغیر شهوهٍ فلا بأس «۳». و کذا فی الکافی و الفروع «۴».

و قال المرداوی: «و هل هو محدود بدون السبع، أو بدون ما تشتهی غالباً؟

علی وجهین» «۵».

و لا یحرم النظر إلی عورهٔ الطفلهٔ قبل بلوغ سبع سنوات من العمر، و لا لمسها نصّاً، و لا یجب سترها مع أمن الشهوهٔ، و کذلک الحکم بالنسبهٔ إلی الطفل «۶».

و أمّا إذا بلغت الطفلهٔ حدّاً تصلح للنکاح کابنهٔ تسع سنین؛ فإنّ عورتها مخالفهٔ لعورهٔ البالغهٔ، بدلیل قوله صلی الله علیه و آله و سلم: «لا یقبل اللّه صلاهٔ حائض إلّا بخمار»،

فدلّ علی صحّهٔ الصلاهٔ ممّن لا تحیض و هی مکشوفهٔ الرأس، فیحتمل أن یکون حکمها فی النظر إلیها حکم ذوات المحارم بالنسبهٔ لنظر ذوی محارمهنّ إلیهنّ «۷». و اللمس کالنظر فیحرم حیث یحرم النظر، بل اللمس أولی؛ لأنّه أبلغ من النظر «۸»

---

(۱) سورهٔ النور ۲۴: ۵۸.

(۲) بدائع الصنائع ۴: ۲۹۶.

(۳) المغنی ۷: ۴۶۲، الشرح الکبیر ۷: ۳۵۷- ۳۵۸.

(۴) الکافی ۳: ۶، الفروع ۵: ۱۱۲.

(۵) الإنصاف ۸: ۲۳.

(۶) کشّاف القناع ۵: ۱۳، الإنصاف ۸: ۲۳، الإقناع ۳: ۱۵۹.

(۷) المغنی ۷: ۴۶۲، الشرح الکبیر ۷: ۳۵۸، کشّاف القناع ۵: ۱۳.

(۸) کشّاف القناع ۵: ۱۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۵۹

و کذا فی الفروع «۱».

و أمّا فی مسألهٔ إبداء الزینهٔ للطفل و نظره إلی النساء، ذهبوا إلی أنّه إذا کان الطفل غیر ممیّز لم یجب علی المرأهٔ الاستتار منه فی شیء، و لها إبداء زینتها له؛ لقوله- تعالی ...-: (أَوِ الطِّفْلِ الَّذِینَ لَمْ یَظْهَرُوا عَلی عَوْراتِ النِّساءِ) «۲».

و إن کان ممیّزاً غیر ذی شهوهٔ، فله أن ینظر ما فوق السرّهٔ و تحت الرکبهٔ؛ لأنّه لا شهوهٔ له..

و إن کان الطفل ممیّزاً ذا شهوهٔ، فحکمه حکم ذی المحرم من المرأهٔ فی النظر إلیها و فی إبداء الزینهٔ له.

و عن أحمد أنّه کالأجنبیّ؛ لأنّه کالبالغ فی الشهوهٔ، و معنی ذلک أنّ المقارب للاحتلام یعتبر کالبالغ «۳».

ذکر فی الکافی فی الممیّز روایتین: إحداهما: هو کالبالغ، و الثانیهٔ: کذی المحرم، لقوله- تعالی-: (وَ إِذا بَلَغَ الْأَطْفالُ مِنْکُمُ الْحُلُمَ

فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ) «۴» ففرّق بينه و بين البالغ «۵».

و بحسب تتبعنا لم نجد فى مذهب المالكيّة فى كلّ المباحث التى طرحناها فى هذا الفصل رأى.

---

(۱) الفروع ۵: ۱۱۲.

(۲) سورة النور ۲۴: ۳۱.

(۳) المقنع: ۲۰۶، المغنى ۷: ۴۵۸، الشرح الكبير ۷: ۳۴۹، المبدع ۷: ۱۰، الإنصاف ۸: ۲۳، الإقناع ۳: ۱۵۹، كشّاف القناع ۵: ۱۲- ۱۳، الفروع ۵: ۱۰۹.

(۴) سورة النور ۲۴: ۵۹.

(۵) الكافى فى فقه أحمد ۳: ۶.

الفصل التاسع فى ولاية الأب و الجدّ على أموال الصغار

تمهيد

بحثنا فى ما سبق «۱» أنّ الولاية علىٰ ثلاثة أقسام:

الأوّل: الولايـة على النفس؛ و هى التى تتعلّق بالنفس من قبيل الولايـة على التزويـج، و ولايـة الحضانـة و ولايـة التأديب، و الولاية على الإحرام و غيرها، و قد تقدّم البحث عن بعض هذه الامور فى الفصول السابقة، و يأتى عن بعضها الآخر فى الأبواب الآتية.

الثانى: الولاية على المال؛ و هى التى تتعلّق بأموال الصـغار و المجنون و السـفيه؛ لأنّ الولد الصغير كما يحتاج إلى من يقوم بإرضاعه و حضانته و كفالته، كذلك يحتاج إلى من يراعى مصلحته فى أمواله بحسن إدارتها و حفظها من الضياع و استثمارها و الإنفاق منها على الامور الضـروريّة له؛ لأنّ الولد الصـغير لِصـغره ليس أهلًا لتقدير المصلحة، و لا يتصوّر منه الرضا الصحيح و لا القصد و الاختيار، فلهذا منع

---

(۱) ج ۱ ص ۵۳۴، الفصل الأوّل من الباب الرابع.

من التصـرّفات فى ماله، فالحجر على الولد الصـغير إنّما كان لعجزه عن التصـرّف فى ماله على وجه المصـلحة، فكان من رحمة الشارع الحكيم أن حجر عليه، و لكن جعل الولاية فى أموال الصغار إلى من يحفظها و ينميها لهم.

و أمّا الثالث: و هو الولاية على استيفاء حقوق الصغار، فيأتى البحث عنه فى الأبواب الآتية.

و ينبغى أن نبحث هنا عن الأولياء الذين لهم الولاية مَنْ هم؟ و ما الدليل على ولايتهم، و ما هو الشرط فى إثبات الولاية لهم؟ يعنى هل إثبـات الولايـة للولىّ مشـروطٌ بـأن يكون الولىّ عادلًا، أو يكفى أن يكون فعله ذا مصـلحةٍ و إن لم يكن عادلًا، أو لا ذا و لا ذاك، بل يكفى أن لا يكون فى فعله مفسدةٌ؟ و هكذا.

للبحث و التحقيق عن هذه الامور عقدنا هذا الفصل، و فيه مباحث:

المبحث الأوّل: ثبوت ولاية الأب و الجدّ على الأموال و أدلّتها

اشارة

لا خلاف فی ثبوت الولایـة للأب و الجـدّ له علی الطفل إلی أن یبلغ الرشـد، و أنّ ولایتهما بجعل إلٰهیّ؛ أی کان کلّ واحـدٍ منهما ولیّاً إجباریّاً من قبل الشارع.

قال الشیخ رحمه الله: «من یلی أمر الصغیر و المجنون خمسة: الأب و الجدّ و وصیّ الأب أو الجدّ، و الإمام أو من یأمره الإمام» «۱».

و قال المحقّق: «یشترط فی المتعاقـدین کمال العقل و الاختیار، و أن یکون البائع مالکاً أو ولیّاً، کالأب و الجدّ للأب و الحاکم و أمینه و الوصیّ» «۲». و کـذا فی الوسیلة «۳». و صـرّح بـه العلّامـة فی بعض کتبه «۴». و به قـال الشـهید الأوّل «۵» و یحیی ابـن سـعید «۶»، و المحقّق «۷» و الشهید «۸» الثانیان، و المحقّق الأردبیلی «۹».

و اختاره جماعة من متأخِّری المتأخِّرین «۱۰» و فقهاء العصر «۱۱»

---

(۱) المبسوط للطوسی ۲: ۲۰۰.

(۲) المختصر النافع: ۱۴۶، شرائع الإسلام ۲: ۱۴.

(۳) الوسیلة لابن حمزة: ۲۷۹.

(۴) قواعد الأحکام ۲: ۱۳۵، تحریر الأحکام الشرعیّة ۲: ۵۴۱، التبصرة: ۹۶، إرشاد الأذهان ۱: ۳۶۰.

(۵) اللمعة الدمشقیّة: ۶۲.

(۶) الجامع للشرائع: ۲۴۶ و ۲۸۲.

(۷) جامع المقاصد ۵: ۱۸۷ و ج ۴: ۸۵.

(۸) الروضة البهیّة ۴: ۱۰۵- ۱۰۶، مسالک الأفهام ۳: ۱۶۴- ۱۶۶.

(۹) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۰- ۲۳۶.

(۱۰) ریـاض المسائل ۵: ۶۳، المناهل: ۱۰۵، الحدائق الناضـرة ۱۸: ۴۰۳، شـرح تبصـرة المتعلّمین للمحقّق العراقی ۵: ۳۸- ۴۱، العروة الوثقی مع تعلیقات عـدّة من الفقهاء ۵: ۱۲۶، کتاب المکاسب ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۳۵، المکاسب و البیع للنائینی ۲: ۳۳۰، حاشیة الإیروانی علی المکاسب: ۱۵۳، جامع المسائل للفقیه المحقّق الفاضل اللنکرانی ۲: ۳۰۳- ۳۰۴.

(۱۱) مصباح الفقاهة ۵: ۱۱، منهاج الصالحین للسیّد الخوئی ۲: ۱۸۱، کتـاب البیع للإمام الخمینی رحمه الله ۲: ۴۳۵، إرشاد الطالب ۳: ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۶۴

قال فی تحریر الوسـیلة: «ولایة التصـرّف فی مال الطفل و النظر فی مصالحه و شـئونه لأبیه و جدّه لأبیه، و مع فقدهما للقیّم من أحدهما ...و مع فقده للحاکم الشرعی ... و مع فقد الحاکم للمؤمنین مع وصف العدالة علی الأحوط» «۱». و کذا فی تفصیل الشریعة «۲».

و ممّا ذکرنا من کلمات الفقهاء ظهر الترتیب فی الولایـة علی الأموال عنـدهم أیضاً، و أنّه هو الأب و الجـدّ للأب و إن علا، و الوصـیّ «۳» من أحدهما، ثمّ الحاکم الشرعی «۴» و أمینه؛ و هو المنصوب من قبله لذلک أو لما هو أعمّ.

و لقـد أجـاد فی الحـدائق فی تنقیـح ترتیب الأولیـاء فی المقـام، حیث قال: «الأولیاء هم سـتّة علی ما ذکره الأصـحاب، و سبعةٌ علی ما یستفاد من الأخبار- و به صـرّحوا أیضاً فی غیر هـذا الموضـع-: الأب و الجدّ له- لا الامّ- و الوصـی من أحدهما- علی من لهما الولایة علیه- و الوکیل من المالک أو ممّن له الولایة، و الحاکم الشـرعی حیث فقد الأربعة المتقدّمة، و أمینه؛ و هو المنصوب من قبله لذلک

أو لما هو أعمّ، و عدول المؤمنين مع تعذّر الحاكم، أو تعذّر الوصول إليه» «۵».

و ما استدلّ به الفقهاء أو يمكن أن يستدلّ به لإثبات ولاية الأب و الجدّ على أموال الصغار امورٌ:

الأوّل: الإجماع، قال المحقّق الأردبيلى: «كأنّه للإجماع المنقول» «۶»،

---

(۱) تحرير الوسيلة ۲: ۱۴، كتاب الحجر مسألة ۵.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب المضاربة و الحجر: ۲۹۹.

(۳) لأنّه مع بقاء الموصى لا معنى لجواز تصرّف الوصىّ.

(۴) لدلالة الحديث النبوى المنجبر بعمل الأصحاب، و هو

«السلطان ولىّ من لا ولىّ له»

سنن أبى داود ۲: ۳۹۱ ح ۲۰۸۳، سنن الترمذى ۳: ۴۰۸ ح ۱۱۰۳، سنن ابن ماجة ۲: ۴۳۴ ح ۱۸۷۹.

(۵) الحدائق الناضرة ۱۸: ۴۰۳.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۱.

و فى التذكرة: «الولاية فى مال المجنون و الطفل للأب و الجدّ له و إن علا...

إجماعاً» «۱»، و فى الرياض: «و لا خلاف فى ثبوت الولاية لهؤلاء، بل الظاهر الإجماع عليه» «۲»، و به صرّح المحقّق النائينى «۳».

و قال السيّد الخوئى: «ولاية الأب و الجدّ و ثبوتها لهما فى الجملة على الصغير من ضرورىّ الفقه و مورد الإجماع و السيرة المستمرّة القطعيّة» «۴».

و قال المحقّق العراقى: و يدلّ عليه- علاوةً على الإجماعات بل السيرة- عموم «أنت و مالك لأبيك» «۵» «۶».

الثانى: السيرة المستمرّة القطعيّة، كما أشرنا إليها.

الثالث: - و هو العمدة- النصوص الكثيرة الواردة فى أبواب مختلفة؛ و هى على طوائف نذكرها على الترتيب التالى:

الطائفة الاولى: تدلّ على جواز تزويج الأب و الجدّ للصغار:

الأخبار الواردة فى باب تزويج الأب و الجدّ للصغار، و فيها الصحاح و الموثّقات، و هى تدلّ بالصراحة على ثبوت ولايتهما على تزويج أولادهما الصغار، و قد سبق ذكر جملة منها «۷» «۸» فى إثبات ولاية الأب و الجدّ على التزويج.

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۰ الطبعة الحجريّة، كتاب الحجر الفصل الرابع.

(۲) رياض المسائل ۵: ۶۳ و ۳۹۰.

(۳) المكاسب و البيع ۲: ۳۳۰.

(۴) مصباح الفقاهة ۵: ۱۱، مهذّب الأحكام ۲۱: ۱۲۶.

(۵) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۹۴ الباب ۷۸ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱.

(۶) شرح تبصرة المتعلّمين ۵: ۳۸.

(۷) راجع موسوعة أحكام الأطفال ۱/ ۵۳۷

(۸) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۰۷ الباب ۶ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، و ص ۲۱۷ الباب ۱۱ و ص ۲۲۰ الباب ۱۲.

و قد استدلّ فی مفتاح الکرامهٔ «۱» و الریاض «۲» و کذا الشیخ الأعظم «۳» بفحوی سلطنتهما علی بضع البنت فی باب النکاح.

فقالوا: إذا صحّ ولایهٔ الأب و الجدّ علی الأولاد الصغار فی النکاح و کونهم سبباً فی إیجاد التزویج بینهم مع کونه من أهمّ الامور، فلا شبههٔ فی جواز ولایتهم و نفوذ أمرهم فی سائر العقود، بالفحوی و الأولویّهٔ القطعیّهٔ.

الطائفهٔ الثانیهٔ: تدلّ علی أنّ الولد و ماله للأب:

منها: صحیحهٔ

محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن الرجل یحتاج إلی مال ابنه؟ قال: یأکل منه ما شاء من غیر سرف. و قال: فی کتاب علیّ علیه السلام: إنّ الولد لا یأخذ من مال والده شیئاً إلّا بإذنه، و الوالد یأخذ من مال ابنه ما شاء، و له أن یقع علی جاریهٔ ابنه إذا لم یکن الابن وقع علیها، و ذکر أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم قال لرجل: أنت و مالک لأبیک «۴».

و منها: معتبرهٔ الحسین بن أبی العلاء- التی رواها المشایخ الثلاثهٔ-

قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: ما یحلّ للرجل من مال ولده؟ قال: «قوته «قوت خ ل» بغیر سرف إذا اضطرّ إلیه. قال: فقلت له: فقول رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم للرجل الذی أتاه فقدّم أباه فقال له: أنت و مالک لأبیک؟ فقال: إنّما جاء بأبیه إلی النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم فقال: یا رسول اللّه هذا أبی و قد ظلمنی میراثی من امّی، فأخبره الأب أنّه قد أنفقه علیه و علی نفسه، و قال: أنت و مالک لأبیک، و لم یکن عند الرجل شیء، أو کان

---

(۱) مفتاح الکرامهٔ ۵: ۲۵۶.

(۲) ریاض المسائل ۵: ۳۹۱.

(۳) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۳۵.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۱۲: ۱۹۴ الباب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به ح ۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۶۷

رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم یحبس الأب للابن» «۱»؟!

و رواه الصدوق فی الفقیه و معانی الأخبار «۲» و الشیخ فی التهذیب و الاستبصار «۳».

و منها: صحیحهٔ أبی حمزهٔ الثمالی «۴».

و منها: روایهٔ الصدوق فی عیون أخبار الرضا علیه السلام و علل الشرائع «۵».

و کیفیّهٔ الاستدلال بتلک الأخبار بأن یقال: حرف اللّام فی کلمهٔ

«لأبیک»

للاختصاص، و فیه احتمالات ثلاث:

الأوّل: أن یکون الاختصاص بنحو الملک و الولد و ماله ملکاً للأب.

الثانی: أن یکون الاختصاص بنحو الولایهٔ؛ یعنی أنّ ولایهٔ الأب ثابتهٔ علی الولد و ماله.

الثالث: أن یکون الاختصاص بنحو السلطنهٔ علی الانتفاع به و بماله، کما أشار إلیها المحقّق الاصفهانی «۶».

أمّا الاحتمال الأوّل: فباطل قطعاً؛ لأنّه من البدیهی أنّ المراد بهذه الروایات لیس ما هو الظاهر منها؛ من کون الولد و ما بیده من متملّکات أبیه لیکون الابن کعبد الأب و البنت کالجاریهٔ، بداههٔ أنّ رقبهٔ الولد غیر مملوکهٔ لأحدٍ، و أیضاً لیس المراد بتلک النصوص کون مال الولد للأب حقیقهٔ بحیث یفعل ما یشاء.

و بعد تعذّر الأخذ بظاهرها لا بدّ من حملها علی معنی کنائیّ، کما یقال فی العرف

(۱) نفس المصدر و الباب، ح ۸.

(۲) الفقيه ۳: ۱۰۹ ح ۴۵۶، معانى الأخبار: ۱۵۵ ح ۱.

(۳) تهذيب الأحكام ۶: ۳۴۴ ح ۹۶۶، الاستبصار ۳: ۴۹ ح ۱۶۲، الكافى ۵: ۱۳۶، ح ۶.

(۴) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۹۵ الباب ۷۸ من أبواب ما يكتسب به، ح ۲.

(۵) عيون أخبار الرضا عليه السلام ۲: ۹۶، علل الشرائع ۲: ۵۲۴ باب ۳۰۲ ح ۱.

(۶) حاشية المكاسب ۲: ۳۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۶۸

فى مورد صحّة تصرّف الغير: إنّ العبد و ما فى يده لمولاه، و المعنى الكنائى هو أن ينزّل الولد و ما له بمنزلة الملك للأب.

فنقول: إنّ الأب مالك للولـد و ما له، تنزيلًا بأن يعامل معه معاملـة مال نفسه و إن لم يكن مالكاً حقيقةً؛ لأنّ المتفاهم من هذا التركيب و نحوه من المخاطبات العرفيّة: أنّ المال مال الأب بحسب التنزيل لا حقيقة.

فمقتضـى هـذه المالكيّـة التنزيليّـة جواز الانتفـاع بمـاله إذا كان فقيراً و محتاجاً، كما هو مفاد صـحيحتى محمّـد بن مسـلم و أبى حمزة الثمالى المتقدّمين، حيث علّل الحكم فيهما بقول رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم:

«أنت و مالك لأبيك».

فالمستفاد «۱» منهما أنّ للأب السـلطنة على جميع التصـرّفات الراجعة إلى الولد و ماله، بشـرط أن لا يوجب الفساد و الإسراف، و لكنّ الولد الكبير خرج منهما إمّا بالدليل، و إمّا تنصرف أدلّة الولاية عنه «۲».

قال الإمام الخمينى قـدس سره: «يظهر من تلك الروايات و من غيرها حـدود جواز الأخذ بلا إذن من الابن، و ليس المقصود من قوله صلى الله عليه و آله:

«أنت و مالك لأبيك»

ولاية الأب على ولده الكبير أو جواز أخذه من ماله كيفما كان » «... ۳».

و الحاصل: أنّه يستفاد من تلك الأخبار أنّ للأب التصرّف فى مال ولده الصغير و نفسه؛ لأنّه و ماله لأبيه و للجدّ و إن علا.

(۱) و الحق ما ذهب إليه الاصـفهانى قدس سره؛ من أنّ للأب جواز الانتفاع بمال ولده من غير سـرف، و فيما اضـطرّ إليه، و لا يستفاد من هذه الروايات ولاية التصـرّف و السـلطنة على جميع التصـرّفات، كما أنّه لا فرق بين الأخذ من مال الولد الصـغير أو الكبير. و أيضـاً يستفاد منها عدم ضمان الأب فيما استفاد من ماله، و بالجملة: يستفاد منها الحكم التكليفى و الوضعى معاً. م ج ف.

(۲) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۳۷، المكاسب و البيع للمحقّق النائينى ۲: ۳۳۱.

(۳) كتاب البيع للإمام الخمينى ۲: ۴۳۹ و ۴۴۰ مع تصرّفٍ.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۶۹

إيراد المحقّق الاصفهانى و الجواب عنه

أورد المحقّق الاصفهانى على الاستدلال بتلك الأخبار فى المقام بوجهين:

الأوّل: أنّ جواز اقتراض الأب من مال الصغير ينافى هذه الملكيّة التنزيليّة، إذ لو كان الولد و ماله ملكاً للأب لا معنى للاقتراض؛ لأنّه لا

يقترض الإنسان من ماله.

الثانى: أنّه ورد فى الروايات أنّه يجوز للأب أن يُقوّم جاريـة ابنه أو بنته و يبيعها لنفسه، و لا يعقل أن يقوّم شخص ماله و يشتريه من نفسه، و وافقه فى ذلك تلميذه المحقّق السيّد الخوئى «۱».

و يمكن الجواب «۲» عنهما بأن يقال: لو كان هناك ملكيّة حقيقيّة صحّ أن يقال:

لا يعقل أن يقترض الإنسان من مال نفسه، أو يشترى من ماله، و لكن قلنا بأنّ للأب ملكيّة تنزيليّة لولايته على أموال الصغير، و باعتبار أنّ الأب مالك تنزيلًا يجوز له أن يُقرض من مال الصغير، و باعتبار أنّه غير مالك واقعاً يستقرض من مال الصغير، و كذلك فى الجارية.

فعلىّ هذا باعتبار أنّ الأب مالك لها تنزيلًا يقوّمها و يبيعها، و باعتبار أنّه غير مالك حقيقةً يشتريها و يملّكها؛ لأنّ الاقتراض و البيع من الامور الاعتباريّة و هى سهل المئونة، فلا يرد أنّ الأب مقرض و مقترض، أو أنّه بائع و مشترٍ؛ لأنّ الأب هنا متعدّد اعتباراً و لو كان واحداً فى الواقع.

---

(۱) حاشية المكاسب ۲: ۳۷۴، مصباح الفقاهة ۵: ۱۶.

(۲) و الجواب مخدوش جدّاً، لأنّ الملكيّة التنزيليّة أثرها كون الأب بمنزلة المالك الحقيقى، و تصرّفه بمنزلة تصرّف المالك الحقيقى. و عليه: لا معنى لكونه مقرضاً و مقترضاً بالاعتبارين؛ فإنّ الاعتبار و إن كان سهل المئونة، إلّا أنّه لا يصحّ اعتبار مناقض لاعتبار آخر، فتدبّر. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۰

إيراد المحقّق الإيروانى و السيّد الخوئى و الجواب عنهما

أورد المحقّق الإيروانى على الاستدلال بتلك الأخبار أيضاً، بأنّه ليس عنوان تلك الأخبار نفوذ معاملات الأب فى حقّ ابنه، و إنّما عنوانها جواز استيلاء الأب على مال ابنه و أكله منه، و تصرّف الأب فى أموال ابنه تصرّف الملّاك فى أموالهم، لا التصرّف فيه بعنوان الولاية على الابن، فالأخبار أجنبيّة عمّا هو المدّعى فى المقام «۱».

و هكذا أورد السيّد الخوئى أيضاً «بأنّ هذه النصوص راجعة إلى بيان أمرٍ أخلاقىّ ناشئ من أمرٍ تكوينىّ؛ فإنّ الولد بحسب التكوين موهبة من اللّه- تعالى- للأب، و مقتضى ذلك أن لا يعارض فى تصرّفاته و يكون منقاداً بأمره و نهيه» «۲».

و قال الاستاذ الشيخ جواد التبريزى دام ظلّه تبعاً للسيّد الخوئى: «إنّ جواز أخذ الأب مال ابنه للإنفاق على نفسه و دفع اضطراره لا يقتضى ثبوت الولاية له بالإضافة إلى مال ولده» «۳».

و الجواب عمّا ذكره المحقّق الإيروانى: أنّ مورد رواية عبيد بن زرارة- التى كالصحيحة بل صحيحة على الأصحّ «۴» - و رواية قرب الإسناد- و هى معتبرةٌ أيضاً لاعتبار كتاب على بن جعفر على قول «۵» - هو التصرّفات الاعتباريّة، و قد استشهد

---

(۱) حاشية الإيروانى على مكاسب الشيخ: ۱۵۳.

(۲) مصباح الفقاهة ۵: ۱۶.

(۳) إرشاد الطالب ۳: ۴.

(۴) لأنّه ليس فى سندها من يتأمّل فيه إلّا سهل بن زياد، و الأمر فيه سهل؛ لأنّ المشهور على وثاقته.

(۵) قال الشيخ الحرّ العاملی: «إنّما ذكرنا بعض الطرق تيمّناً و تبرّكاً باتّصال السلسلة بأصحاب العصمة عليهم السلام، لا لتوقّف العمل عليه؛ لتواتر الكتب و قيام القرائن على صحّتها و ثبوتها. وسائل الشيعة ۲۰: ۴۹.

و أيضاً طريق الشيخ الحرّ إلى الشيخ الطوسی صحيح و طريق الشيخ إلى كتاب علی بن جعفر أيضاً صحيحٌ. معجم رجال الحديث ۱۱: ۲۸۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۱

الإمام عليه السلام لصحّة نكاح الجدّ بدون إذن الأب بقوله صلى الله عليه و آله: «أنت و مالك لأبيك» قائلًا: «فكيف يكون هذا و هو و ماله لأبيه، و لا يجوز نكاحه؟» «۱».

فمن تطبيق الإمام عليه السلام «۲» هذه القاعدة فی مقام إعمال الولاية دون الأخذ و الانتفاع يعلم أنّ المراد بهذه القاعدة فی سائر الأخبار أيضاً معنى يشمل الولاية بقرينة اتّحاد السياق «۳».

فكيف يدّعی المحقّق الإيروانی أنّ مفادها هو جواز انتفاع الأب من أموال الولد فقط، و لا يدلّ على ثبوت الولاية عليه.

و الحاصل: مفاد هذه النصوص- على كثرتها و اختلافها فی الإطلاق و التقييد- أنّ كلّ تصرّفٍ اعتباريّاً كان أم خارجيّاً نافذ و جائز، لكن وردت فی التصرّفات الخارجيّة قيودٌ فيؤخذ بها فی موردها، و لا حجّة لرفع اليد عن الروايات فی غير مورد القيود.

و ما أورده السيّد الخوئی من أنّه حكم أخلاقیّ فهو ساقط أيضاً؛ لأنّ نفوذ التصرّف الاعتباری و لزوم الأخذ به لا يمكن أن يعلّل بأمرٍ أخلاقیّ، فلا ينبغی الإشكال فی الحكم بالنسبة إلى ولاية الجدّ و الأب فی التصرّف فی مال الطفل بالبيع و الشراء و غيرهما بمفاد هذه الأخبار.

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۹ الباب ۱۱ من أبواب عقد النكاح، ح ۵.

(۲) يمكن أن يقال: إنّ تطبيق الإمام عليه السلام لا يدلّ على كون القاعدة بنفسها كليّة عامّاً، و إلّا فاللّازم أن يستفاد منها الاختصاص التامّ المالكی كما هو ثابت للابن، مع أنّه لم يذهب إليه أحد، و على هذا فالتطبيق يدلّ على دلالتها فی هذا المورد، و بما أنّ القاعدة تعبّدية فلا يمكن استفادة حكم كلّی عامّ بالنسبة إلى جميع الموارد. نعم، يمكن الاستناد إلى الأولويّة، لكن مرجع هذا إلى الدليل الأوّل. و عليه: فالحقّ ما ذهب إليه المحقّق الإيروانی و من تبعه. م ج ف.

(۳) كتاب البيع للمحقّق الفقيه الأراكی ۲: ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۲

الطائفة الثالثة: تدلّ على أنّ للأب تقويم جارية ولده لنفسه:

وردت نصوص و دلّت على أنّه يجوز للأب أن يقوّم جارية ولده و يأخذها لنفسه ثمّ يطأها، فيمكن الاستدلال بهذه الأخبار أيضاً فی المقام؛ و هی ما يلی:

۱- صحيحة

عبد اللّه بن سنان. قال: سألته- يعنی أبا عبد اللّه عليه السلام- ما ذا يحلّ للوالد من مال وَلَدِه؟ قال: «أمّا إذا أنفق عليه ولده بأحسن النفقة فليس له أن يأخذ من ماله شيئاً، و إن كان لوالده جارية للولد فيها نصيب فليس له أن يطأها إلّا أن يقوّمها قيمة تصير لولده قيمتها عليه، قال: و يعلن ذلك- إلى أن قال: - فإن كان للرجل ولد صغار لهم جارية فأحبّ أن يفتضّها «۱» فليقوّمها على نفسه قيمة، ثمّ ليصنع بها ما شاء، إن شاء وطأ و إن شاء باع» «۲».

۲- صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه عليه السلام؛ لأنّ فی ذيلها فی كتاب علیّ عليه السلام : ... و له أن يقع على جارية ابنه إذا لم يكن

الابن وقع علیها، و ذکر أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم قال لرجل: أنت و مالک لأبیک «۳».

۳- صحیحة

أبی الصباح، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الرجل یکون لبعض ولده جاریة و وُلده صغار هل یصلح أن یطأها؟ فقال: یقوّمها قیمة عدل ثمّ یأخذها و یکون لولده علیه ثمنها «۴».

۴- صحیحة

عبد الرحمن بن الحجّاج، عن أبی الحسن موسی علیه السلام قال: قلت

---

(۱) کذا فی الاستبصار ۳: ۵۰، ح ۱۶۳؛ و تهذیب الأحکام ۶: ۳۴۵، ح ۹۶۸. و الظاهر هو الصواب، و لکن فی الوسائل «یقتضیها».

(۲) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۵ الباب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به ح ۳، رواها فی الاستبصار و الوسائل عن حسین بن سعید، عن حمّاد إلخ. و لکن فی التهذیب الحسین بن حمّاد.

(۳) تهذیب الأحکام ۶: ۳۴۳ ح ۹۶۱، الاستبصار ۳: ۴۸ ح ۱۵۷، الکافی ۵: ۱۳۵ ح ۵، وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۴ الباب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به ح ۱.

(۴) وسائل الشیعة ۱۴: ۵۴۳ الباب ۴۰ من أبواب نکاح العبید و الإماء، ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۳

له: الرجل یکون لابنه جاریة أله أن یطأها؟ فقال: یقوّمها علی نفسه و یشهد علی نفسه بثمنها أحبّ إلیّ «۱».

و نحوها صحیحة داود بن سرحان «۲» و موثّقة إسحاق بن عمّار «۳» و مکاتبة الحسن بن محبوب «۴» و صحیحة عبد الرحمن «۵».

و مفاد هذه الأخبار- مع قوّة سندها- أنّه یجوز للأب تقویم الجاریة و بیعها لنفسه و تملّکها بقیمة عدل و علیه ثمنها لولده، و هذا هو معنی الولایة علی أموال الصغار.

قال الشیخ رحمه الله: «و ما تضمّنته هذه الأخبار من أنّ للأب أن یطأ جاریة ابنه إذا قوّمها علی نفسه ما لم یمسّها الابن، محمول علی أنّه إذا کان ولده صغاراً، و یکون الأب هو القیّم بأمرهم و الناظر فی أحوالهم، فیجری مجری الوکیل، فیجوز للأب أن یقوّمها علی نفسه» «۶».

الایراد علی الاستدلال بهذه الأخبار و الجواب عنه

أورد المحقّق الإیروانی علی الاستدلال بتلک النصوص لولایة الأب و الجدّ علی أموال الصغار، بأنّ فی بعض هذه الأخبار تقویم جاریة الولد البالغ، کالروایة المتضمّنة لشکایة الولد إلی النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم و تقدیم عقد الجدّ بأنّها و أباها للجدّ، و الاستدلال بها یقتضی ثبوت ولایة الأب علی الولد البالغ و ماله، و لا ریب أنّه

---

(۱) نفس المصدر و الباب، ح ۳.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۸ الباب ۷۹ من أبواب ما یکتسب به، ح ۲.

(۴) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۸ الباب ۷۹ من أبواب ما یکتسب به، ح ۱.

(۵) نفس المصدر ۱۳: ۳۳۷ الباب ۵ من کتاب الهبات، ح ۴.

(۶) الاستبصار ۳: ۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۴

لا ولاية له على ولده البالغ و ماله، و وافقه فى هذا الإشكال السيّد الخوئى قدس سره و الاستاذ الفقيه الشيخ جواد التبريزى دام ظلّه «۱».

و يمكن الجواب عنه: بأنّ دلالة هذه الأخبار و غيرها على التصرّفات المعامليّة و التصرّفات الخارجيّة للأب فى أموال الصغار واضحةٌ لا شبهة فيها. و أمّا الولد البالغ و ابنته البالغة كما فى مكاتبة الحسن بن محبوب «۲»، فنقول:

أوّلًا: بأنّ الأخبار تنصرف «۳» عن ولاية الأب على البالغين؛ لأنّه من المعهود أنّ البالغ مكلّف و مستقلّ فى نفسه و ماله، و لا سلطنة للغير عليه و على ماله، و هو كالضرورىّ.

و ثانياً: لو قلنا بأنّ الأدلّة مطلقة تشمل الولاية على البالغين أيضاً، و لكن تحمل على المقيّدات و يعمل بها فى غير موردها، و هو مورد ولاية الأب و الجدّ على مال الطفل و نفسه، كما يستظهر هذا من بعض عبائر الإمام الخمينى قدس سره «۴».

الطائفة الرابعة: تدلّ على أنّه لو اتّجر بمال الطفل ففيه الزكاة:

منها: صحيحة

محمّد بن مسلم قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: هل على مال اليتيم زكاةٌ؟ قال: «لا، إلّا أن يتّجر به أو تعمل به» «۵».

حيث تدلّ على جواز الاتّجار بمال الطفل، و تثبت الولاية للأب أيضاً بعدم القول بالفصل.

و منها: صحيحة

الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: فى مال اليتيم عليه

---

(۱) حاشية الإيروانى على المكاسب ۲: ۳۶۳، مصباح الفقاهة ۵: ۱۶، إرشاد الطالب ۳: ۴.

(۲) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۹۸ الباب ۷۹ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱.

(۳) لا يخفى أنّه بعد كون مورد بعض الأخبار هو الولد البالغ فلا وجه لدعوى الانصراف. م ج ف.

(۴) كتاب البيع ۲: ۴۳۹ و ۴۴۲.

(۵) وسائل الشيعة ۶: ۵۷ الباب ۲ من أبواب من تجب عليه الزكاة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۵

زكاة؟ فقال: «إذا كان موضوعاً فليس عليه زكاة، فإذا عملت به فأنت له ضامن و الربح لليتيم» «۱».

و دلالتها كالمتقدّمة واضحة.

و منها: موثّقة

سماعة بن مهران، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: الرجل يكون عنده مال اليتيم فيتّجر به أ يضمنه؟ قال: نعم، قلت: فعليه زكاة؟ فقال: لا، لعمرى لا أجمع عليه خصلتين: الضمان، و الزكاة «۲».

و منها: خبر

محمّد بن الفضيل قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن صبية صغار لهم مال بيد أبيهم أو أخيهم هل يجب على مالهم زكاة؟ فقال: «لا يجب فى مالهم زكاة حتّى يعمل به، فإذا عمل به وجبت الزكاة، فأمّا إذا كان موقوفاً فلا زكاة عليه» «۳».

و كذا روايات سعيد بن السمّان ۴ و أبى العطارد الخيّاط ۵ و منصور بن الصيقل ۶.

و هذه الأخبار مع أنّ فيها الصحاح و الموثّقات تدلّ على جواز التصرّفات المعامليّة، كالاتّجار و البيع و الشراء بمال الطفل، و أنّ هذه المعاملات صحيحةٌ نافذةٌ شرعاً، فينتج لأجل صحّة هذه التصرّفات إثبات ولاية الأب و الجدّ و الوصىّ و غيرهم، كأمين الحاكم و

عدول المؤمنین، و حیث اقتصر فی خبر محمّد بن الفضیل علی جواز التصرّف للأب، فیثبت ولایته فقط، و لکن إطلاق الوارد فی سائر النصوص یشمل الجدّ أیضاً و کذلک یطلق الأب علی الجدّ، مضافاً إلی إمکان إثبات ولایته بعدم القول بالفصل أیضاً.

الطائفهٔ الخامسهٔ: تدلّ علی کفایهٔ قبض الأب فی باب الوقف:

وردت فی باب الوقف و الهبهٔ نصوص تدلّ علی أنّ من شرائط الوقف و الهبهٔ

---

(۱) نفس المصدر: ۵۴ الباب ۱ من أبواب من تجب علیه الزکاهٔ، ح ۱.

(۲) نفس المصدر: ۵۸ الباب ۲ من أبواب من تجب علیه الزکاهٔ، ح ۵.

(۳) (۳) (۴) (۵) (۶) نفس المصدر و الباب، ح ۴، ۲، ۳، ۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۶

أن یقبضه الموقوف علیه، و الموهوب له، أو من یتولّی عنهم، و أنّه یکفی قبض الأب عن وُلده الصغار إذا کانوا هم الموقوف علیهم.

۱- صحیحهٔ

محمّد بن مسلم، عن أبی جعفر علیه السلام أنّه قال فی الرجل یتصدّق علی وُلده و قد أدرکوا: «إذا لم یقبضوا حتّی یموت فهو میراث، فإن تصدّق علی من لم یدرک من ولده فهو جائز؛ لأنّ والده هو الذی یلی أمره» «۱».

و المراد من الصدقهٔ علی الأولاد الوقف علیهم و الأب یقبضه، فیتحقّق شرط لزوم الوقف؛ لأنّ للأب ولایهٔ علی مال ولده الصغیر.

۲- صحیحهٔ

جمیل بن درّاج قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل تصدّق علی ابنه بالمال أو الدار أله أن یرجع فیه؟ فقال: «نعم، إلّا أن یکون صغیراً» «۲».

أمّا صحّهٔ الرجوع إلی المال؛ فلأنّ الموقوف علیه لم یقبضه، و إذا لم یُقَبّضْهُ الموقوف علیه، أو من یتولّی عنهم لم یصحّ الوقف و کان باقیاً علی ما کان علیه من الملک «۳». فیصحّ للأب الرجوع من الوقف؛ لأنّ المال الموقوف قبل القبض باق فی ملکه.

و أمّا إذا کان الموقوف علیهم أولاده الصغار جاز الوقف؛ لأنّ الوالد یُقَبّضْهُ ولایهٔ علیهم، فلا یصحّ الرجوع و قد خرج عن یده و ملکه.

۳- و کذا صحیحهٔ اخری لجمیل «۴» و روایهٔ عبید بن زرارهٔ «۵» و صحیحهٔ ثالثهٔ لجمیل،

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی رجل وهب لابنه شیئاً هل یصلح أن یرجع فیه؟

قال: «نعم، إلّا أن یکون صغیراً» «۶».

---

(۱) نفس المصدر ۱۳: ۲۹۷ الباب ۴ من کتاب الوقوف و الصدقات، ح ۱.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۷.

(۳) النهایهٔ للطوسی: ۵۹۵.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۱۳: ۲۹۸ الباب ۴ من کتاب الوقوف و الصدقات، ح ۲.

(۵) نفس المصدر و الباب، ح ۵.

(۶) نفس المصدر ۱۳: ۳۳۷ الباب ۵ من کتاب الهبات، ح ۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۷

۴- صحیحهٔ

علی بن جعفر، عن أخیه موسی بن جعفر علیهما السلام قال: سألته عن الصدقهٔ إذا لم تقبض هل تجوز لصاحبها؟ قال: «إذا کان أب

تصدّق بها على ولد صغير فإنّها جائزة؛ لأنّه يَقبِضُ لولده إذا كان صغيراً، و إذا كان ولداً كبيراً فلا يجوز له حتّى يقبض» الحديث «۱». و كذا موثّقة داود بن الحصين ۲.

و هذه النصوص تدلّ بالصراحة على أنّ الأب هو المتولّى لأمر الصغير فى الأموال.

۵- و كذلك الأخبار التى تدلّ على أنّ من تصدّق على ولده الصغار بشىء ثمّ أراد أن يدخل معهم غيرهم، كصحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى الرجل يجعل لولده شيئاً و هم صغار، ثمّ يبدو له أن يجعل معهم غيرهم من ولده، قال: «لا بأس» «۳».

و علّل الإمام عليه السلام فى صحيحة على بن جعفر بأنّه

«يصنع الوالد بمال ولده ما أحبّ» «۴».

و كذا مرسلة أبان «۵»، و أخبار المضاربة فى مال اليتيم «۶»، و هكذا طوائف اخرى من الروايات سنذكرها فى باب الوصيّة للطفل. و كذا فى جواز البيع و المضاربة بماله و غيرها.

و الحاصل: أنّ ولاية الأب و الجدّ على أموال الصغير من ضرورىّ الفقه و مورد للإجماع و الشهرة، كما يطّلع عليه من تتبع الأبواب المتفرّقة فى الفقه، مثل

---

(۱) (۱، ۲) نفس المصدر و الباب، ح ۵ و ۲.

(۳) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۰۱ الباب ۵ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۰۲ الباب ۵ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۵.

(۵) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۳۴ الباب ۴ من كتاب الهبات، ح ۱.

(۶) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من كتاب الوصايا، ح ۱- ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۷۸

كتاب النكاح و المضاربة و الحجر و الزكوات و الوقوف و الصدقات و الهبات و الوصايا و غيرها، بل هذا ممّا قامت به السيرة العقلائية؛ إذ ليس ذلك مخصوصاً بالشريعة الإسلاميّة، بل جاريةٌ فى غيرها من الشرائع أيضاً «۱».

«الولاية على أموال الصغار عند فقهاء أهل السنّة»

أ- الشافعيّة

قال النووى: «يلى أمر الصبىّ ... الأب ثمّ الجدّ، ثمّ وصيّهما، ثمّ القاضى، أو من ينصبه القاضى ...

ولى الصبىّ أبوه بالإجماع. قال ابن حزم: الصبىّ يشمل الصبيّة و العبد يشمل الأمة «۲». ثمّ الجدّ أبو الأب و إن علاـ كما فى ولاية النكاح ... ثمّ الوصىّ؛ أى المنصوب من جهة الأب أو الجدّ، أو وصىّ من تأخّر موته منهما؛ لأنّه يقوم مقامه، و شرطه العدالة، ثمّ القاضى أو من ينصبه، و يسمّى: أمينه، استدلالًا بحديث

عائشة قالت: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل، مرّتين أو ثلاث مرّات، فإن اشتجروا فالسلطان ولىّ من لا ولىّ له» «۳».

و القاضى وليّه فى النكاح كما هو وليّه فى المال «۴». و اختاره أيضاً الرافعى «۵» و الشربينى «۶».

و قال الماوردى: «إذا كان ولىّ الطفل أباً أو جدّاً، فهو يستحقّ الولاية عليه

(۱) مصباح الفقاهة ۵: ۱۱.

(۲) عنه فی مغنی المحتاج ۲: ۱۷۳.

(۳) أخرجه ابن ماجة ۲: ۴۳۴ ب ۱۵ ح ۱۸۷۹ و أبو داود ۲: ۳۹۱ ح ۲۰۸۳ و الدارمی ۲: ۹۶ ح ۲۱۸۰ و البیهقی ۱۰: ۲۹۱ ح ۱۳۸۹۴ و ۱۳۹۵.

(۴) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۱، روضة الطالبین ۳: ۴۷۵.

(۵) العزیز شرح الوجیز ۵: ۸۰.

(۶) مغنی المحتاج ۲: ۱۷۳.

بنفسه؛ لفضل حنوّه و کثرة نفقته، و انتفاء التهمة عنه فی تصرّفاته، أ لا ترى أنّ رسول اللّه صلى الله علیه و آله و سلم وصف حاله مع ولده فقال: الولد مَجْبَنَةٌ محزنة مجهلة. فوصفه بهذه الصفة؛ لما جُبِل علیه من محبّته» «۱».

و فی هامشه حدیث

عبد اللّه بن عثمان بن خثیم «۲» قال: أخذ رسول اللّه صلى الله علیه و آله و سلم حسناً و حسیناً، فجعل هذا على هذا الفخذ، و هذا على هذا الفخذ، ثمّ أقبل على الحسن فقبّله، ثمّ أقبل على الحسین فقبّله، ثمّ قال: «اللّهمّ إنّی أحبّهما فأحبّهما» ثمّ قال: «إنّ الولد مَجْبَنَةٌ مَبْخَلةٌ مجهلة» «۳».

ب- الحنفیّة

قال الکاسانی فی البدائع: «و أمّا الولایة فی الأصل نوعان ... و أمّا الثانی: فهو ولایة الأب و الجدّ أب الأب و الوصیّ و القاضی، و هو نوعان أیضاً: ولایة النکاح و ولایة غیره من التصرّفات ... أمّا الأوّل فسبب، هذا النوع من الولایة فی التحقیق شیئان: أحدهما الابوّة، و الثانی القضاء؛ لأنّ الجدّ من قبل الأب أب لکن بواسطةٍ، و وصیّ الأب و الجدّ استفاد الولایة منهما، لکان ذلک ولایةُ الابوّة من حیث المعنى...

أمّا الابوّة؛ فلأنّها داعیة إلى کمال النظر فی حقّ الصغیر، لوفور شفقة الأب و هو قادر على ذلک لکمال رأیه و عقله، و الصغیر عاجز عن النظر لنفسه بنفسه، و ثبوت ولایة النظر للقادر على العاجز عن النظر أمر معقول مشروع؛ لأنّه من باب الإعانة على البرّ، و من باب الإحسان، و من باب إعانة الضعیف و إغاثة اللهفان، و کلّ ذلک

(۱) الحاوی الکبیر ۷: ۱۲۰.

(۲) نفس المصدر.

(۳) أخرجه عبد الرزاق فی المصنّف ۱۱: ۱۴۰ ح ۲۰۱۴۳، و ابن ماجة فی سننه ۴: ۲۱۶ ح ۳۶۶۶، و البیهقی ۱۵: ۲۷۶ ح ۲۱۴۶۲، و الحاکم ۳: ۱۷۹ ح ۴۷۷۱، و أحمد ۶: ۱۷۸ ح ۱۷۵۷۳، من حدیث یعلى العامری.

حسن عقلًا و شرعاً..».

ثمّ شرع فی بیان شرائطها، فقال: «و أمّا شرائط الولیّ فأشیاء:

الشرط الأوّل: أن یکون حرّاً...

الشرط الثانی: أن یکون عاقلًا فلا ولایة للمجنون؛ لما قلنا.

و منها: إسلام الولىّ إذا كان المولّى عليه مسلماً» «۱».

ج- الحنابلة

إنّهم قائلون أيضاً بولايـة الأب و الجدّ، قال ابن قدامة فى الكافى: «و يتولّى الأب مال الصبىّ و المجنون؛ لأنّها ولاية على الصـغير، فقدّم فيها الأب كولايةُ النكاح، ثمّ وصيّه بعده؛ لأنّه نائبه، فاشبه وكيله فى الحياة، ثمّ الحاكم؛ لأنّ الولايةَ من جهةُ القرابة قد سقطت » «... ۲»

و شبيه هذا الكلام فى كشّاف القناع «۳».

د- المالكيّة

و عندهم الولاية على الصـغير- ذكراً كان أو انثى- للأب ثمّ لوصيّه أو وصىّ وصيّه، ثمّ الحاكم أومن يقوم مقامه، و لا ولاية للجدّ و لا للُامّ و لا لغيرهم من الأقارب.

قال فى عقد الجواهر: «و ولىّ الصبىّ أبوه، و عند عدمه الوصـى أو وصـيّه، فإن لم يكن فالحاكم، و لا ولايةُ للجدّ و لا للُامّ و لا لغير من ذكرنا» «۴». و هكذا فى شرح الزرقانى «۵»

---

(۱) بدائع الصنائع ۴: ۳۴۹- ۳۵۰.

(۲) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۲: ۱۰۷.

(۳) كشّاف القناع للبهوتى الحنبلى ۳: ۵۲۱.

(۴) عقد الجواهر الثمينة لابن شاس ۲: ۶۳۰.

(۵) شرح الزرقانى لأبى الضياع ۳: ۲۹۷- ۲۹۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۸۱

المبحث الثانى: تعميم الولايةُ للأجداد كلّهم

اشارة

و فيه مطالب:

المطلب الأوّل: عدم اختصاص الولايةُ بالجدّ الدانى

اشارة

ظاهر كلمات الفقهاء أنّ الولايـة لا تختصّ بالجدّ الدانى، بل تعمّ العالى أيضاً، كما صـرّح به فى التذكرة «۱» و الروضة «۲» و المسالك «۳» و الكفاية «۴» و الرياض «۵» و غيرها «۶». و ادّعى فى المناهل «۷» أنّه لا خلاف فيه.

و الوجه فى ذلـك، أنّ العرف يفهم من التعليل الوارد فى معتبرةُ عبيـد بن زرارةُ، و معتبرةُ على بن جعفر أنّ الأجـداد كالجـدّ القريب و كالأب فى الولايةُ، و لا فرق بين الجدّ و جدّ الجدّ و إن علا؛ لأنّه ورد فيها

«الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضارّاً...

و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ» «۸».

و هکذا إطلاق الجدّ یشمل الجدّ العالی و الدانی.

قال الشیخ الأعظم: «لا خلاف ظاهراً- کما ادّعی- فی أنّ الجدّ و إن علا

---

(۱) التذکرهٔ ۲: ۵۸۷، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۲) الروضهٔ البهیّهٔ ۵: ۱۵۰ و ج ۴: ۱۰۵.

(۳) مسالک الأفهام ۴: ۱۶۱.

(۴) حکاه عنه فی المناهل ص ۱۰۵.

(۵) ریاض المسائل ۵: ۳۹۰.

(۶) کتاب البیع للإمام الخمینی ۲: ۴۴۲ مع تصرّف، مصباح الفقاههٔ ۵: ۲۸- ۲۹.

(۷) المناهل: ۱۰۵.

(۸) وسائل الشیعهٔ ۱۴: ۲۱۸- ۲۱۹ الباب ۱۱ من أبواب عقد النکاح، ح ۲، ۵، ۷، ۸.

یشارک الأب فی الحکم، و یدلّ علیه ما دلّ علی أنّ الشخص و ماله- الذی منه مال ابنه- لأبیه. و ما دلّ علی أنّ الولد و والده لجدّه» «۱»

. و هکذا مقتضی قوله علیه السلام فی روایهٔ الکافی و غیره،

یجوز علیها تزویج الأب و الجدّ

عدم الفرق بین الأجداد.

قال الإمام الخمینی قدس سره بعد نقل بعض الروایات المتقدّمهٔ و تقریب الاستدلال بها و وجه الجمع بینها ما هذا نصّه: «و الظاهر المتفاهم منها بحکم التعلیل عدم الفرق بین الجدّ و جدّ الجدّ و إن علاـ ... فإنّه یفهم العرف من التعلیل- الوارد فی الروایات- أنّ الأجداد کالجدّ القریب و کالأب فی الولایهٔ- إلی أن قال: - فإنّ جعل الولایهٔ للأب و الجدّ و إن علا لیس بجعل النبیّ صلی الله علیه و آله، بل بجعل إلهیّ، بل لا یبعد أن یکون حکم اللّه تبارک و تعالی بنفوذ تصرّفاتهم موضوعاً لانتزاع الولایهٔ، لا أنّ المجعول هی بلا واسطهٔ» «۲».

و لکن توقّف فی الجواهر و قال: «فی تعدّی الحکم إلی أب الجدّ و جدّ الجدّ و إن علا مع الأب نظر، و لعلّ إطلاق القائل یقتضیه. نعم، قد یتوقّف فی تقدیمه علی من هو أدنی منه؛ لعدم انسباقه من الأب، فتأمّل جیّداً» «۳».

الإیراد علی الاستدلال و الجواب عنه

و ربما یستشکل فی صحّهٔ هذا الاستدلال بالنبوی علی ولایهٔ جدّ الجدّ و إن علا، بأنّه یلزم منه إثبات الموضوع بالحکم، نظیر الإشکال الذی فی حجّیهٔ الأخبار مع الواسطهٔ فی باب حجّیهٔ الخبر الواحد.

---

(۱) المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۴۲.

(۲) کتاب البیع للإمام الخمینی ۲: ۴۴۲.

(۳) جواهر الکلام ۲۶: ۱۰۲.

و تقريب الإشكال: أنّ كون الابن و ماله لأبيه ثبت بالنبويّ المتقدّم «۱»، فكيف يمكن إثبات كون الأب و ماله للجدّ. و من جملة أموال الأب بحكم هذا النبوى ابنه و ماله، و هكذا بالنسبة إلى جدّ الجدّ، فيلزم أن يتحقّق الموضوع بالحكم، و نسبة الموضوع إلى الحكم نسبة المعروض إلى العرض، فلا يعقل أن يكون الحكم موجِداً لموضوعه، لاستلزامه الدور المحال؛ لأنّ وجود الحكم يتوقّف على الموضوع، و لو توقّف الموضوع على الحكم بحسب الفرض لزوم الدور.

و يندفع هذا الإشكال بأنّ الذى لا يعقل هو إثبات الحكم موضوع شخصه لا إثبات موضوعٍ لحكم آخر؛ فإنّ هذا بمكان من الإمكان، و المقام من هذا القبيل؛ لأنّ ثبوت كون الابن و ماله للجدّ بالنبوىّ، يوجب تحقّق موضوعٍ لحكم آخر، و هو كون الأب و ماله للجدّ؛ لأنّه يستفاد من النبوىّ الكبرى الكلّية القابلة للانحلال عرفاً، و تترتّب هذه الكبرى الكلّية على موضوعاتٍ متعدّدة، فالابن و ماله للأب بحكم النبوىّ، و يثبت به موضوعٌ لحكم آخر، و هو أنّ الأب و ماله- و من جملة ماله مال الابن- للجدّ بحكم هذا النبوى أيضاً.

و هكذا جدّ الجدّ، فكلّ حكم لموضوعٍ يوجب لتحقّق موضوع آخر و يترتّب عليه حكمه الآخر، فتكون موضوعات متعدّدة لأحكام متعدّدة، غايته أنّ الأحكام تكون من سنخٍ واحد، و تعدّد الأحكام إنّما ينشأ من انحلال قضيّة أنّ كلّ ابنٍ و ماله لأبيه، كما هو الشأن فى جميع القضايا الحقيقيّة، حيث إنّها تنحلّ إلى أحكامٍ متعدّدة حسب ما لموضوعها من الأفراد «۲».

المطلب الثانى: كون الأجداد فى مرتبة واحدة

بعد ما ثبت أنّ للأجداد ولاية على أموال الصغار فيمكن أن يقع سؤال، و هو أنّه هل يكونوا فى مرتبة واحدة، أو تختصّ الولاية بالجدّ الأدنى، و بعده الجدّ العالى،

---

(۱) فى ص ۱۶۲.

(۲) حاشية الإيروانى على مكاسب الشيخ: ۱۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۸۴

و بعده الجدّ الأعلى إن كان باقياً، و هكذا؟ فيه قولان:

الأوّل: أنّه تختصّ الولاية بعد موت الأب بالجدّ الأدنى، بمعنى أنّ الأقرب يمنع الأبعد «۱» كما اختاره فى المسالك «۲»، و حكى أيضاً عن جامع المقاصد و الكفاية «۳».

الثانى: - و هو الأقوى- أنّ الأجداد كانوا فى مرتبةٍ واحدةٍ، فكلّهم أولياء بالاستقلال، و يظهر هذا من إطلاق الشرائع «۴» و المختصر النافع «۵»، و اختاره فى التبصرة «۶» و الإرشاد «۷» و التحرير «۸» و القواعد «۹» و التذكرة «۱۰» و الدروس «۱۱» و اللمعة «۱۲» و كنز العرفان «۱۳» و الروضة البهيّة «۱۴» و الرياض «۱۵» و غيرهم «۱۶»

---

(۱) الظاهر عدم الكليّة لهذه القاعدة و التتبع يثبته، كما أنّ وجود الأب فى المقام لا يمنع الجدّ الأدنى؛ بمعنى أنّ ولاية الجدّ الأدنى ليست فى رتبة مؤخّرة عن ولاية الأب، بل يشتركان؛ بمعنى نفوذ تصرّف أحدهما مع فقد تصرّف الآخر. م ج ف.

(۲) مسالك الأفهام ۷: ۱۷۱.

(۳) حكاه السيّد المجاهد فى المناهل: ۱۰۵، و لكن لم نعثر عليه فى جامع المقاصد و كفاية الأحكام. نعم، فى ج ۵: ۱۸۷ هكذا: «و هل يكون للجدّ الأعلى مع وجود الأدنى ولاية؟ فيه نظر».

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۸.

(۵) المختصر النافع: ۱۴۶.

(۶) تبصرة المتعلّمین: ۹۶.

(۷) إرشاد الأذهان ۱: ۳۶۰.

(۸) تحریر الأحکام ۲: ۵۴۱ و ج ۳: ۴۳۳.

(۹) قواعد الأحکام ۲: ۱۳۵.

(۱۰) حکاه فی المناهل: ۱۰۵ عن التذکرة.

(۱۱) الدروس الشرعیّة ۳: ۱۹۲.

(۱۲) اللمعة الدمشقیّة: ۶۲.

(۱۳) کنز العرفان فی فقه القرآن ۲: ۲۰۹.

(۱۴) الروضة البهیّة ۴: ۱۰۵.

(۱۵) ریاض المسائل ۵: ۶۳.

(۱۶) کتاب البیع للإمام الخمینی ۲: ۴۴۰ و ۴۴۲، تحریر الوسیلة ۲: ۱۴، کتاب الحجر مسألة ۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۸۵

و الوجه فی ذلک: أنّ المقتضی لولایتهم حال کونها فی مرتبةٍ واحدة موجود و المانع مفقود. أمّا المقتضی، فلأنّ مقتضی إطلاقات باب النکاح- مع التعلیل المذکور فی الروایات من قوله صلی الله علیه و آله:

«أنت و مالک لأبیک» «۱»

- عدم الفرق بین الأجداد فی ذلک.

و أمّا عدم المانع، فلأنّ ما توهّم من المانع لیس إلّا قوله- تعالی-: (وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلی بِبَعْضٍ فِی کِتابِ اللّهِ) «۲» *.

بناءً علی أن یدّعی بأنّ الآیة تشمل الولایة أیضاً، و لکنّها وردت فی الإرث، فلا یجوز التمسّک بها فی المقام کما هو ظاهر لمن تأمّل فیها و تدبّر فی القرائن المحفوف بها، و ممّا قلنا ظهر ما فی الوجه الأوّل.

المطلب الثالث: تقارن تصرّف الأب و الجدّ

اشارة

قد عرفت اشتراک الأب و الجدّ فی الولایة؛ بمعنی نفوذ تصرف أحدهما مع فقد تصرّف الآخر، أو الموافقة و عدم المعارضة، أو سبق تصرّف المتصرّف منهما. و أمّا مع التقارن، کما إذا باع أحدهما شیئاً من أموال الصغار لشخص، و باع الآخر ذلک الشیء بعینه لغیر ذلک الشخص، و وقع عقدهما فی آنٍ واحد، ففی تقدیم تصرّف الأب أو الجدّ أو البطلان احتمالاتٌ:

الاحتمال الأوّل: أنّه یقدّم الأب. قال فی کتاب الوصایا من التذکرة: «إنّ ولایة الأب مقدّمة علی ولایة الجدّ، و ولایة الجدّ مقدّمة علی ولایة الوصیّ للأب، و الوصیّ للأب و الجدّ أولی من الحاکم» «۳»

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۴- ۱۹۵ الباب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به، ح ۱ و ۲.

(۲) سورة الأنفال ۸: ۷۵، و سورة الأحزاب ۳۳: ۶.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۰، الطبعة الحجریّة.

الاحتمال الثانی: أنّه يقدّم عقد الجدّ، تمسّكاً بفحوى ما دلّ على تقدّم عقده فی التزويج من الإجماعات و النصوص المستفيضة، و قال فی التذكرة: «حكم الجدّ أولى لو عارضه الأب» «۱».

الاحتمال الثالث: بطلان كلا العقدين، تمسّكاً بقاعدة استحالة الترجيح من غير مرجّح.

و يظهر من الروضة التوقّف فی ذلك، حيث قال: «لو اجتمعا، فإن اتّفقا على أمرٍ نفذ، و إن تعارضا قدّم عقد السابق، فإن اتّفقا ففی بطلانه أو ترجيح الأب أو الجدّ أوجُهٌ» «۲».

الاحتمال الرابع: أنّه يقرع بينهما «۳».

الاحتمال الخامس: أنّه يتخيّر الحاكم بينهما ۴.

قال المحدّث البحرانی: «و المسألة خالية من النصّ، فمن أجل ذلك حصل التردّد فيها، و الاحتمال فی تقديم كلّ من الجدّ و الأب على الآخر» «۵».

و قال الإمام الخمينی قدس سره و نعم ما قال: «الأب و الجدّ مستقلّان فی الولاية، فينفذ تصرّف السابق منهما ولغا اللاحق، و لو اقترنا ففی تقديم الجدّ أو الأب، أو عدم الترجيح و بطلان تصرّف كليهما وجوهٌ بل أقوال، فلا يترك الاحتياط» «۶».

و كذا فی تفصيل الشريعة، و زاد «أنّ الاحتياط يحصل بما فيه النفع الأكثر و الغبطة الكاملة» «۷»

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۰، الطبعة الحجريّة، جامع المقاصد ۵: ۱۸۷، مسالك الأفهام ۴: ۱۶۱- ۱۶۲.

(۲) الروضة البهيّة ۴: ۱۰۵- ۱۰۶.

(۳) (۳، ۵) المناهل: ۱۰۵.

(۵) الحدائق الناضرة ۱۸: ۴۰۸.

(۶) تحرير الوسيلة ۲: ۱۴ مسألة ۷.

(۷) تفصيل الشريعة، كتاب الحجر: ۳۰۲- ۳۰۳.

آراء فقهاء أهل السنّة فی مسائل هذا المبحث

أ- الحنفيّة

إنّهم يعتقدون بأنّ أولى الأولياء الأب، ثمّ وصيّه، ثمّ وصيّ وصيّه، ثمّ الجدّ، ثمّ وصيّه، ثمّ وصيّ وصيّه، ثمّ القاضی، ثمّ من نصبه القاضی، و يعلّل الكاسانی هذا الترتيب بقوله: «و إنّما تثبت الولاية على هذا الترتيب؛ لأنّ الولاية على الصغار باعتبار النظر لهم لعجزهم عن التصرّف بأنفسهم و النظر على هذا الترتيب؛ لأنّ ذلك مبنيّ على الشفقة «۱»، و شفقة الأب فوق شفقة الكلّ، و شفقة وصيّه فوق شفقة الجدّ؛ لأنّه مرضيّ الأب و مختاره، فكان خلف الأب فی الشفقة، و خلف الشیء قائم مقامه كأنّه هو، و شفقة الجدّ فوق شفقة القاضی ... و كذا شفقة وصيّه؛ لأنّه مرضيّ الجدّ، ثمّ قال: و ليس لمن سوى هؤلاء من الامّ و الأخ و العمّ و غيرهم ولاية التصرّف على الصغير فی ماله» «۲».

ب- الشافعيّة

إنّهم قالوا: وليّ الصبيّ أبوه، ثمّ جدّه أبو الأب، ثمّ وصيّهما، ثمّ القاضی، و لا ولاية عند الشافعيّة للُامّ فی القول الأصحّ قياساً على النكاح، و فی القول الثانی لها الولاية الماليّة بعد الأب و الجدّ و تقدّم على وصيّهما لكمال شفقتها «۳»

(۱) و ما أدری ولیت شعری کیف یکون الحکم مبتیّاً علی الشفقة؛ فإنّا إذا قلنا بأنّ ثبوت الولایة للأب إنّما هو بجعل إلهیّ، فهی محدودة بما حدّده الشارع المقدّس، و الترتیب تابع له أیضاً، و إذا قلنا بأنّها لیست تأسیساً شرعیاً، بل سیرة العقلاء تدلّ علی ذلک، فهی مجملة من هذه الجهة جدّاً، و علیه: فلا وجه للتعرّض للشفقة أصلًا، ثمّ لو أغمضنا النظر عن ذلک، فکیف یمکن أن یقال إنّ شفقة الوصیّ فوق شفقة الجدّ. م ج ف.

(۲) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۳، ردّ المحتار ۶: ۱۷۴.

(۳) نهایة المحتاج ۴: ۳۷۳- ۳۷۵، المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۸۸

ج- الحنابلة

قالوا: تثبت الولایة المالیّة للأب، ثمّ بعد الأب وصیّه، ثمّ للحاکم، فإن لم یوجد حاکم فأمینٌ یقوم به، و الامّ و سائر العصبات لا ولایة لهم «۱».

د- المالکیّة

و رأیهم کرأی الحنابلة «۲».

فالحنفیة و الشافعیّة قائلون بولایة الجدّ، إلّا أنّ الشافعیّة یقدّمونه علی وصیّ الأب، بخلاف الحنفیّة الذین قالوا: بأنّ ولایته متأخّرة عنه، و أمّا الحنابلة و المالکیّة لا یقولون بولایة الجدّ.

و أیضاً الشافعیّة قالوا بولایة الامّ فی أحد قولیهم، بخلاف المذاهب الثلاث الأخر.

(۱) الإقناع ۲: ۲۲۳، کشّاف القناع ۳: ۵۲۱، المغنی ۴: ۵۲۶.

(۲) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۶۳۰ حاشیة الدسوقی ۳: ۲۹۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۸۹

المبحث الثالث: شرائط ولایة الأب و الجدّ علی أموال الصغار

اشارة

و فیه مطالب:

المطلب الأوّل: اشتراط العدالة

اشارة

هل یشترط فی ثبوت الولایة للأب و الجدّ عدالتهما، أو لا؟

أقوال:

[القول] الأوّل: أنّه یعتبر فی موضوع ولایهٔ الأب و الجدّ العدالهٔ

اشارهٔ

، اختاره فی الإیضاح «۱»، و حکاه فی مفتاح الکرامهٔ «۲» و الجواهر «۳» عن الوسیلهٔ، و لکن لم نعثر علیه فی الوسیلهٔ. نعم، اشترط فی تصرّف الولیّ کونه ثقهٔ، و فی الوصیّ أن یکون عادلًا.

و یظهر من القواعد التوقّف فی المسألهٔ، حیث قال: «و یشکل الأمر فی الأب الفاسق» «۴»، و لکن استظهر منه المحقّق الأردبیلی القول باشتراط العدالهٔ، حیث قال: «إنّ ظاهر أکثر العبارات خالیهٔ عن اشتراط العدالهٔ فی الأب و الجدّ. نعم، فی القواعد و شرحه إشارهٔ إلی ذلک» «۵»

---

(۱) إیضاح الفوائد ۲: ۶۲۸.

(۲) مفتاح الکرامهٔ ۵: ۲۵۷.

(۳) جواهر الکلام ۲: ۱۰۲.

(۴) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۴.

(۵) مجمع الفائدهٔ و البرهان ۹: ۲۳۲. إیضاح الفوائد ۲: ۶۲۷- ۶۲۸، جامع المقاصد ۱۱: ۲۷۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۰

أدلّهٔ هذا الشرط «۱»

و یمکن الاستدلال علی لزوم هذا الشرط بامور:

الأوّل: قوله- تعالی-: (وَ لا تَرْکَنُوا إِلَی الَّذِینَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّکُمُ النّارُ وَ ما لَکُمْ مِنْ دُونِ اللّهِ مِنْ أَوْلِیاءَ) «۲».

و تقریب الاستدلال بها: أنّه بعد ما نهی اللّه- عزّ و جلّ عن رکون الناس إلی الظالم، و المراد به الفاسق و مطلق من عصی اللّه بقرینهٔ (لا یَنالُ عَهْدِی الظّالِمِینَ) «۳» فهو- تعالی- أولی بذلک، فیجب أن لا یدفع أمر ولایهٔ مال الصغیر إلی الأب الظالم؛ لأنّه رکون إلیه و اعتماد به، و قد نهی سبحانه عنه.

و فیه نظر، أوّلًا: فإنّ المراد بالرکون إلی الظالم الدخول فی أعوانه و جعل الظالم ولیّاً علی نفسه؛ حیث إنّ هذا فی نفسه محرّم، و القرینهٔ علی ذلک قوله- تعالی- فی آخر الآیهٔ: (وَ ما لَکُمْ مِنْ دُونِ اللّهِ مِنْ أَوْلِیاءَ ثُمَّ لا تُنْصَرُونَ). و لذلک لم یلتزم أحد فیما نعلم باعتبار العدالهٔ فی الوکیل أو العامل فی المضاربهٔ أو المستعیر أو الودعی و نحو ذلک، مع أنّ فی جمیع ذلک رکون من الموکّل و المضارب و المالک إلی الوکیل و العامل و المعیر و الودعی «۴».

قال الإمام الخمینی قدس سره: «مع إمکان دعوی ظهور الآیهٔ الکریمهٔ فی الرکون إلی ولاهٔ الجور؛ فإنّ قوله- تعالی-: (فَتَمَسَّکُمُ النّارُ وَ ما لَکُمْ مِنْ دُونِ اللّهِ

---

(۱) غیر خفیّ أنّ الأدلّهٔ الدالّهٔ علی ثبوت الولایهٔ للأب مطلقهٔ و غیر مشروطهٔ بالعدالهٔ، سیّما ما ورد فی تزویج الأب أو الجدّ، و أیضاً ظاهر القاعدهٔ الکلّیهٔ و هی «أنت و مالک لأبیک» التی هی آبیهٔ عن تقییدها بالعدالهٔ، فبناء علی ذلک یحتاج التقیید إلی دلیل آخر یکون بیاناً عرفاً للأدلّهٔ المطلقهٔ. م ج ف.

(۲) سورهٔ هود ۱۱: ۱۱۳.

(۳) سورة البقرة ۲: ۱۲۴.

(۴) إرشاد الطالب ۳: ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۱

مِنْ أَوْلِیاءَ ثُمَّ لا تُنْصَرُونَ) سیاقه یشهد بأنّ الرکون إلیه أمر عظیم، و من الکبائر و ذو مفسدةٍ عظیمة؛ حیث أوعد علیه بالنار و عدم الأولیاء و الناصر لهم، و هذا یناسب الرکون إلیهم، حیث ورد فیهم و فی إعانتهم ما ورد فی الأخبار، لا الرکون و المیل إلی فاسقٍ کان سبب فسقه عدم ردّ السلام الواجب» «۱».

و ثانیاً: أنّ ذلک قیاس فعل الباری المتعال بأفعال المکلّفین مع أنّه مع الفارق جدّاً؛ فإنّ أفعاله- تعالی- موافقة لصلاح النظام الکلّی التکوینیّ لا النظام التشریعی المحدود، کما أنّ جعله التشریعی لا بدّ و أن یوافق صلاح النظام التشریعی العام، و هو ممّا لا تحیط به العقول المحدودة، و لهذا تری أنّه- تعالی- نهی عن التعاون علی الإثم و العدوان، و مع ذلک جمیع أسباب الإثم و العدوان موجودة بإرادته و فعله، و لا شبهة فی وجوب حفظ نفس المؤمن علینا و هو- تعالی قادر علی حفظها و لم یحفظها، بل وکّل ملک الموت بإماتتها.

و ثالثاً: أنّ الرکون کالتصدیق من فعل الجنان، فإمّا أن یحمل علی العمل الخارجی و ترتیب الأثر له فیصیر مرتبطاً بما نحن فیه.

و إمّا أن یحمل علی نفس ما هو عمل الجنان و القلب من المیل و الحبّ، و علیه:

فلا مساس للآیة بما نحن فیه؛ إذ یمکن إیکال أمرٍ إلی ظالم مع النفرة عنه قلباً غایة النفرة.

ثمّ الظاهر من الآیة عرفاً هو الثانی، خصوصاً بملاحظة ذیلها (فَتَمَسَّکُمُ النّارُ) و ملاحظة ما ورد فی تفسیرها من أنّ الرجل یأتی السلطان فیحبّ بقاءه إلی أن یدخل یده فی کیسه فیعطیه «۲»

---

(۱) کتاب البیع ۲: ۴۴۹- ۴۵۰.

(۲) کتاب البیع للشیخ الأراکی ۲: ۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۲

و رابعاً: أنّ المراد من الرکون فی الآیة الکریمة لیس الرکون فی الامور الدنیویّة، بل المراد به هو الرکون فی الامور الدینیّة «۱» بقرینة ذیلها (فَتَمَسَّکُمُ النّارُ). حیث إنّ ذلک نتیجة الرکون إلی الظالم فی الامور الدینیّة لا فی الامور الدنیویّة، و إلّا فلازمه عدم جواز توکیل الفاسق فی الأموال الشخصیّة للبالغین الراشدین و کونه من المحرّمات الشخصیّة، فهی بدیهی البطلان، و لا أنّه یجوز تأمین الفاسق و جعل الودیعة عنده «۲».

قال الشیخ الأعظم بعد حکایة اشتراط العدالة فیها: «و لعلّه أراد بنصّ القرآن آیة الرکون إلی الظالم ... و فی دلالة الآیة نظر» «۳»، و لعلّ وجه النظر بعض هذه الوجوه التی ذکرناها.

الدلیل الثانی: الاستدلال بآیة النبأ الدالّة علی عدم الاعتناء بقول الفاسق و نبئه، و ثبوت الولایة للفاسق مستلزم «۴» لقبول إخباراته و إقراراته، و هو منافٍ للآیة، و أنّ بین مفاد الآیة و دلیل جعل الولایة تعارض العموم من وجه؛ لأنّ لازم جعل الولایة هو قبول إقراراته و إخباراته بالنسبة إلی ما تولّاه و إطلاقه یقتضی وجوب قبول قول الولیّ الفاسق، و الآیة الشریفة بإطلاقها تشمل الولیّ الفاسق فیتعارضان فیه، فیجب رفع الید عن مفاد الأخبار؛ لعدم إمکان تعارضها مع الکتاب «۵»

---

(۱) کما أنّ الظاهر هو الرکون فیما یرتبط بظلمه، و إلّا فالرکون إلیه مثلًا لدفع ظالم أقوی لا إشکال فیه، فتأمّل. م ج ف.

(۲) مصباح الفقاهة ۵: ۱۴.

(۳) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۳۶.

(۴) لا ملازمة بين قبول الخبر و ثبوت الولاية، فيمكن ثبوت الولاية مع عدم قبول إخباراته و إقراراته، و بعبارة اخرى: الكلام فى شرطيّة العدالة بالنسبة إلى نفوذ تصرّف الوليّ مع قطع النظر عن إخباره أو إقراره. م ج ف.

(۵) كتاب البيع للإمام الخمينى ۲: ۴۵۰- ۴۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۳

الجواب عن الاستدلال بآية النبأ

اجيب عن الاستدلال بآية النبأ فى المقام بوجوهٍ:

الأوّل: ما ذكره المحقّق الاصفهانى من أنّ عدم قبول قول الفاسق و إخباراته من حيث إنّه فاسق لا ينافى قبول إقراراته و إخباراته من حيث ولايته و وكالته و نحوهما، حيث إنّ من ملك شيئاً ملك الإقرار به و نحوه، خصوصاً بعد الاتّفاق على ولاية الفاسق أباً كان أو جدّاً على تزويج الصغير و الصغيرة، مضافاً إلى أنّ اعتبار ولاية الأب و الجدّ على الصغير و ماله مغاير لاعتبار ولاية غيره، بملاحظة أنّه و ماله لأبيه، فهو كالولاية و السلطنة على نفسه و ماله عادلًا كان أو فاسقاً، فتدبّر «۱».

و أجاب عنه الإمام الخمينى بأنّ ما ذكره المحقّق الاصفهانى «إنّما هو فى الحكم الحيثى، كحلّية الغنم فى قبال حرمة الموطوء؛ فإنّ قوله- تعالى-: (أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعامِ) «۲» حكم حيثى للبهيمة مقابل السباع مثلًا، و ليس فيه إطلاق حتّى يعارض ما دلّت على حرمة الموطوء، بخلاف الآية الشريفة؛ فإنّها كافلة لحكم فعليّ له إطلاق على فرض الدلالة، فتعارض دليل اعتبار قول الأولياء، كما أنّ من ملك شيئاً ملك الإقرار به لو كان مفاد روايةٍ أو معقد إجماعٍ يكشف عن الحكم على هذا العنوان، لكان مفاده معارضاً للآية الكريمة بالعموم من وجهٍ «۳»، فلا بدّ من الأخذ بها و رفض إطلاق الرواية أو معقد الإجماع» «۴».

نقول: و الظاهر أنّ ما قاله المحقّق الاصفهانى- جواباً عن الاستدلال بالآية

---

(۱) حاشية كتاب المكاسب، للمحقّق الاصفهانى ۲: ۳۷۱- ۳۷۲.

(۲) سورة المائدة ۵: ۱.

(۳) الظاهر أنّ من ملك شيئاً ملك الإقرار به ليس معارضاً للآية بنحو العموم من وجه، بل تخصيص أو تقييد للآية الشريفة؛ بمعنى عدم وجوب التبيين فى هذا المورد، فتدبّر. م ج ف.

(۴) كتاب البيع للإمام الخمينى ۲: ۴۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۴

الكريمة على اشتراط العدالة فى الولاية- وجيهٌ.

و الدليل على هذا فهم العرف باختلاف الحيث فى المورد؛ فإنّهم فرّقوا بين الإخبار من حيث إنّه خبر و يدلّ على واقعةٍ فى الخارج، و بين الإخبار من الوليّ من حيث إعمال ولايته على مال الصغير.

الثانى: ما يستفاد من كلام الإمام الخمينى رحمه الله، و هو أنّه لا إطلاق «۱» فى الآية الكريمة بالنسبة إلى عدم قبول قول وليّ الفاسق؛ حيث إنّ ظاهر الآية- و لو بملاحظة التعليل الوارد فيها- عدم جواز الاعتماد على خبر الفاسق فى الوقائع المهمّة، نحو خبر الوليد بكفر بنى المصطلق؛ لأنّ الاعتماد فى مثله يوجب تجهيز الجيش و قتال المرتدّين، و قتل العامّ الموجب للإصباح نادمين، أيّة ندامةٍ عظيمةٍ!! ففى مثله لا بدّ من التثبّت و التفتيش فى الواقعة لا العمل بقول الواحد أو الاثنين، سيّما إذا كان فاسقاً ... فالآية أجنبيّة عن الحكم بعدم قبول قول الفاسق مطلقاً «۲».

الثالث: أنّ قبول إخبار الملّاك و ذوى أيادى و الأولياء بالتصرّفات فيما بأيديهم أو ثبوت ولايتهم عليها، ممّا جرت عليه السيرة العقلائية من دون نظرٍ إلى كونهم عدولًا، و الردع عمّا جرت عليه سيرتهم يحتاج إلى النهى عنه بخصوصه، و لا يصحّ بالعموم و الإطلاق، و تفصيل ذلك فى الاصول فى بحث عدم كون الآيات الناهية عن اتّباع غير العلم رادعة عن العمل بأخبار الثقات. أشار إلى هذا الجواب أيضاً الإمام الخمينى قدس سره «۳» و تبعه فى ذلك الاستاذ

---

(۱) و الظاهر ثبوت الإطلاق؛ فإنّ كلمة النبأ مطلقة جدّاً، و التعليل بحسب المورد لا يكون مقيّداً، و إلّا فاللّازم أن يقال: إنّ التبيين واجب فى مورد يكون عدمه موجباً للندامة، و لم يقل به أحد. م ج ف.

(۲) كتاب البيع للإمام الخمينى قدس سره ۲: ۴۵۱- ۴۵۲.

(۳) نفس المصدر ۲: ۴۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۵

الشيخ جواد التبريزى «۱».

الدليل الثالث: أنّ الفاسق سفيهٌ، خصوصاً إذا كان شارب الخمر، و السفيه لا تثبت له الولاية مطلقاً، و فيه نظر، للمنع من أنّ الفاسق سفيه «۲».

الدليل الرابع: أنّ الأصل عدم ثبوت الولاية للأب و الجدّ؛ لأنّ الولاية على خلاف الأصل، فيلزم فيه الاقتصار على المتيقّن «۳»؛ و هو صورة ثبوت العدالة لهما.

و فيه نظر؛ لأنّ الأصل بقاء الولاية لهما إذا كانا عدلين ثمّ فسقا، و لا قائل بالفصل بين الصور على الظاهر، مع أنّ المثبت للولاية مقدّم على النافى لهما، كما لا يخفى «۴».

فتحصّل ممّا ذكرنا أنّه لا دليل على اشتراط العدالة فى ثبوت الولاية للأب و الجدّ.

إيضاحٌ

قال المحقّق الإيروانى: «و لا مجال لتوهّم دخل العدالة على سبيل الموضوعيّة كما فى المقلّد و القاضى و البيّنة و إمام الجماعة؛ لعدم الدليل عليه، بل هى طريق للحكم بوقوع تصرّفات الولىّ على طبق ما يعتبر أن يقع عليه من المصلحة أو عدم المفسدة، فلو فرض صدور التصرّف من الفاسق على طبق ما يعتبر نفذ، كما أنّه لو فرض صدور التصرّف من العادل على خلاف ما يعتبر لم ينفذ و فسق بذلك إن كان عن عمدٍ.

---

(۱) إرشاد الطالب ۳: ۹.

(۲) كتاب المناهل: ۱۰۶.

(۳) مع وجود الإطلاق فى الأدلّة الدالّة على ثبوت الولاية لا مجال لأخذ المتيقّن. م ج ف.

(۴) كتاب المناهل: ۱۰۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۶

و بالجملة: الولىّ فى مقدار ما هو ولىّ فيه من التصرّفات تصرّفه نافذٌ.

نعم، طريق معرفة أنّ تصرّفه غير متخطّئ عن ذلك القانون للأجانب هو العدالة» «۱».

و لقد أجاد الاستاذ الشيخ جواد التبريزى فى الردّ عليه، حيث قال: لا وجه لهذا الاعتبار لو كان مستند الحكم النهى عن الركون إلى

الظالم. نعم، لو كان المستند آية النبأ لكان الالتزام باعتبارها طريقاً وجيهاً «۲».

[القول الثانى] عدم اشتراط العدالة فى ثبوت الولاية للأب و الجدّ

اشارة

القول الثانى: أنّه لا يشترط فى ثبوت الولاية للأب و الجدّ عدالتهما، بل تثبت الولاية لهما و لو كانا فاسقين، كما يظهر من إطلاق كلام المحقّق فى الشرائع و النافع «۳» و كذلك فى التبصرة «۴» و الإرشاد «۵» و التحرير «۶» و القواعد «۷» و الدروس «۸» و اللمعة «۹» و كنز العرفان «۱۰» و الروضة «۱۱» و مجمع البرهان «۱۲». و به قال جماعة من متأخّرى

---

(۱) حاشية المكاسب للايروانى ۲: ۳۶۳.

(۲) إرشاد الطالب ۳: ۹.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۸، المختصر النافع: ۱۴۶.

(۴) تبصرة المتعلّمين: ۹۶.

(۵) إرشاد الأذهان ۱: ۳۶۰.

(۶) تحرير الاحكام ۲: ۵۴۱.

(۷) قواعد الأحكام ۲: ۱۳۵.

(۸) الدروس الشرعية ۳: ۱۹۲.

(۹) اللمعة الدمشقيّة: ۸۲.

(۱۰) كنز العرفان ۲: ۴۹.

(۱۱) الروضة البهيّة ۴: ۱۰۵.

(۱۲) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۷

المتأخّرين «۱» و فقهاء العصر «۲».

قال العلّامة: «و يشكل الأمر فى الأب الفاسق» «۳».

و قال المحقّق الثانى فى توضيحه: «وجه الإشكال أنّ ولايته ثابتةٌ بأصل الشرع تابعةٌ لأبوّته، و لم يشترط الشارع فى ولايته العدالة، و الفرق بينه و بين الأجنبى قائم؛ لأنّ شفقته المركوزة فى الجبلّة تمنعه من تضييع مصلحة أولاده، و من حيث إنّ الفاسق لا يركن إليه و ليس أهلًا للاستئمان» «۴».

أدلّة قول الثانى

و يمكن الاستدلال على عدم اعتبار العدالة فى ولايتهما بامورٍ:

الأوّل: الأصل، قال المحقّق الأردبيلى: «إنّ ظاهر أكثر العبارات خالية عن اشتراط العدالة فى الأب و الجدّ ... و الأصل يقتضى العدم» «۵».

و حكاه أيضاً عن الكفاية فى مفتاح الكرامة «۶». و قال الشيخ الأعظم الأنصارى: «المشهور عدم اعتبار العدالة؛ للأصل و الإطلاقات» «۷»، و كذا فى الجواهر «۸»

(۱) مفتاح الكرامة ۵: ۲۵۷، جواهر الكلام ۲۶: ۱۰۲، كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۳۵.

(۲) البيع للإمام الخمينى ۲: ۴۴۴، مصباح الفقاهة ۵: ۱۳، إرشاد الطالب ۳: ۵، حاشية الايروانى على المكاسب: ۱۵۴، المكاسب و البيع للنائينى ۲: ۳۳۰، كتاب البيع للأراكى ۲: ۵، تفصيل الشريعة، كتاب الحجر: ۳۰۱.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۵۶۴.

(۴) جامع المقاصد ۱۱: ۲۷۶.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۲.

(۶) مفتاح الكرامة ۵: ۲۵۷.

(۷) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۳۵.

(۸) جواهر الكلام ۲۶: ۱۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۸

و ظاهر عطف الثانى على الأوّل، أنّه لا يكون المراد من الأصل هى الإطلاقات أو القاعدة المستفادة منها، بل المراد منه الأصل العملى، أى البراءة أو الاستصحاب.

و أمّا أصالة البراءة؛ فإنّ مثل حديث الرفع بناءً على شموله للأحكام الوضعيّة، فلا مانع من التمسّك به و رفع ما يحتمل شرطيّته فى تأثير تصرّفات الأب و الجد؛ لكونها مجهولة و يناسبه الامتنان.

قال المحقّق النائينى: «لا إشكال فى أنّه عند الشكّ فى جزئيّة شىء للمركّب أو شرطيّته تجرى فيه البراءة الشرعيّة، و يندرج فى قوله صلى الله عليه و آله:

رفع ما لا يعلمون» «۱»

و به قال المحقّق الخراسانى «۲».

و لكنّ المرفوع عند الشيخ قدس سره فى «ما لا يعلمون» هو خصوص المؤاخذة على الأقرب و الأظهر، مع إشكال و تأمّل فيه منه «۳».

فيبعد أن يكون المراد من الأصل هو البراءة. و أمّا الاستصحاب، فإن كان المراد به هو الاستصحاب النعتى؛ بأن يقال: إنّ الولاية كانت فى زمان و لم تكن مشروطة بالعدالة، فكذلك الحال، فلا شبهة أنّه لم يكن لذلك حالة سابقة؛ إذ ليس زمانٌ تكون الولاية ثابتةً و لم تكن مشروطة بالعدالة حتّى نستصحبها، و إن كان المراد منه أصل العدم الأزلى لسلم من إشكال عدم وجود الحالة السابقة، إلّا أنّ الشيخ الأعظم قدس سره لا يقول به ۴. فعلى هذا لا أصل لهذا الأصل الذى ذكره المحقّق الأردبيلى و السبزوارى و الشيخ الأعظم كما أشار إليه المحقّق الاصفهانى و تلميذه

(۱) فوائد الاصول ۳: ۳۵۴.

(۲) كفاية الاصول: ۴۱۷.

(۳) (۳، ۴) فرائد الاصول، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۵: ۲۸- ۲۹، ۵۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۱۹۹

السيّد الخوئى • «۱».

و لعلّ المراد من الأصل هنا هو الأصل العقلائى؛ لأنّ العقلاء يلاحظون فى تصرّفات الأولياء فى أموال الصغار بأن يكونوا امناء و موثّقين لحفظ المال و التصرّف لمصلحة الطفل، و لا يعتبرون أزيد من الأمانة و الوثاقة، فعدم اعتبار العدالة لهذا الأصل العقلائى، و لا

يكون المراد منه الأصل العملى، كالبراءة و الاستصحاب و غيرهما.

الثانى: أنّ العدالة لو كانت شرطاً فى ثبوت ولايتهما لاشتهر روايةً؛ لتوفّر الدواعى عليه، و إليه أشار فى جامع المقاصد بقوله: «إنّ ولايته ثابتةٌ بمقتضى النصّ و الإجماع، و اشتراط العدالة فيه لا دليل عليه» «۲».

الثالث: – و هو العمدة– إطلاق النصوص، قال الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى: «إنّ مقتضى إطلاق أدلّة ولاية الأب و الجدّ له ثبوت الولاية لهما من غير التقييد بالعدالة، كما عرفت أنّه الأحوط فى المؤمنين، فثبوت فسقهما أو عروضه لا يوجب بنفسه الخروج عن الولاية، بحيث لو راعيا المصلحة الكاملة فى التصرّف فى أموال الطفل لكان التّصرّف بلا وجهٍ و صادراً عن غير ولىّ الشرعىّ، بل تصرّفهما صحيح و صادر عمّن له الولاية» «۳».

و بالجملة: أهمّ النصوص ما يلى، و هى على طوائف:

الطائفة الاولى: ما ورد فى باب الوصيّة بالمضاربة بمال الولد الصغير، كموثّقة محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، أنّه سئل عن رجلٍ أوصى إلى رجلٍ بوُلده

---

(۱) الحاشية على المكاسب للمحقّق الاصفهانى ۲: ۳۷۰، مصباح الفقاهة ۵: ۱۳.

(۲) جامع المقاصد ۱۱: ۲۷۶.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب الحجر: ۳۰۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۰

و بمال لهم، و أذن له عند الوصيّة أن يعمل بالمال، و أن يكون الربح بينه و بينهم، فقال:

«لا بأس به، من أجل أنّ أباه قد أذن له فى ذلك و هو حىٌّ» «۱»؛

فإنّها تدلّ على نفوذ تصرّف الوالد فى مال ولده، و لها إطلاق يشمل حالتى الفسق و العدالة من جهتين:

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۲۰۰

الاولى: من جهة ترك الاستفصال فى صدرها، الثانية: من جهة إطلاق التعليل؛ لأنّه عليه السلام قال:

«من أجل أنّ أباه قد أذن له فى ذلك و هو حىّ».

و كذا ترك الاستفصال فى رواية خالد بن بكير أيضاً دليل على عدم اعتبار العدالة؛ فإنّ فى ذيلها:

...« و أمّا فيما بينك و بين اللّه– عزّ و جلّ فليس عليك ضمان» «۲».

الطائفة الثانية: ما ورد فى باب الوقف على الولد الصغير، كصحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام، أنّه قال فى الرجل يتصدّق على ولده و قد أدركوا:

«إذا لم يقبضوا حتّى يموت فهو ميراث، فإن تصدّق على من لم يدرك من ولده فهو جائز؛ لأنّ والده هو الذى يلى أمره» «۳».

إذ مفاد التعليل أنّ الوالد الذى يلى أمر الصغير يكفى قبضه فى صحّة الوقف و لزومه؛ لأنّه ولىّ الموقوف عليه، و هو قضيّةٌ مطلقة شاملة لحالتى الفسق و العدالة.

و مثلها معتبرة عبيد بن زرارة؛ فإنّ فى ذيلها:

«لأنّ الوالد هو الذى يلى أمره » «... ۴»

أى أمر الصغير.

و كذا معتبرة

على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال: سألته

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۸، الباب ۹۲ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

(۳) نفس المصدر ۱۳: ۲۹۷، الباب ۴ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۱.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۱

عن رجلٍ تصدّق على ولده بصدقةٍ، ثمّ بدا له أن يدخُل غيره فيه مع ولده، أ يصلح ذلك؟ قال: «نعم، يصنع الوالد بمال ولده ما أحبّ، و الهبة من الولد بمنزلة الصدقة من غيره» «۱»؛

فإنّ إطلاق التعليل في قوله عليه السلام:

«نعم، يصنع الوالد بمال ولده ما أحبّ»

يدلّ على عدم اعتبار العدالة في ولاية الأب، و يثبت في ولاية الجدّ بعدم القول بالفصل.

الطائفة الثالثة: ما ورد في باب نكاح الأب أو الجدّ ولده الصغير، كرواية

عبد اللّه (عبد الملك خ ل) بن الصلت قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام، عن الجارية الصغيرة يزوّجها أبوها لها أمر إذا بلغت؟ قال: لا، ليس لها مع أبيها أمرٌ، قال:

و سألته عن البكر، إذا بلغت مبلغ النساء أ لها مع أبيها أمر؟ قال: ليس لها مع أبيها أمر ما لم تكبر (تثيب خ ل) «۲».

فإنّ مقتضى إطلاق الذيل- أعني «ليس لها مع أبيها أمرٌ» - بل عمومه- حيث إنّه نكرةٌ في سياق النفي- أنّ امورها كلّها مسلوبةٌ «۳» عنها و مفوّضة إلى أبيها، و أنّ امورها الراجعة إلى نفسها و مالها موكولةٌ إلى الوالد، و هذا معنى الولاية للأب، و لم يقيّد بالعدالة.

و مثلها معتبرة زرارة؛ فإنّ في ذيلها:

«و إن لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها إلّا بأمر وليّها» «۴»؛

فإنّ الظاهر من الوليّ متولّي الامور كلّها في الأموال و غيرها، و هو مطلق يشمل حالتي الفسق و العدالة، كما يظهر ذلك من كلام

---

(۱) نفس المصدر ۱۳: ۳۰۲، الباب ۵ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۵.

(۲) نفس المصدر ۱۴: ۲۰۸ الباب ۶ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ۳.

(۳) الظاهر أنّ الرواية تدلّ على أنّه مع تصرّف الأب ليس لها أمر، و لا تدلّ على أنّ امورها كلّها مسلوبة عنها. م ج ف.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۵ الباب ۹ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۲

الشيخ الحائري قدس سره «۱».

الرابع: الإجماع، قال في مفتاح الكرامة: «قد حكى في نكاح التذكرة «۲» الإجماع على ولاية الفاسق في النكاح» «۳» و فحواه يشمل ولايته على الأموال بطريقٍ أولى».

و المتحصّل ممّا ذكرناه أنّه لا يشترط في ولاية الأب و الجدّ عدالتهما نصّاً و فتوى و إجماعاً، و إنّما الكلام في رفع المانع الذي ذكره فخر المحقّقين في الإيضاح، حيث قال: «و الأصحّ عندي أنّه لا ولاية له ما دام فاسقاً، لأنّها ولايةٌ على من لا يدفع عن نفسه و لا يعرف

عن حاله، و يستحيل من حكمة الصانع أن يجعل الفاسق أميناً يقبل إقراراته و إخباراته على غيره مع نصّ القرآن على خلافه» «۴».

و حاصله يرجع إلى أنّ توليـة أمره إلى الفـاسق تؤول أحيانـاً إلى تلف مال الصـغير، و لعلّ مراده من نصّ القرآن «۵» آية الركون إلى الظالم «۶»، كما فى جامع المقاصد «۷». و فى دلالة الآية نظر يظهر ممّا تقدّم.

و أمّا الوجه العقلى الذى ذكره فى الإيضاح ففيه:

أوّلًا: أنّه لا يقتضـى اعتبار العدالة، بل غاية ما يمكن أن يقال: هو اعتبار الوثاقة و الأمانة، فربما يكون الفاسق أوثق فى الأموال من بعض العدول.

و ثانياً: أنّ إطلاق الأدلّة المؤيّد بالإجماع دليلٌ قطعيٌّ على عدم اشتراط

---

(۱) كتاب البيع للشيخ الأراكى ۲: ۷- ۸.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۹۹، الطبعة الحجريّة.

(۳) مفتاح الكرامة ۵: ۲۵۷.

(۴) إيضاح الفوائد ۲: ۶۲۸.

(۵) الظاهر أنّ مراده من نصّ القرآن آية النبأ، و هذا بقرينة المتقدِّمة. م ج ف.

(۶) سورة هود ۱۱: ۱۱۳.

(۷) جامع المقاصد ۱۱: ۲۷۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۳

العدالة، و هو حجّة قطعيّة، و لا يمكن رفع اليد عن هذه الحجّة إلّا مع قيام حجّةٍ شرعيّةٍ أو عقليّة قطعيّة التى لا يمكن دفعها، و مع وجود الاحتمال لا يصحّ الأخـذ بالـدليل العقلى، و فى هـذا المورد لو احتملنا أنّ فى ترك الولايـة للأب و الجدّ- و لو كانا فاسـقين- مفسدة غالبـة بحيث توجب تلف مـال الصـغير أحيانـاً لا- دافع لهـذا الاحتمـال، و معه لا يجوز رفع اليـد عن تلك المطلقات الكثيرة بمثل هـذه الامور الظنّية، كما أشار إليه الإمام الخمينى «۱».

و أجـاب المحقّق الثانى عمّا فى الإيضاح أنّه «ينـدفع هـذا المحـذور بأنّ الحاكم متى ظهر عنـده بقرائن الأحوال اختلال حال الطفل إذا كان للأب عليه ولايـة، عَزَلَه و مَنَعَه من التصـرّف فى ماله و إثبات اليـد عليه، و إن ظهر خلافه فولايته ثابتـة، و إن لم يعلم حاله اسـتعلم بالاجتهاد و تتبع سلوكه و شواهد أحواله» «۲».

و قال فى تفصـيل الشـريعة: «حيث إنّ الحكمة بل العلّة فى ثبوت الولاية للأب و الجدّ رعاية الغبطة و المصلحة للأطفال، بحيث لم يقع منهما تضـرّر على المولّى عليه لعدم قدرته ... فلو ظهر للحاكم و لو بقرائن الأحوال ثبوت الضـرر منهما على الطفل المولّى عليه، يجب على الحاكم فى هذه الصورة- و هى صورة الظهور- عزلهما و منعهما من التصرّف فى أمواله؛ لاستلزامه خلاف علّة ثبوت الولاية لهما» «۳».

القول الثالث: التوقّف فى المسألة

، قال العلّامة رحمه الله: و فى اعتبار العدالة فى الوصىّ خلافٌ، الأقرب ذلك، و يشكل الأمر فى الأب الفاسق «۴»

---

(۱) كتاب البيع ۲: ۴۴۷.

(۲) جامع المقاصد ۱۱: ۲۷۶.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب الحجر: ۳۰۱.

(۴) قواعد الأحكام ۲: ۵۶۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۴

و وجه التوقّف أنّ ولايـة الأب و الجـدّ ثبت قطعاً فى الشـريعة، و لا دليل على اعتبار العدالة، و فرق واضح بين الأب و الجدّ و الأجنبى، كالوصىّ و الوكيل و غيرهما؛ لأنّ رأفتهما على الأولاد أكثر من رأفـة العادل الأجنبى؛ إذ فى الأب و الجـدّ من الشـفقة الذاتية و الرأفة الطبيعيّة بالنسبة إلى أولادهم ما لا ينكر و لو كان فاسـقاً، و هذه الشفقة الذاتيّة تمنعُهما من تضييع مصلحتهم، و من أنّ الفاسق لا يركن إليه

للاستئمان «۱».

اشتراط العدالة فى الولاية على الأموال، عند بعض أهل السنّة

اشترط الشافعيّة و كذا الحنابلة فى الولىّ العدالة و لو فى الظاهر.

قـال الشـربينى من فقهـاء الشافعيّـة: «ولى الصبىّ أبوه ... ثمّ جـدّه أبو الأب و إن علا كولايـة النكاح، و تكفى عـدالتهما الظاهرة لوفور شفقتهما، فإن فسقا نزع القاضى المال منهما» «۲».

و قال ابن قدامة بعد بيان ثبوت ولاية الأب و الوصىّ على الأموال:

«من شـرط ثبوت الولايـة- على المال- العدالة بلا خلافٍ؛ لأنّ فى تفويضـها إلى الفاسق تضـييعاً لماله، فلم يجز، كتفويضها إلى السفيه» «۳».

و كذا فى كشّاف القناع، بل الحنابلة و كذلك الشافعيّة اشترطوا فى القاضـى الذى تثبت له الولاية أن يكون عدلًا، فقد جاء فى كشّاف القناع: ثمّ إن لم يكن أبٌ و لا وصيّه، ثبتت الولاية على الصغير للحاكم بالصفات المعتبرة؛ و منها العدالة «۴»

---

(۱) اقتباس من كلام المحقّق الثانى فى جامع المقاصد ۱۱: ۲۷۶.

(۲) مغنى المحتاج ۲: ۱۷۳.

(۳) الكافى فى فقه أحمد ۲: ۱۰۷.

(۴) كشّاف القناع ۳: ۵۲۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۵

و فى نهاية المحتاج فى فقه الشافعيّة: ولىّ الصغير و لو انثى أبوه، ثمّ جدّه، ثمّ وصيّهما، ثمّ القاضى العدل الأمين «۱».

و أمّا الحنفيّة و المالكيّة، فلم يتعرّضوا لاشتراط العدالة فى الولاية على الصبىّ فى أمواله.

المطلب الثانى: اشتراط المصلحة أو عدم المفسدة

اشارة

هل يشترط فى نفوذ تصرّفات الأب و الجدّ توافقها مع المصلحة، أو يكفى عدم المفسدة، أو لا يعتبر شىء من ذلك؟ وجوهٌ بل أقوالٌ:

الأوّل: عدم اعتبار شىء من المصلحة أو عدم المفسدة، بل ينفذ و لو مع المفسدة، يدلّ على هذا الوجه إطلاق الأخبار:

۱- كصحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن الرجل یحتاج إلی مال ابنه؟ قال: یأکل منه ما شاء من غیر سرفٍ. و قال: فی کتاب علیّ علیه السلام إنّ الولد لا یأخذ من مال والده شیئاً إلّا بإذنه، و الوالد یأخذ من مال ابنه ما شاء «۲»،

فإنّ إطلاق قوله علیه السلام:

«و الوالد یأخذ من مال ابنه ما شاء»

یشمل نفوذ تصرّفه و لو مع المفسدة.

۲- و روایة

سعید بن یسار، عن أبی عبد اللّه علیه السلام؛ فإنّ فیها: «نعم، یحجّ منه و ینفق منه، إنّ مال الولد للوالد » «... ۳».

۳- و ما دلّ علی أنّ الولد و ماله لأبیه، کما فی النبویّ المشهور المتقدّم «۴»

---

(۱) نهایة المحتاج ۴: ۳۷۳- ۳۷۴.

(۲) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۴، الباب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به، ح ۱.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۶

۴- و ما فی العیون و العلل، عن محمّد بن سنان، أنّ الرضا علیه السلام، کتب إلیه فیما کتب من جواب مسائله «و علّة تحلیل مال الولد لوالده بغیر إذنه و لیس ذلک للولد؛ لأنّ الولد موهوب للوالد فی قوله- عزّ و جلّ-: (یَهَبُ لِمَنْ یَشاءُ إِناثاً وَ یَهَبُ لِمَنْ یَشاءُ الذُّکُورَ) «۱»» «۲».

۵- و ما دلّ علی ثبوت الولایة للأب و الجدّ علی الأولاد الصغار فی النکاح؛ فإنّ إطلاق الأخبار فی باب النکاح تمام، سیّما فی موثّقة عبید بن زرارة عن أبی عبد اللّه علیه السلام؛ فإنّ فی ذیلها:

«و یجوز علیها تزویج الأب و الجدّ» «۳»؛

لکونها مطلقةً من حیث ثبوت المصلحة فی النکاح و عدم ثبوتها، و وجود المفسدة و عدمها، و تتعدّی إلی الأموال بالأولویّة القطعیّة؛ لکون النکاح أهمّ، بل تلک الأولویّة منصوصةٌ؛ فإنّه علیه السلام بعد ما سئل عن قول رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم:

«أنت و مالک لأبیک»

قالوا: بلی، قال علیه السلام:

فکیف یکون هذا و هو و ماله لأبیه و لا یجوز نکاحه؟ «۴»

هذا ما یمکن أن یقال فی توجیه القول الأوّل.

و فیه: أنّ النصوص المتقدّمة و إن دلّت علی إطلاق ولایة الأب حتّی مع المفسدة، إلّا أنّ النصوص الاخری دلّت علی أنّه لا یراد هذا الإطلاق.

ببیان آخر: الإطلاق مقیّد بالأدلّة اللفظیّة و العقلیّة، و سنذکرها فی الاستدلال للوجه الثانی قریباً إن شاء اللّه، و الذی یسهّل الخطب أنّه لا قائل بهذا القول کما صرّح به الشهیدی فی حاشیته علی المکاسب «۵»

---

(۱) سورة الشوری ۴۲: ۴۹.

(۲) عیون أخبار الرضا علیه السلام ۲: ۹۶، علل الشرائع ۵۲۴ الباب ۳۰۲، و عنهما وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۷ الباب ۷۸ من أبواب ما

یکتسب به، ح ۹.

(۳) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۸، الباب ۱۱ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العبد، ح ۲.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۵.

(۵) هدایة الطالب: ۳۲۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۷

کون نفوذ تصرّفات الأب و الجدّ منوطاً بعدم المفسدة

الثانی: اعتبار عـدم المفسـدة فی تصـرّفات الأب و الجـدّ، اختاره فی الجواهر «۱» و کذا شیخه فی شـرح القواعد «۲» و الشـیخ الأعظم الأنصاری «۳» و المحقّق النائینی «۴» و السیّد الخوئی «۵» و الإمام الخمینی «۶» قدّس اللّه أسرارهم، و الشیخ الفقیه اللنکرانی «۷».

و یدلّ علی هذا القول وجوهٌ:

الأوّل: أنّه لا ینقـدح من إطلاق أخبار ولایـهٔ الأب و الجـدّ فی ذهن أحدٍ أنّ للولیّ أن یتصـرّف فی مال المولّی علیه بما یوجب فناءه و تلفه، و هذا قرینةٌ عقلیّةٌ قطعیّةٌ علی أنّ إطلاق النصوص المتقدّمة؛ أی نفوذ تصرّف الولیّ و شرعیّته، حتّی فی صورة المفسدة غیر مراد، کما أشار إلیه الإمام الخمینی «۸».

الثانی: – و هو العمدة– النصوص، و هی کثیرة:

۱– صحیحة

أبی حمزة الثمالی، عن أبی جعفر علیه السلام إنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم قال لرجلٍ: «أنت و مالک لأبیک»، ثمّ قال أبو جعفر علیه السلام: «ما أحبّ (لا نحبّ خ ل) أن یأخذ من مال ابنه إلّا ما احتاج إلیه ممّا لا بدّ منه، إنّ اللّهُ لا یُحِبُّ الْفَسَادَ» «۹»

. تقریب الاستدلال بها: أنّ قوله علیه السلام: «ما أحبّ» و إن کان لا یدلّ علی الحرمة

---

(۱) جواهر الکلام ۲۲: ۳۳۲ و ج ۲۸: ۲۹۷.

(۲) شرح القواعد لکاشف الغطاء المخطوط ص ۷۱، کما حکی عنه فی هامش المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۴۰.

(۳) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۴۰.

(۴) المکاسب و البیع للنائینی ۲: ۳۳۱.

(۵) مصباح الفقاهة ۵: ۲۰.

(۶) کتاب البیع ۲: ۴۵۶.

(۷) جامع المسائل ۲: ۳۰۳، الأحکام الواضحة: ۳۱۷.

(۸) کتاب البیع للإمام الخمینی ۲: ۴۵۴ مع تصرّفٍ.

(۹) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۵ الباب ۷۸ من أبواب ما یکتسب به ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۸

و لکن بضـمیمة استشـهاده علیه السـلام بقوله– تعالی–: (وَ اللّهُ لا یُحِبُّ الْفَسَادَ) «۱» یـدلّ علی الحرمة؛ إذ لا شـبهة أنّ الفساد لیس علی قسمین، قسم منه مکروه و قسم منه حرام، بل هو متمحّض فی الحرمة، فهی تدلّ علی عدم الولایة مع الفساد، و لا یجوز التصرّف فی ما فیه مفسدة للطفل.

بتعبیر آخر: عموم التعلیل فی الروایة، أی استشهاده علیه السلام بقوله– تعالی–:

(وَ اللّهُ لا يُحِبُّ الْفَسادَ) يشمل المورد، فيستفاد من الرواية أنّ تصرّفات الأب و الجدّ منوطة بعدم المفسدة، و هو المطلوب.

۲- معتبرة الحسين بن أبي العلاء- التي رواها المشايخ الثلاثة-

قال: قلت لأبي عبد اللّه عليه السلام: ما يحلّ للرجل من مال ولده؟ قال: قوته (قوت خ ل) بغير سرفٍ إذا اضطرّ إليه. قال: فقلت له: فقول رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم للرجل الذى أتاه فقدّم أباه فقال له: «أنت و مالك لأبيك»، فقال: إنّما جاء بأبيه إلى النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم فقال:

يا رسول اللّه هذا أبي و قد ظلمنى ميراثي من امّي، فأخبره الأب أنّه قد أنفقه عليه و على نفسه، و قال: «أنت و مالك لأبيك»، و لم يكن عند الرجل شيء، أ وَ كان رسول اللّه صلى الله عليه و آله يحبس الأب للابن» «۲»

؟! قال المحقّق النائينى فى بيان تقريب الاستدلال بها: «فإنّها أيضاً ظاهرة الدلالة على أنّ الحكم كان فى حقّ الأب هو الضمان، لكن لمّا لم يكن للأب شيء يؤخذ منه للابن، و كان استنقاذ حقّ الابن منه منوطاً بحبسه، قال عليه السلام: ما كان رسول اللّه يحبس الأب للابن، و إلّا فلو كان صرفه فى نفقته بحقّ منه لما كان حكمه الحبس و لو جاز حبس الأب للابن؛ إذ التعليل بوجود المانع مع عدم المقتضى ركيك «۳»،

(۱) سورة البقرة ۲: ۲۰۵.

(۲) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۹۷، الباب ۷۸ من أبواب ما يكتسب به، ح ۸.

(۳) و الحق أنّه لا ركاكة فى ذلك و إن أصرّ عليه النائينى قدس سره فى الفقه و الاصول؛ و الوجه فى ذلك: أنّه قد يكون الاستناد إلى وجود المانع أقرب و أوفق إلى فهم المخاطب مع عدم وجود المقتضى لذلك. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۰۹

لاستناد عدم الشيء عند عدم المقتضى إليه دون وجود المانع، لكون المعلول مستنداً إلى أسبق علله، كما لا يخفى» «۱».

۳- صحيحة

أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد اللّه عليه السلام فى الرجل يكون لبعض ولده جارية و ولده صغار هل يصلح أن يطأها؟ فقال: «يقوّمها قيمة عدل ثمّ يأخذها و يكون لولده عليه ثمنها» «۲»

. و الظاهر من هذه الرواية أنّ الوالد له التصرّف الاعتبارى بالبيع و الشراء و غيرهما فى مال ابنه الصغير، لكن لا بما يوجب الفساد؛ لأنّ القيمة العادلة هى التى لا فساد فيها «۳»، و لو كانت تصرّفات الولىّ نافذةً فى حقّ الطفل مطلقاً لم يكن وجهٌ للتقويم بقيمة عادلة، بل كانت القيمة النازلة أيضاً وافية.

و مثلها صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج «۴»، و رواية داود بن سرحان «۵».

۴- موثّقة

عبيد بن زرارة قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: الجارية يريد أبوها أن يزوّجها من رجلٍ، و يريد جدّها أن يزوّجها من رجل آخر، فقال: «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضارّاً » «... ۶»

؛ فانّها تدلّ مفهوماً على عدم الولاية للجدّ مع الضرر، فيكون مقيّداً للإطلاقات، كما أشار إليه المحقّق الاصفهانى «۷».

و استشكل عليه السيّد الخوئى، ب «أنّ المفهوم و إن كان موجوداً، و لكنّه عدم الولاية مع الضرر- أى لا يدلّ على عدم الولاية للجدّ مع الضرر- بل المراد به نفى

(۱) المكاسب و البيع ۲: ۳۳۱.

(۲) وسائل الشيعة ۱۴: ۵۴۳ الباب ۴۰ من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح ۱.

(۳) بل فيها المصلحة. م ج ف.

(۴) وسائل الشيعة ۱۴: ۵۴۳ الباب ۴۰ من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح ۳.

(۵) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۶) نفس المصدر ۱۴: ۲۱۸ الباب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ۲.

(۷) حاشية المكاسب للمحقّق الاصفهاني ۲: ۳۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱۰

أولويّة الجدّ و تقديمه على الأب عند الضرر، و هذا غير مربوط بالرواية، فلا يكون ذلك مقيّداً للإطلاقات في باب النكاح» «۱».

نقول: لعلّ اعتبار عدم الضرر لأصل الولاية لا لأولويّة نكاح الجدّ، و يبعد أن يكون للجدّ ولاية مع الضرر، و لكن عقد الأب يقدّم عليه.

فتحصّل ممّا ذكرنا أنّه يكفي في تصرّفات الأب و الجدّ عدم المفسدة.

إلّا أنّه قال في الجواهر: «إنّ الأحوط فيهما- أي في ولاية الأبوين- و في غيرهما مراعاة المصلحة، كما اعترف به الاستاذ في شرحه، حيث إنّه بعد أن ذكر الاكتفاء بعدم المفسدة قال: و الاقتصار على ما ذكره الفقهاء و تنزيل الروايات أوفق في النظر و أسلم من الخطر» «۲».

و هو حسن لما يستفاد من الأدلّة التي سنذكرها للقول الثالث قريباً.

تصرّفات الوليّ مشروطٌ بالمصلحة

القول الثالث: أنّه يعتبر في تصرّفات الوليّ ملاحظة المصلحة زائداً عن اعتبار عدم المفسدة.

و قبل بيان ذلك لا بدّ و أن يعلم أنّه يجوز تصرّف الوليّ لأنفسهم في مال الطفل و إن لم يكن فيه المصلحة، و من هنا يجوز قرض الوليّ من مال الطفل و تقويم جاريته على نفسه مع عدم وجود المصلحة في ذلك للطفل بوجهٍ، و هذا بالنسبة إلى نفس الأولياء ممّا لا شبهة في جوازه، و أمّا اعتبار المصلحة في غير ما يرجع إلى شئونهم، فهو محلّ النزاع «۳»، فقد صرّح الشيخ في المبسوط بلزومها، حيث قال: «من يلي أمر

---

(۱) مصباح الفقاهة ۵: ۲۱.

(۲) جواهر الكلام ۲۲: ۳۳۲- ۳۳۳.

(۳) مصباح الفقاهة ۵: ۱۸- ۱۹ مع تصرّفٍ يسير.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱۱

الصغير و المجنون خمسة: الأب و الجدّ، و وصيّ الأب أو الجدّ، و الإمام أو من يأمره الإمام ... فكلّ هؤلاء الخمسة لا يصحّ تصرّفهم إلّا على وجه الاحتياط و الحظّ للصغير المولّى عليه؛ لأنّهم إنّما نصبوا لذلك، فإذا تصرّف على وجهٍ لا حظّ له فيه كان باطلًا؛ لأنّه خالف ما نصب له» «۱».

و قال ابن إدريس: «و لا يجوز للوليّ و الوصيّ أن يتصرّف في المال المذكور- أي مال الطفل- إلّا بما يكون فيه صلاح المال، و يعود نفعه إلى الطفل دون المتصرّف فيه، و هذا هو الذي يقتضيه أصل المذهب» «۲».

و في القواعد: و إنّما يصحّ بيع من له الولاية مع المصلحة للمولّى عليه «۳»، و صرّح بذلك أيضاً المحقّق «۴» و الشهيدان «۵» و المحقّق

الثانی «۶» و غیرهم «۷».

و فی مفتاح الکرامهٔ بعد نقل کلمات الأصحاب: «و المحصّل من مجموع کلامهم و ما یقتضیه أصول المذهب أنّه یجوز لولیّ الطفل مطلقاً الرهن و الارتهان مع کمال الاحتیاط بمراعاهٔ المصلحهٔ» «۸».

أدلّهٔ اعتبار المصلحهٔ فی تصرّفات الأب و الجدّ

قد استدلّ علی اعتبار المصلحهٔ فی تصرّفات الأب و الجدّ بوجوهٍ خمسهٔ:

---

(۱) المبسوط ۲: ۲۰۰.

(۲) السرائر ۱: ۴۴۱.

(۳) قواعد الأحکام ۲: ۱۳۵، إرشاد الأذهان ۱: ۳۶۰.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۷۸، ۷۹ و ۱۷۱.

(۵) اللمعهٔ الدمشقیّهٔ ۱: ۸۰، الدروس الشرعیّهٔ ۳: ۳۱۸ و ۴۰۳، مسالک الأفهام ۳: ۱۶۶، و ج ۴: ۳۳- ۳۵، و ج ۵: ۱۳۶.

(۶) جامع المقاصد ۵: ۷۲.

(۷) مجمع الفائدهٔ و البرهان ۴: ۱۴، و ج ۶: ۷۷، کفایهٔ الأحکام: ۸۹، ۱۰۸، ۲۲۰، ریاض المسائل ۵: ۳۵۸.

(۸) مفتاح الکرامهٔ ۵: ۱۱۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱۲

الأوّل: أنّ حکمهٔ جعل الولایهٔ للأب و الجدّ تقتضی ذلک؛ لأنّ جعل الولایهٔ لأجل أن یتصرّف فی أموالهم بما فیه المصلحهٔ من التجارهٔ و الاستنماء و الحفظ و الإجارهٔ و غیرها و إلّا فمجرّد التصرّفات اللغویهٔ بلا وجود ثمرهٍ فیه لا یجوز قطعاً.

و بالجملهٔ: أنّ حکمهٔ جعل الولایهٔ للأب و الجدّ بحسب الطبع هی جلب المنافع للطفل و دفع المضار عنه، و إلّا فلا یجوز التصرّف فی ماله و لو لم یکن فیه مفسدهٌ، کما أشار إلیه السیّد الخوئی رحمه الله، و لکن استشکل هو قدس سره علیه بأنّ «هذا و إن کان بحسب نفسه تماماً، و لکن لا یتمّ فی جمیع الموارد؛ لإمکان أن یکون الصلاح فی ذلک الجعل راجعاً إلی الولیّ.

و بعبارهٔ أخری: تارهً یلاحظ فی جعل الولایهٔ للأب و الجدّ صلاح المولّی علیه فیجری فیه ذلک الحکمهٔ، و اخری یلاحظ حال الولیّ، فلا شبههٔ أنّا نحتمل الثانی أیضاً، فإذن لا دافع للإطلاقات الدالّهٔ علی جعل الولایهٔ لهما علیه حتّی فی صورهٔ عدم المصلحهٔ فی تصرّفهم» «۱».

نقول: هذا الاحتمال ضعیفٌ «۲»؛ لأنّه یبعد من حکمهٔ الباریٔ تعالی أن یجعل الولایهٔ علی أموال الطفل لأجل المصلحهٔ الراجعهٔ إلی غیره، لا للطفل.

الثانی: دعوی الإجماع.

فی مفتاح الکرامهٔ- عند قول العلّامهٔ: و إنّما یصحّ بیع من له الولایهٔ مع المصلحهٔ للمولّی علیه-: «هذا الحکم إجماعی علی الظاهر. و قد نسبه المصنّف إلی الأصحاب فیما حکی عنه» «۳»

---

(۱) مصباح الفقاههٔ ۵: ۲۲ مع تصرّف.

(۲) لا ضعف فی هذا الاحتمال، سیّما مع ما ورد من أنّ الولد و ماله لأبیه، فاحتمل أن یکون لحاظ حال الولیّ لا ینافی لحاظ حال المولّی علیه أیضاً، و بالجملهٔ: ثبوت الولایهٔ لیس مختصّاً لحال المولّی علیه فقط. م ج ف.

(۳) مفتاح الكرامة ۴: ۲۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱۳

و فى التذكرة: «الضابط فى تصرّف المتولّى لأموال اليتامى و المجانين اعتبار الغبطة، و كون التصرّف على وجه النظر و المصلحة» «۱».

و استظهر السيّد العاملى قدس سره منه بأنّه لا خلاف فيه بين المسلمين، حيث قال:

و ظاهره أنّه ممّا لا خلاف فيه بين المسلمين، و أنّه لا فرق فى ذلك بين الأب و الجدّ، و الوصىّ و الحاكم و أمينه «۲».

و لقـد أجاد السـيّد الخوئى رحمه الله فى الردّ على هـذا الإجماع ب «أنّ المحصّل منه غير حاصل، و المنقول منه ليس بحجّ‌ةٍ؛ لمخالفة جملة من الأعاظم فى ذلك، بل نحتمل استناده إلى الوجوه المذكورة هنا؛ لعدم الجعل فى صورة عدم المصلحة، فلا يكون هنا إجماع تعبّدى كاشف عن رأى الحجّة» «۳».

الثالث: قوله- تعالى-: (وَ لا تَقْرَبُوا مالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِى هِىَ أَحْسَنُ) «۴» التى هى العمدة فى المقام.

و تقريب الاسـتدلال بها: أنّ «الأحسن» إمّا اريد منه التفضـيل، أو المجرّد عنه، و على الأوّل لا ريب فى الدلالة، بل قضـيّتها لزوم مراعاة الأصلح، و على الثانى، فالظاهر أنّ المراد من الحسن ما فيه المصلحة لا ما لا مفسدة فيه «۵».

بتعبير آخر: أنّ المراد بالأحسن: إمّا الأحسن من جميع الوجوه أو من تركه، و مع عدم المصلحة لا يكون أحسن بشى‌ءٍ من المعنيين «۶»

(۱) تذكرة الفقهاء، كتاب الحجر ۲: ۸۰، الطبعة الحجريّة.

(۲) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۰.

(۳) مصباح الفقاهة ۵: ۲۲.

(۴) سورة الإسراء ۱۷: ۳۴، سورة الأنعام ۶: ۱۵۲.

(۵) هداية الطالب إلى أسرار المكاسب، مع تصرّف يسير: ۳۲۵.

(۶) عوائد الأيّام: ۵۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱۴

و الحاصل: أنّ التصـرّف الخالى عن المصلحة فى مال اليتيم ليس تصرّفاً حسناً فيحرم؛ للنهى عن التقرّب إليه، حيث إنّ التقرّب إلى ماله بلا مصـلحةٍ فيه ليس بأحسن، فلا يجوز. و حينئـذٍ لو كان إطلاق اليتيم على من ماتت امّه صـحيحاً- كما أنّه ليس ببعيـد- فتشـمل الآية لكلّ من الأب و الجـدّ، و إلّا فتختصّ بالجـدّ و يتمّ فى الأب بعدم القول بالفصل، إذن نرفع اليد عن الإطلاقات الدالّة على ثبوت الولاية للأب و الجدّ مطلقاً حتّى مع عدم المصلحة.

و فى مجمع البيان: «و المراد بالقرب التصـرّف فيه، و إنّما خصّ مال اليتيم بالذكر لأنّه لا يسـتطيع الدفاع عن نفسه و لا عن ماله، فيكون الطمع فى ماله أشدّ، و يد الرغبة إليه أمدّ، فأكّد سـبحانه النهى عن التصرّف فى ماله و إن كان ذلك واجباً فى مال كلّ واحد (إِلَّا بِالَّتِى هِىَ أَحْسَنُ) أى بالخصلة أو الطريقة الحُسنى» «۱».

و قال الشيخ فى التبيان: «الآية نهى من اللّه- تعالى- لجميع المكلّفين أن يقربوا مال اليتيم إلّا بالتى هى أحسن، و هو أن يحفظوا عليه و يثمروه، أو ينفقوا عليه بالمعروف على ما لا يشكّ أنّه أصلح له. فأمّا لغير ذلك، فلا يجوز لأحدٍ التصرّف فيه» «۲».

و قال المحقّق الأردبيلى فى معنى الآية: «أى لا تقربوا من مال اليتيم؛ بأن تتصـرّفوا و تفعلوا فيه فعلًا، فلا تدنوا إليه بفعلة أصـلًا إلّا بالفعلة التى هى أحسن ما يفعل بماله بحسب ما يقتضيه عقل العقلاء، كحفظه و تعمير ما هو خراب منه، و تنميته و تثميره، أو أحسن من تركه. و بالجملة: هو الذى يجده العقل السليم حسناً و أولى من تركه، و هو مقتضى أكثر عقول العقلاء» «۳»

(۱) مجمع البيان ۴: ۱۸۳.

(۲) تفسير التبيان ۶: ۴۷۶.

(۳) زبدة البيان ۲: ۵۰۱.

مناقشة الشيخ الأعظم على الاستدلال بالآية و الجواب عنه

و استشكل الشيخ الأعظم على الاستدلال بالآية الكريمة بوجوهٍ:

الأوّل: أنّه لا دلالة للآية الكريمة على اشتراط المصلحة، و أشار إليه بقوله:

«فلو سلّم دلالتها» «۱».

و قال المحقّق الإيرواني في توضيح هذا الإيراد: «لعلّ منشأ عدم الدلالة هو انصرافها إلى تصرّف الأجانب دون الجدّ، و يمكن التشكيك في صدق اليتيم مع حياة الجدّ، مع أنّ «أحسن» أريد منه معنى الحسن دون التفضيل، و التصرّف غير المشتمل على المفسدة حسنٌ» «۲».

و فيه نظر؛ لمنع هذا الانصراف؛ لأنّ الظاهر من «أحسن» هو التفضيل؛ لأنّه صيغة أفعل التفضيل، و لا موجب لرفع اليد عن هذا الظهور، و أنّه خروج عن ظاهر اللفظ هيئةً و مادّةً من دون قيام قرينة عليه «۳».

الثاني: أنّ الآية بحكم السياق عامّةٌ لجميع الأفراد؛ سواء كان «۴» أباً أو جدّاً أو غيرهما؛ لأنّ الآية تنهى عن التقرّب لمال اليتيم، و هذا النهي لكلّ أحدٍ، و تخصّص بالروايات الدالّة على جعل الولاية للجدّ و لو مع عدم المصلحة، أشار إلى ذلك بقوله: «فهي مخصّصةٌ بما دلّ على ولاية الجدّ و سلطنته».

فمفاد الآية يكون هكذا: أنّ التقرّب إلى مال اليتيم بغير التي هي «أحسن»

---

(۱) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۴۱.

(۲) حاشية الإيرواني على مكاسب الشيخ: ۱۵۴.

(۳) يمكن أن يقال: إنّ القرينة على ذلك عدم وجود ضابطة خاصّة للتفضيل، فكلّ شيء يُعدّ أحسن يتصوّر شيء أحسن منه، إلّا أن يقال بأنّ ذلك عرفي موكول إلى تشخيص العرف. م ج ف

(۴) التشكيك في صدق اليتيم مع حياة الجدّ موجب لعدم كون الخطاب عامّاً لجميع الأفراد و لا أقلّ الشكّ في عموميّة الخطاب. م ج ف

حرام لكلّ أحدٍ إلّا للجدّ، و ليس بينهما عموم من وجهٍ حتّى يعمل بقواعده، لانحصار الموضوع في روايات الولاية بالجدّ فقط. و أمّا في الآية، فموضوعها عامّ يشمل كلّ أحدٍ و تخصّص بالروايات؛ لأنّ ما دلّ على ولاية الجدّ في النكاح معلّلًا بأنّ البنت و أباها للجدّ «۱». و قوله صلى الله عليه و آله و سلم:

«أنت و مالك لأبيك» «۲»

، خصوصاً استشهاد الإمام عليه السلام به في مضيّ نكاح الجدّ بدون إذن الأب؛ ردّاً على من أنكر ذلك و حكم ببطلان ذلك من العامّة في مجلس بعض الأمراء «۳»، و غير ذلك، يدلّ على ذلك.

و الحاصل: أنّ المستفاد من هذه النصوص ولاية الجدّ على نكاح المولّى عليه و لو مع عدم المصلحة و المفسدة، و يثبت ذلك في

الأموال بالأولويّة «۴».

نقول: إنّ نسبة الآية الكريمة و أخبار ولاية الجدّ إن لوحظ مع المستثنى منه فقط عامّ و خاصّ مطلق، كما ادّعاه الشيخ الأعظم قدس سره.

و أمّا إن لوحظ مجموع الآية من المستثنى و المستثنى منه، فمفادها ظاهراً أنّ التقرّب بمال اليتيم لا يجوز إلّا أن يكون ذلك التصرّف على الوجه الأحسن.

و لا يخفى أنّ التصرّف الأحسن هو الذى كان على الطريقة الشرعيّة أو العقلائية و ذا مصلحةٍ لليتيم، و لا ريب أنّ تصرّف الأجانب لا يكون كذلك غالباً بمقتضى الضرورة و الإجماع و الأخبار الدالّة على عدم جواز التصرّف فى مال الغير إلّا بإذنه «۵»، فعلى هذا تكون تصرّفات الأجانب خارجةٌ عن مفاد الآية قطعاً.

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۹ الباب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ۸.

(۲) نفس المصدر ۱۲: ۱۹۵– ۱۹۷ الباب ۷۸ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱، ۲، ۸ و ۹.

(۳) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۸ الباب ۱۱ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ح ۵.

(۴) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۴۱ مع تصرّف و توضيح.

(۵) وسائل الشيعة ۳: ۴۲۵ ح ۳ و ۶: ۳۳۷ ح ۶ و ج ۱۹: ۳ ح ۳ فإنّه ورد فيها «لا يحلّ لمؤمنٍ مال أخيه إلّا عن طيب نفسٍ منه» و «لا يحلّ لأحدٍ أن يتصرّف فى مال غيره بغير إذنه».

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱۷

و كذلك تصرّفات الأولياء «۱» إذا لم تكن لمصلحة الطفل؛ لأنّه لا تكون مثل هذه التصرّفات تصرّفاً بالأحسن، فالآية الكريمة لا تشمل عموم المكلّفين، بل هى خطاب للأولياء، و النسبة بين الآية و الأخبار هى الإطلاق و التقييد، و الآية مقيّدة للأخبار.

على هذا لا بدّ أن يكون تصرّفات الجدّ فى مال الطفل على الوجه الأحسن و لمصلحة الطفل.

مضافاً إلى أنّه لا إطلاق للأخبار؛ لعدم كونها فى مقام البيان من حيث كيفيّة إعمال هذه الولاية؛ لأنّ ولاية الأمر بمعنى ولاية البيع و الشراء و العتق و الشهادة و الأخذ و الإعطاء و غير ذلك، و لم يؤخذ فى الأخبار كيفيّة إعمال هذه الامور، بل كانت فى مقام إثبات أصل الولاية، و لا مساس لها بكيفيّة إعمالها، فلو قام دليلٌ على اعتبار المصلحة لا يكون تقييداً للأخبار، كما أشار إلى ذلك الشيخ الفقيه الحائرى «۲».

و بعبارةٍ اخرى: يمكن منع تحقّق الإطلاقات حتّى فى باب النكاح؛ إذ الولاية للأب و الجدّ على الأولاد لأجل حفظهم عن وقوعهم بالمضرّات بمالهما من الرأفة الطبيعيّة لأولادهم؛ بأن يعاملوا معاملة أنفسهم فى حفظه و عدم التصرّفات المتلفة فيه، فأصل جعل الولاية لهذا الموضوع مشعر بهذه الحكمة و العلّة، فلو أوجبت الولاية توجّه الضرر إليهم، أو «۳» عدم المصلحة، فمن الأوّل يمكن القول بعدم جعل

---

(۱) و لا يخفى أنّ لزوم كون التصرّف بالتى هى أحسن، لا يوجب تضييق الخطاب؛ فإنّ الخطاب بعدم جواز التقرّب عامّ يشمل الجميع. نعم، بما أنّ الموضوع هو اليتيم فالخطاب لا يشمل من لا يكون يتيماً، كمن كان له أب أو جدّ. م ج ف.

(۲) كتاب البيع للشيخ الفقيه الأراكى ۲: ۱۱.

(۳) هذا بالنسبة إلى توجّه الضرر صحيح. أمّا بالنسبة إلى عدم المصلحة، فقد مرّ احتمال لحاظ الولىّ دون المولّى عليه فقط، فلا يستفاد من أصل جعل الولاية اشتراط المصلحة. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱۸

الولايـة، و خروجه عن مورد الروايـات تخصيصاً، بل هـذا هو المتعيّن؛ إذ لا يمكن القول بولايـة الأب و الجـدّ على الأولاد كيف شاءا، إذن فليس هنا إطلاق أصلًا من الأوّل فضلًا عن احتياجه إلى المقيّد «۱».

الثالث: و أشار إليه بقوله: «مع أنّه لو سلّمنا عدم التخصيص وجب الاقتصار عليه فى حكم الجدّ دون الأب» «۲».

و فيه ما قلنا فى الجواب عن الإيراد الثانى فلا نعيد.

و أمّا دعوى الشيخ الأعظم بأنّ عدم القول بالفصل ممنوعة «۳».

ففيها أوّلًا: أنّ اليتيم يطلق على من فقد الامّ أيضاً، كما ادّعاه بعضهم «۴».

و ثانياً: كما قال فى مجمع البيان: «و إنّما خصّ مال اليتيم بالـذكر؛ لأنّه لا يسـتطيع الـدفاع عن نفسه و لا عن ماله، فيكون الطمع فى ماله أشدّ و يد الرغبة إليه أمدّ» «۵» و إلّا كان رعاية مفاد الآية لازماً فى مال كلّ صغير.

و ثالثاً: يمكن إدخـال غير الرشـيد فيه إلى أن يرشـد؛ لاحتمال أن يكون معنى (حَتّٰى يَبْلُغَ أَشُـدَّهُ)* يبلغ رشـده، أى يبلغ و يرشـد، كما صرّح به المحقّق الأردبيلى «۶».

فإذن لا نحتاج إلى القول بالفصل، و الآية تشمل الأب و الجدّ.

و المتحصّل من جميع ما ذكرنا: أنّ نفوذ تصـرّفات الأب و الجـدّ منوطـة برعاية المصـلحة للطفل، و هذا ما يقتضـيه بناء العقلاء، فاعتبار المصلحة فى تصرّف الأب

---

(۱) يستفاد هذا من مصباح الفقاهة للسيّد الخوئى رحمه الله ۵: ۱۸- ۲۱.

(۲) كتاب المكاسب ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۴۱.

(۳) نفس المصدر ۱۶: ۵۴۲.

(۴) أحكام القرآن لابن العربى ۱: ۲۱۵.

(۵) مجمع البيان ۴: ۱۸۳.

(۶) زبدة البيان ۲: ۵۰۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۱۹

و الجدّ أمر عقلائى، و الأدلّة الشرعيّة دليلٌ لإمضائه، كما أشار إليه أيضاً المحقّق الأردبيلى رحمه الله «۱».

الـوجه الرابـع: مـا قـاله المحقّق الشـهيدى: «من أنّ الأصـل عـدم تسـلّط أحـدٍ على مـال أحـدٍ إلّـا مع اليقين بخلافه، و هو صورة وجود المصلحة؛ إذ ليس فى المقام إطلاق يدلّ على عدم اعتبارها» «۲».

الوجه الخـامس: مـا أشـار هو قـدس سـره إليه أيضـاً بقوله: «إنّ الظـاهر من أدلّـة ولايـة عـدول المؤمنين كما يأتى اعتبار المصـلحة فى ولايتهم، و مناط الاعتبار هنا- و هو قصور الصغير عن التميّز بين صلاحه و فساده- موجود «۳» فى المقام، مع عدم دليلٍ يدلّ على عدم اعتبارها فى المقام» «۴».

اشتراط إحراز المصلحة أو عدم المفسدة

بعد الفراغ عن اعتبار المصلحة، أو كفاية عدم المفسدة فى نفوذ تصرّفات الأب و الجدّ، يلزم أن نبيّن ما هو المدار فى المصلحة و عدم المفسدة، فهل يكون هذا الشرط فى عالم الإحراز، فلو أحرز عدم المفسدة فى مورد فباع مال الطفل فانكشف وجود المفسدة فلا يبطل البيع و ينفذ التصرّف.

أو أنّهما شرط فى الواقع، فلو كان فى موردٍ مفسدة واقعيّة فلم يحرز فأقدم على البيع فيكون باطلًا، أو أنّهما معاً من الشرائط؟ الظاهر هو الوجه الأخير، لأنّ من المقيّدات للإطلاقات صحيحة الثمالى

(۱) نفس المصدر.

(۲) هداية الطالب إلى أسرار المكاسب: ۳۲۵.

(۳) قد مرّ إمكان الفرق بين الأب و الجدّ من طرف، و بين سائر الأولياء من طرف آخر. م ج ف.

(۴) هداية الطالب إلى أسرار المكاسب: ۳۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۰

المتقدّمة «۱»؛ فإنّها اعتبرت عـدم الفساد فى تصـرّفات الأب و الجدّ فى مال الطفل، و هو كالمعصـية «۲» قائم بأمرين: أحدهما: الوجود الواقعى، و ثانيهما: إحرازه، أى تنجّزه.

كمـا أنّ سـفر المعصـية يتحقّق بـأمرين: أحـدهما: أن يسـافر لأجل الغرض المعلوم كونه معصـية، و الثانى: علم المسافر بـذلك و تنجّز التكليف فى حقّه، فلو سافرت المرأة بـدون رضايـة الزوج، فبان أنّها مطلّقـة فلا يكون سـفرها معصـيةً، أو سافرت بزعم أنّها مطلّقة فبان خلافها، فليس سـفرها سـفر معصـيةٍ أيضاً، و إنّما يكون سـفر معصـيةٍ مع اجتماع الأمرين، و كذلك فيما نحن فيه أنّ التصرّف لا بدّ أن يكون عن مصلحةٍ، أو عدم المفسدة فيه، و لا يتحقّق هذا إلّا بأمرين:

الأوّل: وجود المصلحة الواقعيّة، أو عدم المفسدة كذلك.

الثانى: العلم بذلك و تنجّزه فى حقّه.

على هـذا يكون المقيّـد للإطلاقات المثبتـة للولاية للأب و الجدّ خصوص كون تصـرّفهم مفسداً لحال اليتيم مع العلم به، و ما لم يتنجّز فلا مانع من التمسّك بالإطلاقات و الحكم بثبوت الولاية لهما، و لكنّ السيّد الخوئى قال فى منهاجه:

«و المـدار فى كون التصـرّف مشـتملًا على المصـلحة أو عدم المفسدة على كونه كذلك فى نظر العقلاء، لا بالنظر إلى علم الغيب، فلو تصـرّف الولىّ باعتقاد المصلحة فتبيّن انّه ليس كذلك فى نظر العقلاء بطل التصرّف، و لو تبيّن أنّه ليس كذلك بالنظر إلى علم الغيب صحّ إذا كانت فيه مصلحة بنظر العقلاء» «۳»

(۱) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۹۵ الباب ۷۸ من أبواب ما يكتسب به، ح ۲.

(۲) قيـاس المقـام بالمعصـية مع الفـارق جـدّاً، و الظاهر فى الشـرائط كلّها كونها شـرطاً واقعيّاً فقط، و الزائـد يحتاج إلى دليل خاصّ، و المستفاد من ظواهر الأدلّة أيضاً ذلك، و بعبارة اخرى: كون الشرط علميّاً يشبه جدّاً بعدم الشرطيّة. م ج ف.

(۳) منهاج الصالحين ۲: ۲۱ مسألة ۸۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۱

آراء جمهور أهل السنّة فى مسائل هذا البحث

اعتبر جمهور الفقهاء من الشافعيّة و الحنابلة و المالكيّة أن يكون تصرّف الأب و الجدّ فى أموال الصبىّ موافقاً للمصلحة.

قال ابن قدامـة: «و ليس لوليّه التصـرّف فى ماله بما لا حظّ له فيه، كالعتق و الهبة و التبرّعات و المحاباة؛ لقول اللّه- تعالى-: (وَ لَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِى هِىَ أَحْسَنُ) «۱» *. و قوله عليه السلام:

لا ضرر و لا ضرار

«۲» من المسند، و في هذه إضرار، فلا يملكه» «۳».

و في مغني المحتاج: «و يتصرّف له الوليّ بالمصلحة وجوباً؛ لقوله- تعالى-:

(وَ لا تَقْرَبُوا)*. ... و قوله- تعالى-: (وَ إِنْ تُخالِطُوهُمْ فَإِخْوانُكُمْ وَ اللّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ) «۴». و قضيّة كلامه كأصله أنّ التصرّف الذي لا خير فيه و لا شرّ ممنوع منه؛ إذ لا مصلحة فيه، و هو كذلك كما صرّح به الشيخ أبو محمّد و الماوردي» «۵».

و قال الرافعي: «رهن الوليّ مال الصبيّ و المجنون و المحجور عليه بالسفه، و ارتهانه لهم مشترط بالمصلحة و الاحتياط، فمن صوّر الرهن على وجه المصلحة أن يشتري للطفل ما يساوي مائتين بمائة نسيئة، و يرهن به ما يساوي مائة من ماله فيجوز...

و منها: إذا كان الزمان زمان نهب، أو وقع حَريق، و خاف الوليّ على ماله، فله

---

(۱) سورة الإسراء ۱۷: ۳۴، و سورة الأنعام ۶: ۱۵۲.

(۲) يأتي تخريجه قريباً.

(۳) الكافي في فقه الإمام أحمد ۲: ۱۰۷.

(۴) سورة البقرة ۲: ۲۲۰.

(۵) مغني المحتاج للخطيب الشربيني ۲: ۱۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۲

أن يشتري عقاراً و يرهن بالثمن شيئاً من ماله...

و منها: أن يستقرض الوليّ له لحاجته إلى النفقة أو الكسوة أو توفية ما يلزمه، أو لإصلاح ضياعه» «۱».

و في المغني: «قال القاضي ليس لوليّه رهن ماله إلّا بشرطين: أحدهما:

أن يكون عند ثقةٍ، الثاني: أن يكون له فيه حظّ» «۲». و كذا في كشّاف القناع «۳».

و قال ابن شاس: «و لا يتصرّف الوليّ إلّا على ما يقتضيه حسن النظر» «۴».

و يظهر من كلمات بعض الحنفيّة أنّهم اكتفوا بلزوم عدم المفسدة في تصرّفات الوليّ.

ففي البدائع: «و أمّا الذي يرجع إلى المولّى فيه، فهو أن لا يكون من التصرّفات الضارّة بالمُولّى عليه؛ لقوله عليه الصلاة و السلام:

لا ضرر و لا ضرار في الإسلام «۵»

. و قال عليه الصلاة و السلام:

من لم يرحم صغيرنا- و يعرف حقّ كبيرنا فليس منّا «۶»

. و الإضرار بالصغير ليس من المرحمة في شيء، فليس له أن يهب مال الصغير من غيره بغير عوضٍ؛ لأنّه إزالة ملكه من غير عوضٍ، فكان ضرراً محضاً» «۷»

---

(۱) العزيز شرح الوجيز ۴: ۴۶۹.

(۲) المغني ۴: ۳۹۷.

(۳) كشّاف القناع ۳: ۵۲۱.

(۴) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۶۳۰.

(۵) مسند أحمد بن حنبل ۱: ۶۷۲ ح ۲۸۶۷، سنن ابن ماجة ۳: ۱۱۷ ح ۲۳۴۰ و ۲۳۴۱، السنن الكبرى للبيهقي ۸: ۴۳۶ ح ۱۱۵۷۱ و ج ۹: ۱۲۳ ح ۱۲۰۹۸ و ۱۲۰۹۹، المعجم الأوسط ۶: ۹۱ ح ۵۱۸۹، مجمع الزوائد ۴: ۱۱۰.

(۶) سنن أبی داود ۵: ۱۴۷ الرقم ۴۹۴۳، سنن الترمذی ۴: ۳۲۱ ح ۱۹۲۴.

(۷) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۳

المبحث الرابع: ولایة الوصیّ علی أموال الصغار

اشارة

و فیه مطلبان:

المطلب الأوّل: ولایة الوصیّ و أدلّتها

اشارة

المشهور بین الفقهاء من المتقدِّمین و المتأخِّرین، بل الإجماع بینهم ثبوت الولایة علی الصغار فی أموالهم لوصیّ الأب و الجدّ مع فقدهما.

قال الشیخ رحمه الله: «من یلی أمر الصغیر و المجنون خمسةٌ ... و وصی الأب أو الجدّ» «۱».

و فی الوسیلة: «لا یجوز التصرّف فی مال الیتیم إلّا لأحد ثلاثة: أوّلها: الولیّ و هو الجدّ، ثمّ الوصیّ و هو الذی ینصبه أبوه» «۲».

و به قال المحقّق «۳» و العلّامة «۴» و الشهید «۵» و یحیی بن سعید «۶» و المحقّق «۷» و الشهید الثانیان «۸» و المحقّق الأردبیلی «۹»، و جماعة من متأخِّری المتأخّرین «۱۰»

---

(۱) المبسوط للطوسی ۲: ۲۰۰.

(۲) الوسیلة لابن حمزة: ۲۷۹.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۹، المختصر النافع: ۱۴۶.

(۴) تحریر الأحکام الشرعیّة ۲: ۵۴۱. تبصرة المتعلّمین: ۹۶، إرشاد الأذهان ۱: ۳۶۰، قواعد الأحکام ۲: ۱۳۵.

(۵) اللمعة الدمشقیّة: ۶۲.

(۶) الجامع للشرائع: ۲۴۶.

(۷) جامع المقاصد ۵: ۱۸۷ و ۴: ۸۶.

(۸) الروضة البهیّة ۴: ۱۰۶، مسالک الأفهام ۳: ۱۶۵.

(۹) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۴.

(۱۰) ریاض المسائل ۵: ۳۹۱، مفتاح الکرامة ۴: ۱۸۴ و ۲۱۳ و ج ۵: ۲۵۵- ۲۵۶، المناهل: ۱۰۵، شرح تبصرة المتعلّمین ۵: ۴۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۴

و فقهاء العصر «۱».

جاء فی الحدائق: «و الوصیّ من أحدهما علی من لهما الولایة علیه» «۲».

أدلّة ولاية الوصى على أموال الصغار

استدلّوا على إثبات ولاية الوصىّ على أموال الصغار بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع، كما ادّعاه فى الرياض «۳» و مهذّب الأحكام «۴».

و فيه: أنّه مدركىّ. و لعلّ مستندهم الوجوه الآتية:

الثانى: السيرة المستمرّة بين المتشرّعة ۵.

الثالث: قاعدة أنّ كلّ ما جاز فعله حال الحياة، جازت الوصيّة به بعد الممات إلّا ما خرج بالدليل، و لا دليل على الخروج فى المقام ۶.

و فى تماميّة هذه القاعدة إشكالٌ سيأتى قريباً.

الرابع: شمول دليل الولاية له، بدعوى أنّه غير مختصٍّ بتصرّفاته فى حياته، و عمومه لما يكون متأخّراً عن وفاته أيضاً «۷».

الخامس: إطلاقات أدلّة نفوذ الوصيّة و دعوى شمولها لوصيّتهما بالاتّجار بمال الصبىّ بعد موتهما؛ فإنّ مقتضاها صحّة مثل هذه الوصيّة و نفوذها «۸»

---

(۱) العروة الوثقى و التعليقات عليها ۵: ۲۶۴ و ۲۶۳، مستمسك العروة الوثقى ۱۲: ۴۴۶، مبانى العروة الوثقى، كتاب المضاربة ۳: ۲۱۲، مهذّب الأحكام ۲۱: ۱۲۶، وسيلة النجاة ۲: ۱۰۰، تحرير الوسيلة ۲: ۱۴، تفصيل الشريعة، كتاب الحجر: ۲۹۹.

(۲) الحدائق الناضرة ۱۸: ۴۰۳.

(۳) رياض المسائل ۵: ۶۳.

(۴) (۴- ۶) مهذّب الأحكام ۲۱: ۱۲۶.

(۷) (۷ و ۸) مبانى العروة للسيّد الخوئى، كتاب المضاربة ۳: ۲۱۲.

(۸) نفس المصدر.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۵

و استشكل السيّد الخوئى رحمه الله على الدليل الرابع، بأنّه لا- إطلاق و لا عموم يشمل تصرّف الأب و الجدّ بعد موتهما، بل لهما التصرّف فى مال الصغير ما داما حيّين، و أمّا بعد موتهما فلا ولاية لهما عليه فى شيء «۱»، و ما ذكره جيّد.

و أورد أيضاً على الدليل الخامس بأنّه «لا- يوجد فى أدلّة الوصيّة إطلاق يشمل الوصيّة التى لا ترجع إلى الميّت و أمواله؛ فإنّها و بأجمعها واردة فى الوصايا الراجعة إلى الميّت نفسه و أمواله، و من هنا لا تنفذ إلّا فى الثلث ممّا يملكك. و أمّا الزائد عنه فهو وصيّةٌ فى مال الغير على ما دلّت عليه النصوص» ۲.

هذا كلّه ما تقتضيه القواعد و مع قطع النظر عن النصوص الخاصّة.

السادس: - و هو العمدة- النصوص:

منها: ما روى فى الكافى و التهذيب، عن أحمد بن محمّد، عن على بن الحسن، عن الحسن بن يونس (يوسف خ ل)، عن مثنى بن الوليد، عن محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه سئل عن رجل أوصى إلى رجلٍ بولده و بمال لهم و أذن له عند الوصيّة أن يعمل بالمال، و أن يكون الربح بينه و بينهم؟ فقال:

«لا بأس به من أجل أنّ أباه «۳» قد أذِنَ فى ذلك و هو حىّ» «۴».

ثمّ إنّ فى الفقيه: على بن الحسين الميثمى «۵» بدلًا من على بن الحسن على ما فى الكافى «۶» و التهذيب «۷» و الوسائل، و هو ابن فضّال الذى يروى عنه أحمد بن محمّد،

(۱) (۱- ۳) نفس المصدر: ۲۱۲- ۲۱۳.

(۳) کذا فی الکافی و التهذیب و الفقیه و الوسائل، و لکن فی الوسائل ۱۹: ۴۲۷ طبع مؤسسة آل البیت علیهم السلام «أنّ أباهم» و لعلّه هو الصواب.

(۴) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من کتاب الوصایا، ح ۱.

(۵) الفقیه ۴: ۱۹۶، ح ۵۹۰ تحقیق السیّد الخرسان، و لکن فی الفقیه ۴: ۲۲۷ تحقیق علی أکبر الغفاری: علی بن الحسن المیثمی، و کذا فی روضة المتّقین ۱۱: ۱۳۰.

(۶) الکافی ۷: ۶۲ ح ۱۹.

(۷) تهذیب الأحکام ۹: ۲۳۶، ح ۹۲۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۶

و هو من سهو نسخة الخرسان جزماً؛ إذ لا وجود لعلیّ بن الحسین المیثمی لا فی الروایات و لا فی کتب الرجال. نعم، روی قدس سره فی بعض الموارد عن علیّ بن الحسن المیثمی «۱» إلّا أنّه غلط، و الصحیح علیّ بن الحسن التیمی.

ثمّ إنّ صاحب الوسائل قد جعل المرویّ عنه لعلیّ بن الحسن هو الحسن بن علیّ بن یونس، و جعل کلمة «یوسف» نسخة بدل لیونس، و هو من الغلط جزماً، فإنّ الحسن بن علیّ بن یونس لا وجود له فی الروایات و کتب الرجال أیضاً، فالصحیح هو الحسن بن علیّ بن یوسف- علی ما فی الکافی و الفقیه و التهذیب- و هو ابن بقاح الثقة «۲».

و کیف کان، فالروایة معتبرة من حیث السند. و أمّا من حیث الدلالة، فهی واضحة الدلالة؛ لأنّه علیه السلام قال:

«لا بأس به»

أی لا بأس بأن یعمل الوصیّ بمال الصغیر.

قال الإمام الخمینی قدس سره: «دلّت بتعلیلها علی أنّ إذن الأب موجب لصحّة المعاملات الواقعة علی مال الصغیر؛ سواء کان فی حال حیاته؛ بأن یوکّل من یعمل ذلک؛ أو کان بعد مماته بالإیصاء و الإجازة» «۳».

و منها: صحیحة

العیص بن القاسم- التی رواها المشایخ الثلاثة- عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن الیتیمة متی یدفع إلیها مالها؟ قال: إذا علمت أنّها لا تُفسِدُ و لا تضیّع. فسألته إن کانت قد تزوّجت؟ فقال: إذا تزوّجت فقد

(۱) قال السیّد الخوئی: أحمد بن محمد العاصمی، فقد روی عن علی بن الحسن، و علی بن الحسن فضّال، و علی بن الحسن التیملی، و علی بن الحسن التیمی، و علی بن الحسن السلمی، و علی بن الحسن المیثمی، و جمیع هذه العناوین منطبقة علی شخص واحدٍ. معجم رجال الحدیث ۲: ۳۳۳ الرقم ۹۴۷.

(۲) مبانی العروة، کتاب المضاربة ۳: ۲۱۷.

(۳) کتاب البیع ۲: ۴۳۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۷

انقطع ملک الوصی عنها «۱»

فإنّ ذیل الروایة صریح فی ولایة الوصی «۲».

و منها: صحیحة

عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی قول اللّه- عزّ و جلّ-:

(فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) قال: «المعروف هو القوت، و إنّما عنی الوصیّ أو القیّم فی أموالهم و ما یصلحهم» «۳».

و یؤیّده خبر أسباط بن سالم «۴» و خالد بن بکر «۵» الطویل.

و منها: معتبرة

أبی الربیع قال: سئل أبو عبد اللّه علیه السلام عن الرجل یکون فی یدیه مال لأخٍ له یتیم و هو وصیّه، أ یصلح له أن یعمل به؟ قال: نعم، کما یعمل بمال غیره و الربح بینهما، قال: قلت: فهل علیه ضمان؟ قال: لا إذا کان ناظراً له «۶».

و الدلالة ظاهرة.

فتحصّل ممّا ذکرنا أنّ ولایة الوصیّ ثابتةٌ إجماعاً و نصّاً و فتوی.

آراء فقهاء أهل السنّة فی ولایة الوصیّ علی أموال الصغار

تثبت الولایة علی أموال الصغار للوصی عند جمهور الفقهاء

أ- الشافعیّة

قال المزنی: «قال الشافعی: و أحبّ أن یتّجر الوصیّ بأموال من یلی و لا ضمان علیه، و قد اتّجر عمر بمال یتیم، و ابضَعَت عائشة بأموال بنی محمّد بن أبی بکر فی

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۳۲ الباب ۴۵ من کتاب الوصایا، ح ۱.

(۲) و أیضاً یستفاد من هذه الروایة و هکذا الآتیة أنّ الوصیّ له الولایة علی مال الأطفال؛ سواء أوصی بذلک الموصی أم لا. و سواء جعله وصیّاً علیهم أم لا. م ج ف.

(۳) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما یکتسب به، ح ۱.

(۴) نفس المصدر ۱۲: ۱۹۰ الباب ۷۵ من أبواب ما یکتسب به، ح ۱.

(۵) نفس المصدر ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من أبواب الوصایا، ح ۲.

(۶) وسائل الشیعة ۶: ۵۸ الباب ۲ من أبواب من تجب علیه الزکاة، ح ۶.

البحر و هم أیتام» «۱».

و أضاف الماوردی، بأنّ هذا کان إجماعاً، و لأنّ الولیّ یقوم فی مال الیتیم مقام البالغ الرشید فی مال نفسه، فلمّا کان من أفعال الرشید أن یتّجر بماله، کان الولیّ فی مال الیتیم مندوباً إلی أن یتّجر بماله، و لأنّ الولیّ مندوب إلی أن یثمر ماله من یلی علیه، و التجارة من أقوی الأسباب فی تثمیر المال،

و لما روی أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم قال: «ابتغوا فی أموال الیتامی لا تأکلها الزکاة» «۲»، «۳».

و فی مغنی المحتاج: «ولیّ الصبیّ أبوه ثمّ جدّه ثمّ وصیّهما ثمّ القاضی» «۴».

و فی المهذّب فی فقه الشافعی: «و إن لم یکن أب و لا جدّ نظر فیه الوصیّ؛ لأنّه نائب عن الأب و الجدّ، فقدّم علی غیره» «۵». و کذا فی روضة الطالبین «۶» و المجموع «۷».

ب- الحنابلة

قال فی الکافی: «و یتولّی الأب مال الصبیّ و المجنون؛ لأنّها ولایـةٌ علی الصـغیر فقـدّم فیها الأب کولایـهٔ النکاح، ثمّ وصـیّه بعـده؛ لأنّه نائبه» «۸».

و قال ابن قدامـهٔ: «إنّ لولیّ الیتیم أن یضارب بماله و أن یدفعه إلی من یضارب له به، و یجعل له نصـیباً من الربح أباً کان أو وصـیّاً، أو حاکماً أو أمین حاکمٍ، و هو أولی

---

(۱) مختصر المزنی: ۸۹.

(۲) الموطّأ: ۱۵۲ ح ۵۸۶، الامّ ۱: ۳۰، المصنّف لعبد الرزّاق ۴: ۶۶ ح ۶۹۸۲، المعجم الأوسط ۲: ۶ ح ۱۰۰۲، سنن الدارقطنی ۲: ۹۶ ح ۱۹۵۸، السنن الکبری للبیهقی ۸: ۲۹۵- ۲۹۶ ح ۱۱۱۴۳- ۱۱۱۴۵، کنز العمّال ۱۵: ۱۷۷ ح ۴۰۴۸۴ و ۴۰۴۸۵.

(۳) الحاوی الکبیر ۶: ۴۴۳- ۴۴۴.

(۴) مغنی المحتاج ۲: ۱۷۳.

(۵) المهذّب فی فقه الإمام الشافعی ۲: ۱۲۶.

(۶) روضهٔ الطالبین ۳: ۴۷۵.

(۷) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۱.

(۸) الکافی فی فقه الإمام أحمد ۲: ۱۰۷، کشّاف القناع ۳: ۵۲۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۲۹

من ترکه، و ممّن رأی ذلـک ابن عمرو النخعی و الحسن بن صالـح و مالـک و الشـافعی ثمّ- بعـد ما نقل الخلاف عن الحسن- قال: و الذی علیه الجمهور أولی؛ لما روی عبد اللّه بن عمرو بن العاص أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم قال: من ولی یتیماً له مال فلیتّجر له، و لا یترکه حتّی تأکله الصدقهٔ» «۱» «۲».

ج- الحنفیهٔ

قال فی البدائع فی سبب تحقّق ولایهٔ الوصـیّ: «و وصیّ الأب قائم مقامه؛ لأنّه رضیه و اختاره، فالظاهر أنّه ما اختاره من بین سائر الناس إلّا لعلمه بأنّ شـفقته علی ورثته مثل شـفقته علیهم، و لو لا ذلک لما ارتضاه من بین سائر الناس، فکان الوصیّ خلفاً عن الأب، و خلف الشـیء قـائم مقامه کأنّه هو، و الجـدّ له کمال الرأی و وفور الشـفقهٔ، إلّا أنّ شـفقته دون شـفقهٔ الأب، فلا جرم تأخّرت ولایته عن ولایهٔ الأب، و ولایهٔ وصـیّه و وصـیّ وصیّه أیضاً؛ لأنّ تلک ولایهٔ الأب من حیث المعنی علی ما ذکرنا، و وصیّ الجدّ قائم مقامه؛ لأنّه استفاد الولایهٔ من جهته، و کذا وصیّ وصیّه» «۳».

و قال فی المبسوط: «و یجوز لوصیّ الیتیم أن یوکّل فی کلّ ما یجوز له أن یعمله بنفسه من امور الیتیم» «۴».

و قال فی باب الوصایا: «و للوصـیّ أن یتّجر بنفسه بمال الیتیم و یدفعه مضاربهً و یشارک به لهم ... لأنّ الموصـی جعله قائماً مقامه فی التصرّف فی المال » «... ۵»

---

(۱) سنن الترمذی ۳: ۳۲ ح ۶۴۰، سنن الدارقطنی ۲: ۹۵ ح ۱۹۵۱، کنز العمّال ۱۵: ۱۷۷ ح ۴۰۸۶.

(۲) المغنی ۴: ۲۹۳.

(۳) بدائع الصنائع ۴: ۳۴۹.

(۴) المبسوط للسرخسی ۱۹: ۳۰.

(۵) نفس المصدر ۲۸: ۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۰

و قال فی باب القصاص: «و عفو الأب و الوصیّ عن قصاصٍ واجبٍ للصغیر باطل؛ لأنّه فوّض إلیهما استیفاء حقّه شرعاً لا إسقاطه» «۱».

د- المالکیّة

قال ابن شاس: «و ولیّ الصبیّ أبوه و عند عدمه الوصیّ أو وصیّه، فإن لم یکن فالحاکم» «۲».

و فی شرح الزرقانی: «ثمّ یلی أبا المحجور وصیّه؛ أی الذی أوصاه الأب قبل موته علی ولده؛ لأنّه نائبه، فإن مات فوصیّه الذی أوصاه ذلک الوصیّ قبل موته» «۳» و کذا فی بدایة المجتهد «۴» و الذخیرة «۵».

و فی حاشیة الخرشی: «و إن لم یوجد الأب فوصیّه یقوم مقامه و ینظر فی مصالح الیتیم من بیعٍ و غیره» «۶».

و فی الکافی فی فقه أهل المدینة المالکی: «و لا بأس بالتجارة فی مال الیتیم، و لا ضمان علی الوصیّ » «... ۷».

المطلب الثانی: فی بیان شرائطها:

اشارة

الأوّل: أنّه یشترط فی تصرّفات الوصیّ فی أموال الصغار مراعاة المصلحة و النظر و الغبطة؛ للأدلّة التی ذکرنا فی ولایة الأب و الجدّ، و لا یجوز له التصرّف

---

(۱) نفس المصدر ۲۶: ۱۶۱.

(۲) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۶۳۰.

(۳) شرح الزرقانی لأبی الضیاء ۳: ۲۹۸.

(۴) بدایة المجتهد لابن رشد ۲: ۲۸۰- ۲۸۱.

(۵) الذخیرة لابن إدریس القرافی ۷: ۱۶۲- ۱۶۳.

(۶) حاشیة الخرشی لعبد اللّه بن الخرشی ۶: ۲۴۳.

(۷) الکافی فی فقه أهل المدینة للمالکی، لابن عبد البرّ: ۴۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۱

فی مال الصغیر بما لا حظّ فیه، کالعتق و الهبة و التبرّعات و غیرها، و البیع و الشراء بغبنٍ فاحشٍ.

الثانی: قال فی المناهل: «هل یشترط فی ثبوت ولایة الوصیّ لأحد الأبوین و جعله وصیّاً علی الصغیر، أو لا؟ بل یکفی مجرّد صدق کونه وصیّاً و لو کان وصیّاً علی الثلث فقط؟ یظهر من إطلاق عبارات الأصحاب الثانی، و لکن قد یدّعی انصراف الإطلاقات المذکورة إلی صورة جعله وصیّاً علی الصغیر، فیلزم الرجوع فی غیرها إلی حکم الأصل و هو عدم ثبوت الولایة، فالاحتمال الثانی هو الأقرب» «۱».

اشتراط تصرّفات الوصیّ للمصلحة عند أهل السنّة

یظهر من کلمات فقهاء أهل السنّة التی ذکرناها فی نقل آرائهم فی ولایة الوصیّ: أنّهم قائلون بولایة وصیّ الوصیّ أیضاً کالوصیّ، فراجع.

و هم أیضاً قائلون بأنّه یشترط فی تصرّفات الوصیّ أن تکون موافقة للمصلحة.

قال ابن قدامة «۲» من فقهاء الحنابلة: «و لیس لولیّه التصرّف فی ماله بما لا حظّ له ... لقوله- تعالی-: (وَ لٰا تَقْرَبُوا مٰالَ الْیَتِیمِ إِلّٰا بِالَّتِی هِیَ أَحْسَنُ) «۳» *. و قوله صلی الله علیه و آله و سلم:

«لا ضرر و لا ضرار» «۴»

و بمثل ذلک قال ابن شاس من فقهاء المالکیّة «۵».

و فی المبسوط: «الوصیّ یعطی مال الیتیم مضاربةً، و إن شاء أبضعه، و إن شاء

---

(۱) المناهل: ۱۰۶.

(۲) الکافی فی فقه الإمام أحمد ۲: ۱۰۷، الشرح الکبیر ۴: ۵۱۹.

(۳) سورة الإسراء ۱۷: ۳۴؛ سورة الأنعام ۶: ۱۵۲.

(۴) تقدّم فی آخر المبحث الثالث.

(۵) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۶۳۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۲

اتّجر إلی غیر ذلک و کان خیراً للیتیم فَعل، لقوله تعالی: (قُلْ إِصْلٰاحٌ لَهُمْ خَیْرٌ) «... ۱»

و قال صلی الله علیه و آله و سلم:

ابتغوا فی أموال الیتامی خیراً کیلا تأکلها الصدقة «۲» یعنی النفقة » «... ۳».

و فی مغنی المحتاج: «و یتصرّف له الولیّ بالمصلحة وجوباً؛ لقوله تعالی ...

و قضیّة کلامه کأصله أنّ التصرّف الذی لا خیر فیه و لا شرّ ممنوع منه؛ إذ لا مصلحة فیه » «... ۴».

و اشترط بعض فقهاء أهل السنّة فی ولایة الوصیّ أن یکون عادلًا.

قال ابن قدامة: «و من شرط ثبوت الولایة العدالة بلا- خلافٍ؛ لأنّ فی تفویضها إلی الفاسق تضییعاً لماله، فلم یجز، کتفویضها إلی السفیه» «۵».

و قال النووی: «ثمّ الوصیّ أی المنصوب من جهة الأب أو الجدّ، أو وصیّ من تأخّر موته منهما؛ لأنّه یقوم مقامه و شرطه العدالة» «۶» و کذا فی مغنی المحتاج «۷»

---

(۱) سورة البقرة (۲): ۲۲۰.

(۲) تقدّم عن قریب.

(۳) المبسوط للسرخسی ۲۲: ۱۹- ۲۰.

(۴) مغنی المحتاج ۲: ۱۷۴.

(۵) الکافی فی فقه أحمد ۲: ۱۰۷.

(۶) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۱.

(۷) مغنی المحتاج ۲: ۱۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۳

المبحث الخامس: نفوذ تصرفات الوکیل علی أموال الصغار

لا خلاف فی ولایة الوکیل من قبل الأب أو الجدّ علی أموال الصغار.

قال المحقّق فی الشرائع: «و للأب و الجدّ أن یوکّلا عن الولد الصغیر » «... ۱».

و فی التذکرة «کلّ من صحّ تصرّفه فی شیء تدخله النیابة صحّ أن یوکّل فیه» «۲». و کذا فی التحریر «۳» و القواعد «۴» و الإرشاد «۵» و جامع المقاصد «۶» و مجمع الفائدة و البرهان «۷» و مفتاح الکرامة «۸».

و قال المحدث البحرانی: «و الوکیل من المالک أو ممّن له الولایة» «۹».

و فی الریاض: «أو وکیلًا عن المالک أو من له الولایة حیث یجوز له التوکیل» «۱۰».

و قال فی تحریر الوسیلة: «یجوز للولیّ کالأب و الجدّ للصغیر أن یوکّل غیره فیما یتعلّق بالمولّی علیه ممّا له الولایة علیه» «۱۱»

---

(۱) شرائع الاسلام ۲: ۱۹۷.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۱۱۵، الطبعة الحجریّة.

(۳) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۲۹.

(۴) قواعد الأحکام ۲: ۳۵۱.

(۵) إرشاد الأذهان ۱: ۴۱۵.

(۶) جامع المقاصد ۸: ۱۸۹.

(۷) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۴۹۰ و ۴۹۴.

(۸) مفتاح الکرامة ۷: ۵۳۴ و ج ۵: ۲۶۷.

(۹) الحدائق الناظرة ۱۸: ۴۰۳.

(۱۰) ریاض المسائل ۵: ۶۳.

(۱۱) تحریر الوسیلة ۲: ۴۲ مسألة ۱۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۴

و بالجملة یستفاد من کلمات الفقهاء أنّه کُلّ ما تعلّق غرض الشارع بإیقاعه مباشرةً لا یصحّ التوکیل فیه. و أمّا إذا لم یکن کذلک فإنّه یصحّ فیه التوکیل، فعلی هذا یجوز للأولیاء کالأب و الجدّ و الوصیّ لهما و الحاکم أنْ یوکّلوا غیرهم فیما یتعلّق بالمولّی علیهم ممّا لهم الولایة علیه؛ لأنّ الغرض من جعل الولایة لهم حفظ أنفسهم و أموالهم من التلف و الضرر، و إعانتهم فیما یحتاجون إلیه فی امورهم، و هذا یمکن أن یصدر من الأولیاء و من غیرهم.

و الدلیل علی إثبات ولایة الوکیل علی أموال الصغار ما ذکرناه لإثبات ولایته علی النکاح «۱»؛ کعموم بعض النصوص، مثل:

معتبرة

معاویة بن وهب و جابر بن یزید جمیعاً، عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه قال:

«من وکّل رجلًا علی إمضاء أمر من الامور فالوکالة ثابتة أبداً حتی یعلمه بالخروج منها، کما أعلمه بالدخول فیها» «۲».

و حیث إنّ جواز التصرّف فی مال الصبیّ هو أمر من الامور، فالوکالة فیه ثابتة.

و الحاصل: أنّه لا تفاوت بین البابین، فلا نتعرّض لبیان الأدلّة مراعاة للاختصار، و الحمد للّه ربّ العالمین.

---

(۱) راجع الفصل السادس من هذا الباب.

(۲) وسائل الشیعة ۱۳: ۲۸۵ الباب ۱ من کتاب الوکالة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۵

الفصل العاشر فی ولایة الحاكم، و القاضی و عدول المؤمنین علی أموال الصغار

اشارة

و فیه مباحث:

المبحث الأوّل: ولایة الحاكم

اشارة

لا- شبهة فی أنّ للحاكم الذی هو الفقیه الجامع للشرائط جواز التصرّف فی أموال الغیّب و القصّر، و الظاهر أنّه لا خلاف فی أصل ولایته علی أموالهم، بل الإجماع علیه، فیجوز بیع مال الصغیر و نحوه بشرط المصلحة من الحاكم أو أمینه عند عدم الأب و الجدّ و وصیّهما.

إنّما الكلام فی أنّ جواز تصرّفه هذا، هل یكون من جهة النیابة العامّة الثابتة للفقیه عن الإمام علیه السلام كما هو المشهور، أو لكون هذا التصرّف من شئون القضاء الثابتة له بلا خلافٍ، أو من باب امور الحسبة؟.

قال الشیخ رحمه الله فی المبسوط: «من ولّی مال الیتیم جاز له أنْ یتّجر فیه للصبی

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۶

نظراً له؛ سواءٌ كان أباً أو جدّاً أو وصیّاً أو حاكماً أو أمیناً لحاكم» «۱». و هكذا فی النهایة «۲». و مثل هذا فی السرائر «۳».

و قال المحقّق رحمه الله: «الولایة فی مال الطفل و المجنون، للأب و الجدّ للأب، فإن لم یكونا فللوصیّ، فإن لم یكن فللحاكم» «۴».

و كذا فی المختصر النافع «۵». و به قال بنو حمزة «۶» و زهرة «۷» و إدریس «۸» و سعید «۹»، و الفاضل الآبی «۱۰»، و العلّامة فی أكثر كتبه «۱۱»، و الشهید الأوّل «۱۲».

و قال الشهید الثانی: «إنّ الامور المفتقرة إلی الولایة إمّا أن تكون أطفالًا، أو وصایا و حقوقاً و دیوناً. فإن كان الأوّل فالولایة فیهم لأبیه، ثمّ لجدّه لأبیه، ثمّ لمن یلیه من الأجداد علی ترتیب الولایة، الأقرب منهم إلی المیّت فالأقرب، فإن عدم الجمیع فوصیّ الأب، ثمّ وصیّ الجدّ و هكذا، فإن عُدِم الجمیع فالحاكم، و الولایة فی الباقی غیر الأطفال للوصی ثمّ الحاكم، و المراد به السلطان العادل، أو نائبه الخاص أو العامّ مع تعذّر الأوّلین؛ و هو الفقیه الجامع لشرائط الفتوی العدل. و إنّما

---

(۱) المبسوط للطوسی ۲: ۱۶۲.

(۲) النهایة للطوسی: ۳۶۱.

(۳) السرائر ۳: ۱۹۴ و ج ۲: ۲۱۱.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۱۰۲- ۱۰۳.

(۵) المختصر النافع: ۱۴۶ و ۱۷۰.

(۶) الوسیلة: ۲۷۹.

(۷) غنیة النزوع: ۲۰۷.

(۸) السرائر ۲: ۲۱۱.

(۹) الجامع للشرائع: ۲۴۶.

(۱۰) کشف الرموز ۱: ۵۵۴.

(۱۱) إرشاد الأذهان ۱: ۳۶۰ و ۳۹۷.

(۱۲) الدروس الشرعیّهٔ ۳: ۱۹۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۷

کان حاکماً عامّاً لأنّه منصوب من قبل الإمام لا بخصوص ذلک الشخص، بل بعموم قولهم علیهم السلام:

«انظروا إلی من کان منکم قد روی حدیثنا» «۱»»

«۲». و قال المحقّق الکرکی فی رسالهٔ صلاهٔ الجمعهٔ:

«اتّفق أصحابنا رضوان اللّه علیهم علی أنّ الفقیه العدل الإمامی الجامع لشرائط الفتوی المعبّر عنه بالمجتهد فی الأحکام الشرعیّهٔ نائب من قبل أئمّهٔ الهدی صلوات اللّه و سلامه علیهم فی حال الغیبهٔ فی جمیع ما للنیابهٔ فیه مدخل ... و له أن یبیع مال الممتنع من أداء الحقّ إن احتیج إلیه، و یلی أموال الغیّاب و الأطفال و السفهاء و المفلّسین، و یتصرّف علی المحجور علیهم، إلی آخر ما یثبت للحاکم المنصوب من قبل الإمام علیه السلام» «۳».

و قریب من هذه العبارات جاء فی کلمات بعض آخر من المتأخِّرین «۴»، و متأخِّری المتأخِّرین «۵». و هکذا بعض فقهاء العصر «۶».

و یمکن أن یدّعی أنّ ولایهٔ الفقهاء الجامعین للشرائط علی أموال الیتامی من ضروریّات فقه الإمامیّهٔ:

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۲۳۷

جاء فی الجواهر: «بالجملهٔ: فالمسألهٔ من الواضحات التی لا تحتاج إلی أدلّهٔ» «۷»

---

(۱) الکافی ۷: ۴۱۲ ح ۵، تهذیب الأحکام ۶: ۲۱۸ ح ۵۱۴.

(۲) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۴- ۲۶۵.

(۳) رسائل المحقّق الکرکی ۱: ۱۴۲.

(۴) غایهٔ المراد ۲: ۲۱ و ۲۰۴، اللمعهٔ الدمشقیّهٔ: ۶۲، جامع المقاصد ۴: ۸۵، زبدهٔ البیان: ۵۰۱، کفایهٔ الأحکام: ۱۱۳، جامع الشتات ۲: ۴۶۴- ۴۶۷.

(۵) عوائد الأیّام: ۵۵۵، مفاتیح الشرائع ۳: ۱۸۶، الحدائق الناظرهٔ ۱۸: ۳۲۲، ریاض المسائل ۵: ۶۳.

(۶) العروهٔ الوثقی مع تعلیقات عدّهٔ من الفقهاء ۵: ۶۲۳ و ۶۷۳- ۶۷۵، منهاج الصالحین للسیّد الخوئی ۲: ۲۲ و ۲۱۰، الأحکام الواضحهٔ للشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی: ۳۱۷.

(۷) جواهر الکلام ۲۱: ۳۹۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۸

و قال الإمام الخمینی رحمه الله: «ولایهٔ الفقیه- بعد تصوّر أطراف القضیّهٔ- لیست أمراً نظریّاً یحتاج إلی برهانٍ» «۱».

أدلّهٔ ولایهٔ الحاکم علی أموال الصغار

يدلّ على ولاية الحاكم على أموال الصغار امور:

الأوّل: الإجماع القطعى كما تقدّم فى كلام المحقّق الكركى.

قال صاحب الرياض- بعد ذكر من لهم الولاية على أموال الصغار من الأب و الجدّ و الحاكم الشرعى و أمينه المنصوب من قبله، و بيان مراتبهم فى ذلك-:

«و لا خلاف فى ثبوت الولاية لهؤلاء، بل الظاهر الإجماع عليه، و هو الحُجّة» «۲»، و نقله أيضاً المحقّق الأردبيلى «۳». و ادّعاه فى الجواهر «۴».

و قال المحقّق القمّى: «و الدليل لولاية الحاكم الإجماع المنقول و عموم النيابة التى تستفاد من مثل المقبولة و غيرها» «۵».

و قال الفاضل النراقى: «و حكاية الإجماع و عدم الخلاف فيه مستفيضة» «۶».

و جاء فى العناوين للسيّد المراغى: «و نقل الإجماع فى كلامهم على هذا المعنى لعلّه مستفيضٌ فى كلامهم» «۷»

---

(۱) كتاب البيع ۲: ۴۶۷.

(۲) رياض المسائل ۵: ۶۳.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۲.

(۴) جواهر الكلام ۱۵: ۴۲۲.

(۵) جامع الشتات ۲: ۴۶۵.

(۶) عوائد الأيّام: ۵۵۵.

(۷) العناوين ۲: ۵۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۳۹

الثانى: قوله- تعالى-: (وَ لَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِى هِىَ أَحْسَنُ) «۱» *.

و تقريب الاستدلال بها: أنّ الآية إمّا خطاب إلى الأولياء، كقوله تعالى:

(فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ) «۲». فالخطاب فيها متوجّه إلى الوصىّ و الحاكم و أمينه و لعلّ إلى الجدّ لو لا انصرافها عنه؛ لأنّها فى مورد اليتيم.

و إمّا خطاب لجميع المكلّفين، كما يشهد له سياق الآيات المتقدّمة عليها و المتأخّرة عنها.

و على كلا التقديرين تكون الآية بلحاظ الاستثناء دليلًا على جواز التصرّف المقرون بمصلحة الصغير، فتدلّ على جواز قرب ماله بالتى هى أحسن لكلّ أحدٍ من الناس، و القدر المتيقّن منه الفقهاء فيجوز لهم قطعاً، و كذلك يجوز قرب غيرهم مع إذن الفقيه، و أمّا بدون إذنه فجواز قرب مال اليتيم لا يستفاد من الآية «۳»؛ لجواز أن يكون الأحسن كونه مع إذن الفقيه الذى بيده مجارى الامور، و هو المرجع فى الحوادث و الحجّة و الحاكم و القاضى من جانب الإمام، و أمين الرسول، و كافل الأيتام، و أعلم بوجوه التصرّف، بل يظهر منه عدم جواز قرب الغير بدون إذنه، كما صرّح بذلك الفاضل النراقى رحمه الله «۴»

---

(۱) سورة الأنعام ۶: ۱۵۲؛ سورة الإسراء ۱۷: ۲۴.

(۲) سورة النساء ۴: ۶.

(۳) الحقّ أنّ الآية الشريفة لا تدلّ على من له الولاية على التصرّف، و بعبارة اخرى: لا تعيّن الأولياء، بل تدلّ على أنّ من له الولاية

الثابتة بدليل آخر لا يجوز له التصرّف إلّا بالّتى هى أحسن، أو تدلّ على أنّ جميع المكلّفين إذا أرادوا التصرّف و لو من جهة اشتراء مال اليتيم لا يجوز إلّا بالأحسن، فالمشترى لمال اليتيم مخاطب أيضاً مع أنّه ليس وليّاً، و بناءً على ذلك لا تدلّ الآية الشريفة على أنّ الفقيه له التصرّف فى مال اليتيم ولاية. نعم لا تدلّ على الحكم التكليفى فقط كما ذهب إليه السيّد الخوئى، بل تدلّ على عدم جواز التصرّف تكليفاً و وضعاً إلّا بالّتى هى أحسن، فالآية لا تدلّ على الولاية، بل تدلّ على التصرّفات بالنحو الّذى ذكر. م ج ف.

(۴) عوائد الأيّام: ۵۵۵ مع تصرّف.

إيراد المحقّق الخوئى على الاستدلال بالآية و الجواب عنه

أورد عليه السيّد الخوئى بأنّ دلالة الآية على ثبوت الولاية ممنوعٌ، و قال فى توضيحه: «إنّ ظاهر الآية هو النهى تكليفاً فى التسلّط على مال اليتيم و تملّكه و أكله بالباطل».

ثمّ قال: «و المراد بالّتى ليس هو التقرّب و إلّا لما كان وجه للتأنيث، بل هى إشارة إلى الطريقة الوسطى الإسلاميّة، أو إلى الشريعة الواضحة المحمّدية، كما عبّر عن ذلك فى آية اخرى بالمعروف، و نهى عن أكل مال اليتيم إلّا بالمعروف، و عليه:

فتكون الآية نظير آية التجارة نهياً عن أكل المال بالباطل إلّا بالطريقة الوسطى و بالأسباب الشرعيّة، فلا تكون مربوطاً بالبيع و الشراء و بجهة الولاية» «۱».

و فى كلامه قدس سره نظر؛ لأنّه لو كان مفادّ آية النهى عن قرب مال اليتيم مثل آية النهى عن التجارة بالباطل كما قال رحمه الله، يصير معناها «۲» بلحاظ الاستثناء (حَتّٰى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ)* هكذا، إذا بلغ اليتيم أشدّه فيجوز قرب ماله بغير التى هى أحسن و غير الطريقة الإسلاميّة، و بلوغ اليتيم أشدّه يبيح قرب ماله و يجوز أكله و تملّكه بغير الأحسن، و فساده ظاهر، و معنى القرب- كما جاء فى التفاسير- التصرّف فيه و حفظه و تثميره و الاتّجار به.

قال الشيخ رحمه الله: «فى الآية نهى من اللّه- تعالى- لجميع المكلّفين أن يقربوا مال اليتيم إلّا بالتى هى أحسن، و هو أن يحفظوا عليه و يثمروه، أو ينفقوا عليه بالمعروف على ما لا يشكّ أنّه أصلح له، فأمّا لغير ذلك فلا يجوز لأحدٍ التصرّف فيه » «... ۳»

---

(۱) مصباح الفقاهة ۵: ۲۷ و ۷۷ و ۷۹.

(۲) هذا المعنى ممنوع جدّاً؛ فإنّ الآية بلحاظ الاستثناء تدلّ على أنّ اليتيم إذا بلغ أشدّه فيجوز دفع ماله إليه حتّى يتصرّف فيه بأىّ نحو شاء و أراد، و بعبارة أخرى: جواز القرب و عدم جوازه مختصّ بزمان عدم البلوغ، و إلّا فبعده لا معنى للقرب أصلًا، و هذا يستفاد من الكشّاف أيضاً. م ج ف.

(۳) التبيان فى تفسير القرآن ۶: ۴۷۶.

و كذا فى مجمع البيان «۱».

و فى الكشّاف: «و لا تقربوا مال اليتيم إلّا بالتى هى أحسن، إلّا بالخصلة التى هى أحسن ما يفعل بمال اليتيم، و هى حفظه و تثميره، و المعنى احفظوا عليه حتّى يبلغ أشدّه فادفعوا إليه بالقسط» «۲».

و نحو هذا كلام القرطبى فى الجامع لأحكام القرآن «۳».

و فى الدرّ المنثور: «أخرج أبو حاتم عن عطيّة فى قوله: (وَ لٰا تَقْرَبُوا مٰالَ الْيَتِيمِ)* الآية، قال: طلب التجارة فيه و الربح فيه» «۴».

علی هـذا لا وجه لما ذکره قدس سره فی دلالة الآیة من أنّ مدلولها هو النهی تکلیفاً فی القرب بمال الیتیم، و تملّکه و أکله بالباطل و علی غیر وجه الشرعیّة، و کونها نظیر آیة التجارة.

و ظهر ممّا ذکرنا أیضاً ما فی کلام المحقّق الایروانی قدس سره من «أنّ الآیة بصدد بیان ما یجوز من التصرّف و ما لا یجوز، لا ضابط من له التصـرّف ممّن لیس له، فهی مهملـة من هـذه الحیثیة» «۵»؛ لأنّه لا إهمال فی الآیـة الکریمـة، بل هی ظاهرة بلحاظ الاستثناء فی جواز التصـرّف المقرون بمصلحة الغیر، و حیث إنّ مورد الآیة هو الیتیم الذی لا ولیّ له، فللحاکم و أمینه أو المأذون من قبله أو الوصیّ للجدّ أو الأب جواز التصـرّف، و حیث إنّ الضـرورة و الإجماع قائم بأنّه لا یجوز التصـرّف فی مال الیتیم إلّا من هؤلاء الخمسة المذکورة.

(۱) مجمع البیان ۴: ۱۸۳.

(۲) الکشّاف ۲: ۷۹.

(۳) الجامع لأحکام القرآن ۷: ۱۳۴.

(۴) الدرّ المنثور ۳: ۵۵.

(۵) حاشیة الایروانی علی المکاسب: ۱۵۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۲۴۲

فیستفاد من الآیة بضمیمة الإجماع و الضرورة ولایة الحاکم، و هو المطلوب.

الثالث: سیرة المتشرّعة و ارتکازهم

قال السیّد السبزواری: «و سیرة المتشرّعة بالرجوع إلی المجتهدین فیها؛ أی فی امور الأیتام و المجانین و الأوقاف التی لا متولّی لها... » ثمّ قال:

«إنّ ولایـة الفقیه الجامع للشـرائط فی مثل هـذه الامور الدینیّـة من مرتکزات المتشـرّعة، بل من فطریات أهل کلّ مذهب و ملّة الرجوع فیها إلی علماء مـذهبهم، و أنّ للعلماء نحو ولایـةٍ فی مثل هذه الامور ... و فی مثل هذا الأمر الارتکازی للمتشـرّعة لا یحتاج إلی ورود التعبّد من الشارع، بل یکفی مجرّد عدم الردع فی هذه الامور العامّة الابتلاء فی جمیع الأعصار و الأزمان. فلا وجه بعد ذلک للتمسّک بأصالـة عـدم الولایـة؛ لأنّها ثابتـةٌ بنظر العرف، و ما ورد من الترغیب فی الرجوع إلی الفقهاء ورد فی مورد هذا النظر العرفی، فیؤکّده و یثبته، فأصل ولایة الفقیه فی الجملة ممّا لا ینبغی أن یبحث عنه» «۱».

الرابع «۲»: القاعدة الثابتة من بعض الأخبار و من مذاق الشـریعة؛ و هی أنّه لا شکّ فی أنّ الصـغیر ممنوع عن التصـرّف فی ماله شرعاً، إجماعاً و نصّاً، کتاباً و سنّةً، فإمّا لم یُنصب من جانب اللّه سبحانه أحد لحفظ أمواله و إصلاحه و التصرّف فیه فیما یصلحه، أو نصب.

و الأوّل غیر جائز علی الحکیم- تعالی- المتقن عقلًا، کما صرّح به فی روایة العلل من أنّه

«لو لم یجعل لهم إماماً قیّماً أمیناً حافظاً مستودعاً لدرست الملّة، و ذهب الدین، و غیّرت السنن و الأحکام

- إلی أن قال: -

و کان فی ذلک فساد

(۱) مهذّب الأحکام ۱: ۱۱۵.

(۲) هـذا الوجه و کـذا الوجه السابق لا تـدلّ علی ثبوت الولایـة، بل غایتهما الثبوت من باب الحسـبة لا الولایـة، و الفرق بینهما واضـح جدّاً. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۴۳

الخلق أجمعين» «۱».

و يدلّ عليه أيضاً استفاضة الأخبار بأنّ الشارع لم يدع شيئاً ممّا تحتاج إليه الامّة إلّا بيّنه لهم «۲».

و لا شكّ أنّ هـذا أشـدّ ما يحتاجون إليه، بل يبطله فى الأكثر نفى الضـرر و الضـرار، فتعيّن الثانى، و هذا المنصوب إمّا أن يكون معيّناً أولا على التعيين؛ أى كلّ من كان، و المردّد لا على التعيين لا ماهيّة له و لا هويّة. و على التعيين إمّا يكون هو الفقيه أو الثقة العدل، و على كلا التقديرين يكون الفقيه منصوباً، فهو المتيقّن و الباقى مشكوك، أشار إلى هذا الوجه الفاضل النراقى قدس سره «۳».

الخامس: - و هو العمدة- الأخبار الكثيرة

منها: صحيحة

إسـماعيل بن بزيع قال: مات رجل من أصـحابنا و لم يوص فرفع أمره إلى قاضـى الكوفـة فصـيّر عبد الحميد القيّم بماله، و كان الرجل خلّف ورثةً صغاراً و متاعاً و جوارى، فباع عبد الحميد المتاع، فلمّا أراد بيع الجوارى ضعف قلبه عن بيعهنّ؛ إذ لم يكن الميّت صيّر إليه وصـيّته، و كان قيامه فيها بأمر القاضى؛ لأنّهنّ فروج. قال: فذكرت ذلك لأبى جعفر عليه السلام و قلت له: يموت الرجل من أصحابنا و لا يوصـى إلى أحدٍ و يخلّف جوارى فيقيّم القاضى رجلًا منّا فيبيعهُنّ، أو قال: يقوم بذلك رجل منّا فيضعف قلبه لأنّهنّ فروج، فما ترى فى ذلك؟

قال: فقال: «إذا كان القيّم به مثلك و «۴» مثل عبد الحميد فلا بأس» «۵».

---

(۱) علل الشرائع ۱: ۲۵۳- ۲۵۴.

(۲) الكافى ۱: ۵۹ ح ۲ و ۴.

(۳) عوائد الأيّام: ۵۵۵- ۵۵۶.

(۴) فى نسخة من التهذيب «أو».

(۵) وسائل الشيعة ۱۲: ۲۷۰ الباب ۱۶ من أبواب عقد البيع و شروطه، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۴۴

قال المحقّق العراقى: «صحيحة ابن بزيع خير شاهد على ثبوت هذه التولية العامّة» «۱».

و المهمّ فى فقه الحديث هو بيان جهة المماثلة و أنّها فى أىّ شـىء؟ فقد جعل الشيخ الأعظم قدس سره موارد الاحتمالات فى المماثلة أربعـة، حيث قال: «إنّ المراد من المماثلـة: إمّا المماثلـة فى التشـيّع، أو فى الوثاقة و ملاحظة مصـلحة اليتيم و إن لم يكن شـيعيّاً، أو فى الفقاهة؛ بأن يكون من نوّاب الإمام عليه السلام عموماً فى القضاء بين المسلمين، أو فى العدالة» «۲».

أمّا احتمال التماثل فى التشـيّع فبعيـدٌ جـدّاً؛ إذ الظاهر من الروايـة أنّ التشـيّع مفروض الوجود و مفروغ عنه، و إنّما السؤال من جهـة أنّ نصب القاضـى يجوّز التصـرّف للقيّم أم لا؟ مع عـدم كون القاضـى شـيعيّاً و لا فقيهاً فى مـذهبنا و لا عـدلًا، بل و لا ثقـةً على الظاهر، و ذلك لأنّ فرض السائل كون الرجل من أصحابنا و جعل القاضى عبد الحميد قيّماً.

و أمّا احتمال المماثلة فى الفقاهة لكون محمّد بن إسـماعيل بن بزيع من فقهاء الشـيعة؛ لأنّه من مشايخ فضل بن شاذان، و كذلك عبد الحميـد على بعض الوجوه، فمعنى الرواية يكون هكذا: إن كان القيّم مثلك و مثل عبد الحميد فقيهاً فلا بأس، و تدلّ على ولاية الفقيه على أموال اليتامى، و سيأتى زياد توضيح فى ذلك قريباً.

قال السيّد الخوئى قدس سره: «ربما يقال: إنّ عبد الحميد هذا محتمل بين اثنين:

أحـدهما ثقة لم تثبت فقاهته و هو ابن سالم، و الآخر فقيهٌ لم يثبت وثاقته و هو ابن سـعيد، فحينئذٍ تكون الرواية مجملة من حيث اعتبار

الفقاهة، و لكنّ الظاهر أنّ

---

(۱) شرح تبصرة المتعلّمين، كتاب القضاء: ۲۴۰.

(۲) كتاب المكاسب ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۴۵

المراد منه هو عبد الحميد بن سالم كما صرّح به في الرواية، حيث قال: و جعل عبد الحميد بن سالم القيّم بماله كما فى التهذيب فى باب الزيادة من الوصيّة، و أنّ توثيقه لم ينحصر بهذه الرواية، بل ظاهر عبارة النجاشى فى ابنه محمّد بن عبد الحميد بن سالم هو ذلك مع إثبات كتاب له، فيكون فقيهاً» «۱».

و مقصوده قدس سره ما قال النجاشى فى ترجمة ابنه محمّد بن عبد الحميد، و هذا نصّه:

«روى عبد الحميد، عن أبى الحسن موسى عليه السلام، و كان ثقةً من أصحابنا الكوفيّين، له كتاب النوادر» «۲». فيستفاد من هذا أنّ التوثيق للأب لا للابن؛ لأنّه إذا كان الراوى صاحب كتابٍ أو أصل يستظهر بل يستفاد أنّه فقيهٌ، كما أشار إليه المحقّق الاصفهانى «۳».

و قال المحقّق التسترى بعد نقل ما قال النجاشى فى ترجمة الرجل:

أقول: التحقيق أنّه ظاهر فى الرجوع إلى هذا؛ لقوله: «و كان» بالوصل؛ فإنّه ظاهر فى العطف على قوله: «روى» و لو أراد قطع الكلام عن الأب لقال: «كان» بالفصل، كما فى قوله بعده: «له كتاب» «۴».

مضافاً إلى أنّه يمكن إثبات فقاهته من حيث إنّه جعل قريناً لمثل ابن بزيع، الذى هو من الفقهاء و من مشايخ الفضل بن شاذان كما تقدّم. و أمّا لو كان هو عبد الحميد ابن سعيد؛ لأنّ فى نسخة الكافى و بعض نسخ التهذيب لم تكن كلمة «ابن سالم» موجودة «۵»، كما قال الشيخ التسترى أيضاً نقلًا عن الوحيد: «لم يجد

---

(۱) مصباح الفقاهة ۵: ۶۱.

(۲) رجال النجاشى: ۳۳۹ الرقم ۹۰۶.

(۳) حاشية المكاسب ۲: ۴۰۶.

(۴) قاموس الرجال ۶: ۶۶ الرقم ۳۹۵۸.

(۵) الكافى ۵: ۲۰۹، و فيه «فصيّر عبد الحميد القيّم بماله».

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۴۶

فى نسخته من التهذيب لفظة «بن سالم» فلعلّ المراد بعبد الحميد فيه عبد الحميد ابن سعيد الآتى؛ لأنّ هذا من أصحاب الصادق و الكاظم عليهما السلام، و المسئول عنه الجواد عليه السلام» «۱».

قال النجاشى: و أمّا وثاقته فمن وجهين: من جهة هذه الرواية، كما قال التسترى فى ترجمته. «فكونه من أصحاب الجواد عليه السلام فى غاية القرب، و حينئذٍ فيدلّ الخبر على وثاقته» «۲».

و من جهة رواية صفوان عنه، و هو ممّن أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه، قال الشيخ فى العدّة: «و لأجل ذلك سوّت الطائفة بين ما يرويه محمّد بن أبى عمير، و صفوان بن يحيى، و أحمد بن محمّد بن أبى نصر، و غيرهم من الثقات الذين عرفوا بأنّهم لا يروون و لا يرسلون إلّا عمّن يوثق به» «۳».

مضافاً إلى أنّه قيل: إنّهما واحد، و أنّه نسب تارةً: إلى أبيه، و اخرى: إلى جدّه؛ لتوصيف كليهما بأنّه مولى بجيلة كوفىّ و كليهما بالعطّار، فهو فقيهٌ موثّق، و اللّه العالم «۴».

الإیراد علی الاستدلال بالصحیحة و الجواب عنه

قال الشیخ الأعظم الأنصاری- بعد ذکر الصحیحة و بیان الاحتمالات فی المماثلة-: «و الاحتمال الثالث- أی الفقاهة- منافٍ لإطلاق المفهوم الدالّ علی ثبوت البأس مع عدم الفقیه و لو مع تعذّره، و هذا بخلاف الاحتمالات الاخر- إلی أن

(۱) قاموس الرجال ۶: ۶۷.

(۲) رجال النجاشی: ۲۴۶.

(۳) العدّة فی الاصول ۱: ۱۵۴.

(۴) حاشیة المکاسب للمحقّق الاصفهانی ۲: ۴۰۶، تنقیح المقال ۲: ۱۳۵ مع تصرّف.

قال: - فیجب الأخذ فی مخالفة الأصل بالأخصّ منها؛ و هو العَدل» «۱».

و قال المحقّق النائینی فی توضیح هذا الإیراد: «و علی هذا الاحتمال- أی المماثلة فی الفقاهة- تخرج الصحیحة عن الدلالة علی ولایة غیر الفقیه، لکنّه بعید فی نفسه؛ لاقتضائه بمفهومه ثبوت البأس مع عدم کون المتصدّی فقیهاً، مع أنّ مفروض مورد السؤال هو الأمر الذی یجب القیام به من غیر الفقیه عند عدم الفقیه- إلی أن قال: - فالمتعیّن هو أحد الاحتمالین من الثانی أو الثالث، و حیث لا ترجیح لأحدهما علی الآخر فلا جرم یجب الأخذ بالمتیقّن منهما و هو العدالة» «۲».

و المتحصّل من هذا الإیراد: أنّ هذا المفهوم «هو مفهوم الشرط، و یستفاد منه أنّه لو لم یکن القیّم فقیهاً ففیه البأس، و هذا ینافی کون التصرّف فی مال الیتیم و القیام بأمره من الامور التی لا تسقط بتعذّر إذن الفقیه، و نعلم قطعاً بولایة عدول المؤمنین عند تعذّر الوصول إلی الفقیه، مع أنّ إطلاق ذلک المفهوم یمنع عن ذلک.

و أجاب نفسه قدس سره بأنّه یمکن أن یکون المفروض فی مورد الروایة صورة التمکّن من الرجوع إلی الفقیه، و أنّ البأس کان فی تصدّی غیره لأجل التمکّن من تصدّیه » ... ۳.

و أظهر منه ما أجاب عنه السیّد الخوئی رحمه الله بوجهین:

أوّلًا: النقض بإرادة المماثلة فی العدالة؛ إذ المحذور المذکور وارد علی هذا أیضاً، للعلم بوصول النوبة إلی المؤمنین الفاسقین مع تعذّر العدل منهم العیاذ باللّه، مع أنّ المفهوم ینفی جواز تولیتهم علی ذلک.

و ثانیاً: أنّه قد حقّق فی محلّه أنّ أصالة عدم التقیید و ظهور الإطلاق إنّما یتّبع

(۱) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۶۵.

(۲) (۲- ۳) المکاسب و البیع للنائینی ۲: ۳۳۹ و ۳۴۰.

فیما إذا کان الشکّ فی أصل المراد، فبمقتضی ظهور الکلام و إطلاقه نستکشف مراد المتکلّم و یحتجّ به له و علیه. و هذا بخلاف ما إذا علم المراد من الخارج و کان الشکّ فی کیفیّة ذلک المراد من المفهوم، فلا یجوز حینئذٍ التمسّک بأصالة عدم التقیید فی بیان کیفیّة المراد حتّی یتوهّم أنّ إطلاق المفهوم ینفی وصول النوبة إلی المؤمنین العادلین، فلیس المورد مورداً للتمسّک بأصالة عدم التقیید أصلًا، کما هو واضح «۱»، إذن فلا مجال لإشکال المصنّف؛ إذ هو مفروض التمسّک بأصالة عدم التقیید، و قد عرفت عدم

وصول النوبة إليها «۲».

ثمّ قال قدس سره: «و التحقيق أنّ الظاهر إرادة المماثلة من الرواية من «۳» جميع الجهات حتّى فى العربيّة و الكوفيّة، و لكن نرفع اليد عن ذلك فى الامور التى نقطع بعدم مدخليّتها فى الحكم بنحو، كالعربيّة و الكوفيّة و نحوهما، و يبقى الباقى تحت الإطلاق، بل كلّما نشكّ فى خروجه و دخوله من جهة مدخليّته و عدمه، و إنّما الخارج ما نعلم بعدم دخالته فى الحكم، إذن فلا وجه لاعتبار العدالة فقط من جهة أخذ القدر المتيقّن.

و عليه: فلا بدّ من اعتبار الفقاهة و الوثاقة و العدالة و جميع الخصوصيّات المحسّنة التى تحتمل دخالتها فى الحكم فى الولاية المجعولة فى الرواية، فافهم» «۴»

---

(۱) و الحق أنّ التمسّك فى المفهوم فى ما نحن فيه إنّما هو بالنسبة إلى أصل المراد، و ليس التمسّك بأصالة الإطلاق لإثبات كيفيّة المراد، فالمفهوم بالإطلاق يدلّ على نفى ولاية غير الفقيه حتّى عدول المؤمنين. نعم، لا استيحاش فى ذلك بعد إمكان تقييده بالأدلّة الاخرى. م ج ف.

(۲) مصباح الفقاهة ۵: ۶.

(۳) لا ريب عندى فى عدم إرادة المماثلة فى جميع الجهات؛ فإنّه مضافاً إلى ندرتها غاية الندرة أنّ العرف لا يفهم من العبارة ذلك المعنى؛ فإنّ التعبير بالمثل عند العرف هو من كان شبيهاً أو قريباً إليه فى رعاية المصلحة و حفظ الأمانة، و عدم تضييع حقوق الأيتام. م ج ف.

(۴) مصباح الفقاهة ۵: ۶۰- ۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۴۹

و منها: صحيحة

ابن رئاب- التى رواها المشايخ الثلاثة- قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام، عن رجل بينى و بينه قرابة مات و ترك أولاداً صغاراً، و ترك مماليك له غلماناً و جوارى و لم يوص، فما ترى فيمن يشترى منهم الجارية فيتّخذها أُمّ ولد؟ و ما ترى فى بيعهم؟ فقال: إن كان لهم ولىّ يقوم بأمرهم باع عليهم و نظر لهم كان مأجوراً فيهم. قلت: فما ترى فيمن يشترى منهم الجارية فيتّخذها أُمّ ولد؟ قال: لا بأس بذلك إذا باع عليهم القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم، و ليس لهم أن يرجعوا عمّا صنع القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم «۱».

و مورد الرواية هو اليتيم الذى لا أب له و لا وصىّ، و كذا الجدّ على الظاهر، و فى هذا المورد قال الإمام عليه السلام:

«إن كان لهم ولىّ يقوم بأمرهم و باع عليهم و نظر لهم».

فهذه الصحيحة ظاهرةٌ فى أنّ الحاكم ينصب فرداً قيّماً و ناظراً لهؤلاء الصغار؛ لأنّ جعل القيمومة منحصر بالحاكم، فهى تدلّ على ثبوت الولاية لغير الأب و الوصىّ و الجدّ، حيث انتفت هذه الثلاثة فى مورد الرواية. أمّا الأب و الوصىّ، فصريح الرواية انتفاؤهما. و أمّا الجدّ؛ فلأنّه لو كان، لكان هو المتولّى لأمرهم و يذكره الإمام عليه السلام، فتدلّ الصحيحة على إثبات الولاية لغير هؤلاء الثلاثة، و الحاكم منهم، و هو المطلوب، و سيأتى أنّها تدلّ على ولاية عدول المؤمنين أيضاً.

و منها:

ما أرسله فى الفقيه قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم:

اللّهمّ ارحم خلفائى، قيل: يا رسول اللّه و مَنْ خلفاؤك؟ قال: الذين يأتون من بعدى، يروون حديثى و سنّتى» «۲».

و رواه فى عيون الأخبار بطرقٍ ثلاثة، رجال كلّ طريقٍ يغاير طريق الآخر

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۴ الباب ۸۸ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۲) الفقيه ۴: ۳۵۲ الرقم ۹۱۵، وسائل الشيعة ۱۸: ۶۵ الباب ۸ من أبواب صفات القاضى، ح ۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۵۰

و فيها:

«اللّهمّ ارحم خلفائى ثلاث مرّات» «۱».

و فى معانى الأخبار بسند رابع «۲».

و كذلك فى الأمالى و زاد فى آخرها:

«ثمّ يعلّمونها امّتى» «۳».

و ذكرها فى مستدرك الوسائل نقلًا عن صحيفة الرضا عليه السلام «۴».

و كذا فى عوالى اللئالى و زاد فى آخرها:

«أولئك رفقائى فى الجنّة» «۵».

و ذكره فى البحار نقلًا عن منية المريد مع تفاوتٍ يسير «۶». و مثله ما نقل عن الراوندى «۷».

قال الإمام الخمينى: «هى روايةٌ معتمدةٌ لكثرة طرقها، بل لو كانت مرسلةً لكانت من مراسيل الصدوق التى لا تقصر عن مراسيل مثل ابن أبى عمير؛ فإنّ مرسلات الصدوق على قسمين: أحدهما: ما ارسل و نسب إلى المعصوم عليه السلام بنحو الجزم، كقوله: قال أمير المؤمنين عليه السلام كذا. و ثانيهما: ما قال: روى عنه عليه السلام مثلًا، و القسم الأوّل من المراسيل المعتمدة المقبولة» «۸».

و أمّا تقريب الاستدلال بها: بأن يُقال: إنّ معنى الخلافة عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم أمر معهود من أوّل الإسلام ليس فيه إبهام، و الخلافة لو لم تكن ظاهرةً فى الولاية و الحكومة فلا أقلّ من أنّها القدر المتيقّن منها «۹»، و منها: الولاية على أموال الصغار.

---

(۱) عيون أخبار الرضا ۲: ۳۷ الرقم ۹۴.

(۲) معانى الأخبار: ۳۷۴- ۳۷۵.

(۳) الأمالى للصدوق: ۲۴۷ الرقم ۲۶۶.

(۴) مستدرك الوسائل ۱۷: ۲۸۷ الباب ۸ من أبواب صفات القاضى، ح ۱۰.

(۵) عوالى اللئالى ۴: ۶۴.

(۶) بحار الأنوار ۲: ۲۵ كتاب العلم الباب ۸ ح ۸۳.

(۷) مستدرك الوسائل ۱۷: ۳۰۰ الباب ۸ من أبواب صفات القاضى، ح ۴۸.

(۸) كتاب البيع ۲: ۴۶۸.

(۹) نفس المصدر.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۵۱

بتعبيرٍ آخر: الخلافة بقول مطلق كما ورد فى الروايات تفيد استخلاف الخليفة فى كلّ ما كان للمستخلف «بالكسر». ففى المقام يستفاد منها أنّ للفقيه ما كان للنبىّ صلى الله عليه و آله من الشئون فى امور المسلمين، و منها الولاية على أموال الصغار. نعم، لا يكون له ما استثنى من هذا الإطلاق، كالجهاد ابتداءً و تزويج الصغار و غيرهما.

و أورد السيّد الخوئى قدس سره على الاستدلال بالرواية ب «أنّ الظاهر من ذلك خليفتهم فى نقل الرواية و الحديث «۱»، كما قال صلى الله عليه و آله:

یروون حدیثی و سنّتی،

لا أنّ المراد من الخلافة الخلافة فی التصرّف فی أموال الناس و أنفسهم» «۲». و یستفاد ذلک أیضاً من کلام المحقّق الاصفهانی «۳» و العراقی «۴».

و قال المحقّق الایروانی بعد بیان أنّ الخلافة مقولةٌ بالتشکیک: «و الإضافة تفید العموم فی حقّ کلّ من هو خلیفة فی جهةٍ أو «۵» فی جهاتٍ، و الذین یأتون بعده و یروون حدیثه یشمل الأئمّة الذین هم خلفاؤه فی کلّ الجهات و العلماء و الرواة الذین لا یعلم حدّ خلافتهم، فلعلّ خلافتهم مختصّةٌ بنشر الأحکام و إبلاغها کما یناسبه لفظ یروونَ حدیثی » «... ۶».

و فی کلامهم نظر؛ لأنّ الخلافة لنقل الروایة و السنّة لا معنی لها؛ لأنّه صلی الله علیه و آله لم یکن

---

(۱) و یبعّده التعبیر بقوله (من بعدی؛) فإنّ الخلافة فی نقل الروایة و الحدیث کانت من زمن النبی صلی الله علیه و آله لا من بعده. هذا، مضافاً إلی أنّ اللّازم تفسیر کلمة الخلفاء مع قطع النظر عن ذیل الروایة بمعنی أنّه لو صدر من لسان الرسول صلی الله علیه و آله هذه العبارة فقط، لکان معناه الخلافة فی جمیع الامور و من یقوم مقامه فی کل الشئون إلّا ما استثنی. م ج ف.

(۲) مصباح الفقاهة ۵: ۴۴.

(۳) حاشیة المکاسب للاصفهانی ۲: ۳۸۶.

(۴) کتاب القضاء للعراقی: ۱۶.

(۵) و الخلیفة فی جهة من الجهات لا یُعدّ عند العرف خلیفة؛ فإنّ الخلافة متقوّم لأکثر من جهة واحدة لو لم نقل بوجود غالب الجهات، فتدبّر. م ج ف.

(۶) حاشیة المکاسب للایروانی: ۱۵۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۵۲

راویاً لروایاته حتّی یکون الخلیفة قائماً مقامه فی ذلک، و قوله صلی الله علیه و آله و سلم:

«الذین یأتون من بعدی، یروون حدیثی و سنّتی»

یکون معرّفاً للخلفاء، و لا یکون فی مقام تحدید معنی الخلافة حتّی تکون الخلافة فی روایة الحدیث و السنّة، هذا أوّلًا.

و ثانیاً: علی ما فی الروایة أضاف صلی الله علیه و آله و سلم الخلفاء إلی نفسه، فقال:

اللّهمَّ ارحم خلفائی،

و الإضافة- کما قال المحقّق الایروانی نفسه- تفید العموم، فیستفاد منها أنّ کلّ ما کان له صلی الله علیه و آله و سلم من الولایة کان لخلفائه إلّا ما استثنی، و هذا المعنی هو ما قلنا فی تقریب الاستدلال بأنّ الخلافة بقول مطلق تفید استخلاف الخلیفة فی کلّ ما کان للمستخلف «بکسر اللام».

و علی هذا لا معنی للقول: بأنّ الظاهر من الحدیث خلیفتهم فی نقل الروایة و الحدیث، أو یقال: حیث لا یعلم حدّ خلافة الفقهاء، فخلافتهم مختصّةٌ بنشر الأحکام و إبلاغها.

قال فی الجواهر: «و دعوی اختصاص ولایته بالأحکام الشرعیّة، یدفعها معلومیّة تولّیه کثیراً من الامور التی لا ترجع للأحکام، کحفظه لمال الأطفال و المجانین و الغائبین، و غیر ذلک ممّا هو محرّر فی محلّه، و یمکن تحصیل الإجماع علیه من الفقهاء؛ فإنّهم لا یزالون یذکرون ولایته فی مقاماتٍ عدیدةٍ لا دلیل علیها سوی الإطلاقات» «۱».

و قال الإمام الخمینی رحمه الله: «و توهّم أنّ المراد من الخلفاء خصوص الأئمّة علیهم السلام فی غایة الوهن؛ فإنّ التعبیر عن الأئمّة علیهم السلام برواة الأحادیث غیر معهود، بل هم خزّان علمه تعالی، و لهم صفات جمیلة إلی ما شاء اللّه «۲» لا یناسب للإیعاز

(۱) جواهر الكلام ۱۵: ۴۲۲.

(۲) ورد فی حقّهم أنّهم الراسخون فی العلم و عالمون بتأويله، اصول الكافی ۱: ۲۷۰ ب ۲۲، و خزنة علم اللّه و عيبة وحی اللّه. نفس المصدر: ۲۴۹ ب ۱۱، و هم شجرة النبوّة و بيت الرحمة و معدن العلم و مختلف الملائكة. نفس المصدر: ۲۷۹ ب ۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۵۳

إلى مقامهم عليهم السلام «أنّهم رواة الأحاديث» بل لو كان المقصود من الخلفاء أشخاصهم المعلومين لقال: علیّ و أولاده المعصومون عليهم السلام لا العنوان العامّ الشامل لجميع العلماء» «۱».

و منها: الرواية المتقدّمة التی ذكرها فی تحف العقول عن سيّد الشهداء، عن أمير المؤمنين عليهما السلام.

و هی و إن كانت مرسلة، لكن اعتمد على الكتاب صاحب الوسائل قدس سره، و متنها موافق للاعتبار و العقل. و الرّواية طويلة نذكر بعض فقراتها الّتی دلّت على ما كنّا بصدد إثباته فی المقام قال عليه السلام:

«ثمّ أنتم أيّتها العصابة، عصابة بالعلم مشهورة، و بالخير مذكورة، و بالنصيحة معروفة، و باللّه فی أنفس الناس مهابة، يهابكم الشريف، و يكرمكم الضعيف، و يؤثركم من لا- فضل لكم عليه و لا يَد لكم عنده، تشفعون فی الحوائج اذا امتنعت من طلّابها، و تمشون فی الطريق بهيئة الملوك، و كرامة الأكابر، أ ليس كلّ ذلك إنّما نلتموه بما يرجى عندكم من القيام بحقّ اللّه و إن كنتم عن أكثر حقّه تقصّرون، فاستخففتم بحقّ الأئمة. فأمّا حق الضعفاء فضيّعتم، و أمّا حقّكم بزعمكم فطلبتم، فلا مالًا بذلتموه ... لقد خشيت عليكم أيّها المتمنّون على اللّه أن تحلّ بكم نقمة من نقماته ... و أنتم باللّه فی عباده تكرمون، و قد ترون عهود اللّه منقوضة فلا تفزعون، و أنتم لبعض ذمم آبائكم تفزعون، و ذمّة رسول اللّه صلى الله عليه و آله محقورة ... كلّ ذلك ممّا أمركم اللّه به من النهی و التناهی و أنتم عنه غافلون، و أنتم أعظم النّاس مصيبةً لما غلبتم عليه من منازل العلماء لو كنتم تشعرون، ذلك بأنّ مجاری الامور و الأحكام على أيدی العلماء باللّه، الأمناء على حلاله و حرامه، فأنتم المسلوبون تلك المنزلة، و ما سلبتم ذلك إلّا بتفرّقكم عن

(۱) كتاب البيع ۲: ۴۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۵۴

الحقّ،

الحديث» «۱».

و مدلول الجملة الأخيرة هو ثبوت الولاية العامّة؛ لأنّ الامور جمع محلّى باللّام، فيستفاد منها العموم، و أنّ الامور التی من شأنها الجريان عن نظر الإمام مفوّضةٌ إلى العلماء، و منها: رعاية شئون القاصرين فی أموالهم و أنفسهم.

و أورد عليه المحقّق النائينی بأنّ قوله عليه السلام:

«مجاری الامور بيد العلماء»

الدالّ بإطلاقه على الولاية العامّة «فمن المحتمل قريباً كون العلماء فيها هم الأئمّة عليهم السلام- إلى أن قال: - فإنّ فيه قرائن تدلّ على أنّ المراد من العلماء فيه: هم الأئمّة عليهم السلام؛ فإنّهم هم الامناء على حلال اللّه و حرامه» «۲».

و قال المحقّق العراقی: «و مثل هذا العنوان ربما كان مختصّاً بالأئمّة» «۳».

و تبعهما السيّد الخوئی فی ذلك «۴». و هكذا قال به أيضاً المحقّق الايروانی «۵»، و المحقّق الاصفهانی «۶». و قال الفاضل الغفاری:

«يعنی به المعصومين عليهم السلام؛ لقوله عليه السلام:

نحن العلماء» «۷».

و لقد أجاد الإمام الخمینی قدس سره فی الجواب عنهم، حیث قال: «و أنت إذا تدبّرت فیها صدراً و ذیلًا تری أنّ وجهة الکلام لا تختصّ بعصر دون عصرٍ، و بمصرٍ دون مصر، بل کلام صادر لضرب دستور کلّی للعلماء قاطبةً فی کلّ عصرٍ، و مصر للحثّ علی القیام بالأمر بالمعروف و النهی عن المنکر فی مقابل

---

(۱) تحف العقول: ۲۳۷– ۲۳۸.

(۲) منیة الطالب ۲: ۲۳۳– ۲۳۴.

(۳) شرح تبصرة المتعلِّمین ۵: ۴۱.

(۴) مصباح الفقاهة ۵: ۴۳.

(۵) حاشیة المکاسب للایروانی: ۱۵۶.

(۶) حاشیة المکاسب للاصفهانی ۲: ۳۸۸.

(۷) ذکره فی هامش تحف العقول: ۲۳۸.

الظَّلَمة، و تعییرهم علی ترکهما طمعاً فی الظَّلَمة أو خوفاً منهم– إلی أن قال: – و العدول عن لفظ «الأئمّة» إلی «العلماء باللّه، الامناء علی حلاله و حرامه» لعلّه لتعمیم الحکم بالنسبة إلی جمیع العلماء العدول الذین هم امناء اللّه علی حلاله و حرامه، بل انطباق هذا العنوان علی غیر الأئمّة أظهر؛ إذ توصیفهم علیهم السلام بذلک یحتاج إلی القرینة» «۱».

نقول: و فی الروایة قرائن قطعیّة دلّت علی أنّها صدرت خطاباً للعلماء، و فیها جمل لا تکون مناسبة لمقام أهل البیت و الأئمّة المعصومین علیهم السلام، مثل ما قال علیه السلام:

«أنتم أیّتها العصابة عصابةٌ بالعلم مشهورة، و بالخیر مذکورة ... و باللّه فی أنفس الناس مهابةٌ ... تشفعون فی الحوائج».

هذه الجملات لا تکون خطاباً للناس کلّهم؛ لأنّ کلّ الناس لا یکونون بالعلم مشهورین، و بالخیر مذکورین، و هکذا.

و مثل ما قال علیه السلام:

«فأمّا حقّ الضعفاء فضیّعتم، و أمّا حقّکم بزعمکم فطلبتم ... لقد خشیت علیکم أیّها المتمنّون علی اللّه أن تحلّ بکم نقمةٌ من نقماته ...و أنتم أعظم الناس مصیبةً لما غلبتم علیه من منازل العُلماء لو کنتم تشعرون »....

لا ریب فی أنّ هذه الجمل تکون خطاباً للعلماء خاصّة، الذین لا یقومون بوظیفتهم من الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر و...

فإذا قال الإمام علیه السلام عقیب هذه الجملات:

«ذلک بأنّ مجاری الامور و الأحکام علی أیدی العلماء باللّه، الامناء علی حلاله و حرامه»

لا یحتمل أن یکون المقصود منها الأئمّة علیهم السلام، و هذا ظاهر لمن تدبّر فی هذه الروایة الشریفة.

---

(۱) کتاب البیع ۲: ۴۸۷.

و الحاصل: أنّ الإمام علیه السلام قسّم العلماء علی قسمین: قسم منهم لا یقومون بوظیفتهم فهم أعظم الناس مصیبةً، و قسم آخر قاموا علی طریق الحقّ و هم الذین تکون مجاری الامور و الأحکام بأیدیهم، و یکونون الامناء علی حلال اللّه و حرامه.

علی هذا یمکن استفادة مرجعیّة الفقیه فی الامور منها، کما أنّه یستکشف ذلک من منع الإمام علیه السلام من التحاکم إلی قضاة العامّة و إرجاع الشیعة إلی فقهائنا، کما فی مقبولة عمر بن حنظلة «۱» و مشهورة أو صحیحة أبی خدیجة «۲»؛ إذ من مثلهما ربما یستفاد

کون الفقیه حاکماً فی قبال حکّامهم، و أنّ له من الشأن ما لهم من الولایة علی الامور.

إذن تستفاد الولایة المطلقة للفقهاء فی عصر الغیبة من عموم التنزیل و إطلاقه، حیث إنّ الشارع قد جعل الفقیه الجامع للشرائط قاضیاً و حاکماً کما فی مقبولة عمر بن حنظلة و مشهورة أو صحیحة أبی خدیجة؛ فإنّ مقتضی الإطلاق فیهما أن یترتّب الآثار المرغوبة من القضاة و الحکّام بأجمعهما علی الرواة و الفقهاء، و من تلک الآثار تصدّیهم لنصب القیّم و الولیّ علی القصّر من الصغار و المجانین و غیرهما.

و ذلک لأنّه لا شبهة فی أنّ القضاة المنصوبین من قبل العامّة و الخلفاء کانوا یتصدّون لتلک الوظائف، کما لا یخفی علی من لاحظ أحوالهم و عرف سیرهم و سلوکهم، و یشهد لذلک صحیحة ابن بزیع المتقدّمة؛ لأنّها صریحة فی أنّ القضاة کانوا یتصدّون لنصب القیّم، فإذن تدلّ الروایتان علی أنّ المجتهد الجامع للشرائط قد جعل قاضیاً فی الشریعة، فتدلّان بإطلاقهما علی أنّ الآثار الثابتة للقضاة و الحکّام

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۸: ۹۹، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضی، ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ۱۸: ۴، الباب ۱ من أبواب صفات القاضی، ح ۵.

بأجمعهما مترتّبةٌ علی الفقیه؛ فإنّ ذلک مقتضی جعل المجتهد قاضیاً فی مقابل قضاتهم و حکّامهم.

فتحصّل من الأخبار المتقدّمة و کذلک من روایاتٍ کثیرةٍ أُخری أنّ الفقیه بیده مجاری الامور و هو المرجع فی الحوادث، و الحجّة و الحاکم و القاضی من جانب الإمام علیه السلام و أمین الرسول و خلیفته، و کافل الأیتام، و حصن الإسلام، و وارث الأنبیاء و بمنزلتهم، فثبوت ولایة الفقهاء الجامعین للشرائط فی أموال الیتامی قطعیٌّ لا شبهة فیها.

قال الشهید فی مسألة وجوب دفع الزکاة إلی الإمام: «و کذا یجب دفعها إلی الفقیه الشرعی فی حال الغیبة لو طلبها بنفسه أو وکیله؛ لأنّه نائب للإمام کالساعی بل أقوی» «۱».

و بیّن صاحب الجواهر دلیل أقوائیّته بقوله: «لنیابته عنه فی جمیع ما کان للإمام، و الساعی إنّما هو وکیل للإمام علیه السلام فی عمل مخصوص- إلی أن قال: - إطلاق أدلّة حکومته- أی الفقیه- خصوصاً روایة النصب «۲» التی وردت عن صاحب الأمر علیه السلام- روحی و أرواح العالمین له الفداء- یصیّره من أُولی الأمر الذین أوجب اللّه علینا طاعتهم. نعم، من المعلوم اختصاصه فی کلّ ما له فی الشرع مدخلیّةٌ حکماً أو موضوعاً» «۳».

و قال السیّد السبزواری: «بعد سدّ الرجوع إلی أبواب حکّام الجور و قضاتهم و الأخذ منهم، و عدم المیل إلیهم بنحو شدید أکید، مع عموم الابتلاء للاحتیاج إلی ولایة الفقیه الجامع للشرائط، فهل یتصوّر أن یهمل الشارع هذه الجهة بالنسبة

---

(۱) الروضة البهیّة ۲: ۵۳.

(۲) وسائل الشیعة ۱۸: ۱۰۱ الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضی، ح ۹.

(۳) جواهر الکلام ۱۵: ۴۲۲.

إلی امّته و یذرهم حیاری؟! فالتشکیک فی ولایة الفقیه فیما تبسط یده بالنسبة إلیها ممّا لا ینبغی» «۱».

ثمّ إنّ الشیخ الأعظم و إن استشکل فی ثبوت الولایة العامّة للفقیه فی کتاب المکاسب، حیث قال: «و بالجملة: فإقامة الدلیل علی وجوب طاعة الفقیه کالإمام علیه السلام إلّا ما خرج بالدلیل دونه خرط القتاد» «۲».

و قال فی موضع آخر: «و المسألهٔ لا تخلو عن إشكال و إن كان الحكم به مشهوريّاً» «۳».

و لكن مال قدس سره فی كتاب الزكاهٔ إلى ثبوت النيابهٔ العامّهٔ للفقيه؛ حيث قال: «و لو طلبها الفقيه فمقتضـی أدلّهٔ النيابهٔ العامّهٔ وجوب الدفع؛ لأنّ منعه ردّ عليه،

و الرادّ عليه رادٌّ على اللّه تعالی،

كما فی مقبولهٔ عمر بن حنظلهٔ المتقدّمهٔ. و لقوله عليه السلام فی التوقيع الشريف الوارد فی وجوب الرجوع فی الوقائع الحادثهٔ إلی رواهٔ الأحاديث، قال:

فإنّهم حجّتی عليكم و أنا حجّهٔ اللّه» «۴»

. و قال أيضاً فی كتاب الخمس: «و ربما أمكن القول بوجوب الدفع إلی المجتهد؛ نظراً إلی عموم نيابته، و كونه حجّهٔ الإمام على الرعيّهٔ و أميناً عنه و خليفهً له، كما استفيد ذلك كلّه من الأخبار.

لكنّ الإنصاف: أنّ ظاهر تلك الأدلّهٔ ولايهٔ الفقيه عن الإمام عليه السلام على الامور العامّهٔ» «۵»

---

(۱) مهذّب الأحكام ۱: ۱۱۶.

(۲) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۵۳.

(۳) نفس المصدر ۱۶: ۵۵۷.

(۴) كتاب الزكاهٔ، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۰: ۳۵۶.

(۵) كتاب الخمس، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۱: ۳۳۷.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۵۹

جواز التصرّف فی أموال الصغار حسبهً

ثمّ لو تنزّلنا عن ذلك و قلنا: إنّ الأخبار المستدلّ بها على الولايهٔ المطلقهٔ للفقيه قاصرهٔ السند أو الدلالهٔ، كما قال به جماعهٔ «۱»، و لكن لأجل أنّ بعض الامور الراجعهٔ إلى الولايهٔ ممّا لا مناص أن تتحقّق فی الخارج، و هی المعبّر عنها بالامور الحسبيّهٔ «۲»، كبيع مال اليتيم عند اقتضاء الضرورهٔ له، أو تزويج الصغير أو الصغيرهٔ مع اقتضاء المصلحهٔ و غيرهما؛ لأنّه علم من الشارع مطلوبيّهٔ وجودها، و الجزم بعدم رضا الشارع بتركها، فلا بدّ من أن يتصدّى شخص لإقامهٔ تلك الامور، هذا من ناحيهٔ.

و من ناحيهٍ اُخرى: الأئمّهٔ عليهم السلام منعوا الشيعهٔ عن الرجوع إلى قضاهٔ الجور مطلقاً، فيكون الفقيه الجامع للشرائط مرجعاً لهذه الامور؛ لأنّه القدر المتيقّن ممّن يحتمل له الولايهٔ فی تلك الامور «۳»؛ لعدم احتمال أن يرخّص الشارع فيها لغير الفقيه، كما لا يحتمل أن يهملها، فمع التمكّن من الرجوع إلى الفقيه لا يجوز الرجوع فيها إلى الغير.

ببيان آخر: لا يجوز تعطيل تلك الامور أو تأخيرها؛ لاستلزامه تفويت مال الصغار أو الغائب، أو انتهاك عرضهم، و يكون الفقيه هو المرجع فيها؛ لأنّه القدر المتيقّن ممّن يحتمل أن يكون له الولايهٔ فی تلك الامور.

نعم، إذا لم يمكن الرجوع إليه فی مورد يكون العدول من المؤمنين مرجعاً

---

(۱) منيهٔ الطالب ۳: ۲۳۴- ۲۳۷، شرح تبصرهٔ المتعلّمين كتاب القضاء ۵: ۱۶، التنقيح فی شرح العروهٔ، كتاب الاجتهاد و التقليد: ۴۱۹- ۴۲۷، مصباح الفقيه ۵: ۴۹، حاشيهٔ المكاسب للايروانی: ۱۵۶- ۱۵۷.

(۲) تقدّم ذکر معنی الحسبة و الدلیل علیها فی ولایة الحاکم علی تزویج الصغار ج ۱: ۶۸۷.

(۳) إذا جعلناها من الامور الحسبیة یمکن أن یقال بأنّ الفقیه أولی بالتصرف من غیره، و الظاهر عدم وجود دلیل علی التعیّن فی هذا الفرض، فافهم. م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶۰

و یجوز لهم التصرّف، و سنذکر مبحثاً لبیان مسائلها قریباً إن شاء اللّه.

فتحصّل ممّا ذکرنا: أنّ إثبات الولایة للفقیه فی الجملة فی عصر الغیبة قطعیٌّ.

قال المحقّق النائینی: «و لا إشکال فی ثبوت منصب القضاء و الإفتاء للفقیه فی عصر الغیبة، و هکذا ما یکون من توابع القضاء، کأخذ المدّعی به من المحکوم علیه، و حبس الغریم المماطل و التصرّف فی بعض الامور الحسبیّة، کحفظ مال الغائب و الصغیر و نحو ذلک» «۱».

و قال المحقّق العراقی: «و یجوز التصرّف المزبور بشرط المصلحة من الحاکم و أمینه عند عدم الأب و الجدّ أو من هو بمنزلتهما؛ نظراً إلی کون مثل هذا الشأن من وظائف قُضاة الجور الثابتة لقضاتنا؛ لظهور المقبولة المعروفة علاوة عن تحقّق مقدّمات الحسبة فی بعض المقامات؛ للجزم بعدم رضا الشارع بتلف المال، و لابدّیة کون حفظه بنظر الرئیس، فیکون للفقیه قدر متیقّن فی هذا المقدار، بل و مع عدمه ربما تنتهی النوبة إلی عدول المؤمنین؛ للنصّ بعدم البأس مع قیام العدل فی مورده» «۲»، و تبعهما فی ذلک السیّد المحقّق الخوئی «۳» و الحکیم «۴».

ثمّ لو قلنا بثبوت تصدّی الحاکم من باب الحسبة، فلا بدّ من الاقتصار فیها علی القدر المتیقّن، و لا یستفاد منها أنّ للفقیه ولایةً مطلقةً فی عصر الغیبة، کالولایة الثابتة للنبیّ صلی الله علیه و آله و الأئمّة علیهم السلام حتّی یتمکّن من التصرّف فی غیر مورد الضرورة و عدم مساس الحاجة إلی وقوعها، و لو عبّرنا عنه بالولایة فهی ولایة جزئیّة تثبت فی موردٍ خاصّ؛ أعنی الامور الحسبیّة التی لا بدّ من تحقّقها فی الخارج، و لذا قال

---

(۱) منیة الطالب ۲: ۲۳۲.

(۲) شرح تبصرة المتعلِّمین ۵: ۴۰.

(۳) التنقیح فی شرح العروة الوثقی ۱: ۴۲۳.

(۴) مستمسک العروة الوثقی ۱: ۱۰۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶۱

المحقّق العراقی: «و لکنّ المقدار الثابت فی ذلک هی التصرّفات المقتضیة لحفظ مال الیتیم عن التلف، و إلّا ففی دلالتها علی جواز نقلها لمحض الأنفعیّة إشکال» «۱».

ولایة الحاکم علی أموال الصبیّ عند فقهاء أهل السنّة

أ- الحنفیّة

إنّهم قالوا: ولیّ الصغیر فی باب الأموال أبوه، ثمّ من بعد موته یکون الولیّ من أوصی به الأب، ثمّ من بعد موت وصیّ الأب یکون الولیّ من أوصی به وصیّ الأب، ثمّ من بعد هؤلاء الثلاثة یکون الولیّ الجدّ لأب و إن علا، ثمّ وصیّ الجدّ، ثمّ وصیّ وصیّ الجدّ، ثمّ الوالی؛ و هو الذی یلیه تقلید القضاة، ثمّ القاضی أو وصیّه الذی یقیمه، فأیّهما یتصرّف تصحّ تصرّفاته «۲».

ب- الشافعیّة

قال القفّال: «تثبت الولایة فی مال الصغیر و المجنون للأب ثمّ الجدّ، فإن عدما فالسلطان» «۳»، و فی المجموع شرح المهذّب: «و للناظر فی مال الصبیّ أن یتّجر فی ماله؛ سواء کان الناظر أباً أو جدّاً أو وصیّاً أو سلطاناً أو أمیناً من قبل الحاکم» «۴».

و جاء فی المهذّب للشیرازی: «و ینظر فی ماله الأب ثمّ الجدّ ... و إن لم یکن وصیٌّ نظر السلطان؛ لأنّ الولایة من جهة القرابة قد سقطت، فَثَبَتَتْ للسلطان» «۵»

---

(۱) شرح تبصرة المتعلّمین ۵: ۴۰.

(۲) حاشیة ردّ المحتار ۶: ۱۷۴ مع اختلاف یسیر، الفقه علی المذاهب الأربعة ۲: ۳۵۴، تبیین الحقائق ۵: ۲۲۰.

(۳) حلیة العلماء ۴: ۵۲۵.

(۴) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۴.

(۵) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۳۲۸.

ج- المالکیّة

قالوا: ولیّ الصبیّ أبوه ثمّ الوصیّ و إن تسلسل، و عند فقدهما فالحاکم؛ أی یأتی بعد الأب وصیّه و إن تسلسل؛ بأن أوصی الوصیّ غیره، ثمّ أوصی ذلک آخر و هلم جرّاً، ثمّ بعد فقدهما ... الحاکم أو من یقوم مقامه کالقاضی «۱».

د- مذهب الحنابلة

فقد جاء فی المغنی لابن قدامة: «و لا ینظر فی مال الصبیّ و المجنون ما داما فی الحجر إلّا الأب أو وصیّه بعده، أو الحاکم عند عدمهما» «۲».

و کذا فی شرح الکبیر «۳» و کشف القناع «۴» و الإقناع «۵» و الإنصاف «۶» و الکافی فی فقه أحمد «۷»

---

(۱) تبیین المسالک ۳: ۵۲۵، مواهب الجلیل و التاج و الإکلیل ۶: ۶۴۹- ۶۵۵، حاشیة الخرشی ۶: ۲۳۴ و ما بعدها، الشرح الکبیر، المطبوع فی حاشیة الدسوقی للدردیر ۳: ۲۹۹- ۳۰۰ و الشرح الصغیر، المطبوع مع بلغة السالک ۳: ۲۴۶.

(۲) المغنی ۴: ۵۲۶.

(۳) الشرح الکبیر لابن قدامة ۴: ۵۱۸.

(۴) کشّاف القناع ۳: ۵۲۱.

(۵) الإقناع ۲: ۲۲۳.

(۶) الإنصاف ۵: ۳۲۳- ۳۲۴.

(۷) الکافی فی فقه الإمام أحمد ۲: ۱۰۷.

المبحث الثانی: اعتبار المصلحة فی تصرّفات الحاکم و أمینه

اشارة

هل يشترط أن يكون تصرّف الحاكم فى مال اليتيم مقروناً بالمصلحهٔ و الغبطهٔ، أو بالأصلح، أو يكفى عدم المفسدهٔ فقط، أو لا يشترط شىءٌ من ذلك؟

فيه أقوال:

اشارهٔ

الأوّل: اعتبار المصلحهٔ فقط.

الثانى: اعتبار الأصلحيّهٔ.

الثالث: عدم اعتبار المصلحهٔ.

اعتبار المصلحهٔ فى تصرّفات الحاكم

اشارهٔ

الظاهر من كلمات الفقهاء، بل الإجماع منهم على أنّ تصرّفات الحاكم فى أموال الغيّب و القصّر و المجانين منوطهٔ بالغبطهٔ و المصلحهٔ، و لا يجوز أن تكون على غير وجه النظر و المصلحهٔ، فضلًا عمّا إذا كان فيه المفسدهٔ و الضرر.

قال الشيخ فى المبسوط: «من يلى أمر الصغير و المجنون خمسهٔ: الأب و الجدّ، و وصىّ الأب أو الجدّ، و الإمام أو من يأمره الإمام».

ثمّ قال: «فكلّ هؤلاء الخمسهٔ لا يصحّ تصرّفهم إلّا على وجه الاحتياط، و الحظّ للصغير المولّى عليه؛ لأنّهم إنّما نصبوا لذلك، فإذا تصرّف على وجه لا حظّ له فيه كان باطلًا؛ لأنّه خالف ما نصب له» «۱»

---

(۱) المبسوط للطوسى ۲: ۲۰۰.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶۴

و كذا فى موضع آخر منه «۱»، و بمثل ذلك فى النهايهٔ «۲»، و به قال ابن حمزهٔ «۳» و فى السرائر: الولىّ نصب لمصالح اليتيم و استيفاء حقوقه. ثمّ قال: لا يجوز له- أى للولىّ مثل الأب و الجدّ و الوصىّ و الحاكم- التصرّف إلّا فيما فيه مصلحهٔ لهم «۴».

و به قال الكيدرى «۵» و يحيى بن سعيد الحلّى «۶». و جاء فى التذكرهٔ للعلّامهٔ:

«الضابط فى تصرّف المتولّى لأموال اليتامى و المجانين اعتبار الغبطهٔ، و كون التصرّف على وجه النظر و المصلحهٔ، فللولىّ أن يتّجر بمال اليتيم و يضارب به، و يدفعه إلى من يضارب له به و يجعل له نصيباً من الربح، و يستحبّ له ذلك؛ سواء كان الولىّ أباً، أو جدّاً له، أو وصيّاً، أو حاكماً أو أمين حاكم» «۷».

و استظهر فى مفتاح الكرامهٔ من عبارهٔ التذكرهٔ نفى الخلاف فى ذلك بين المسلمين «۸».

و فى المبسوط «۹» و الشرائع «۱۰» و الإرشاد «۱۱» و غيرها «۱۲»: أنّه يجوز لولىّ الطفل أخذ الرهن له إذا باع ماله نسيئهٔ، أو أقرض ماله إذا كان له فيه الحظّ.

---

(۱) نفس المصدر: ۱۶۲.

(۲) النهايهٔ للطوسى: ۳۶۱.

(۳) الوسيلة: ۲۷۹- ۲۸۰.

(۴) السرائر ۲: ۲۱۳.

(۵) إصباح الشيعة: ۲۹۶.

(۶) الجامع للشرائع: ۲۸۱.

(۷) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۰ الطبعة الحجريّة.

(۸) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۰.

(۹) المبسوط للطوسى ۲: ۲۰۰- ۲۰۱.

(۱۰) شرائع الإسلام ۲: ۷۸- ۷۹.

(۱۱) إرشاد الأذهان ۱: ۳۹۲.

(۱۲) مختلف الشيعة ۵: ۶۶ و ۳: ۱۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶۵

و كذلك يجوز لولىّ الطفل رهن ماله إذا ألجأته الحاجة إلى الاستدانة له مع مراعاة المصلحة فى ذلك.

و مثله ما فى الدروس «۱» و اللمعة «۲» و الروضة «۳» و الكفاية «۴» من أنّه يجوز للولى أخذ الرهن لليتيم إذا باع ماله نسيئةً، أو خاف على المال من غرق أو حرق أو نهب، و كذلك رهن ماله إذا استقرض لليتيم بحسب المصلحة.

و المتحصّل من مجموع كلماتهم و ما يقتضيه اصول المذهب: أنّه يجوز لولىّ الطفل مطلق التصرّفات فى مال اليتيم مع كمال الاحتياط بمراعاة المصلحة.

و به قال جمع من متأخِّرى المتأخِّرين «۵» و بعض أعلام المعاصرين «۶».

أدلّة هذا الحكم

اشارة

و يمكن الاستدلال لاعتبار المصلحة فى تصرّف الحاكم بامور:

الأوّل: الآيات-:

منها: عموم قوله- تعالى-: (وَ لَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِى هِىَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ) «۷» * بالتقريب المتقدِّم فى أدلّة اعتبار المصلحة فى تصرّفات الأب و الجدّ

---

(۱) الدروس الشرعيّة ۳: ۳۱۸.

(۲) اللمعة الدمشقيّة: ۸۰.

(۳) الروضة البهيّة ۴: ۷۳- ۷۴.

(۴) كفاية الأحكام: ۱۰۸.

(۵) شرح تبصرة المتعلّمين ۵: ۴۰، عوائد الأيام: ۵۶۰، كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۷۳- ۵۸۰، منية الطالب ۲: ۲۴۳.

(۶) كتاب البيع للإمام الخمينى ۲: ۵۲۶ و ما بعدها، مصباح الفقاهة ۵: ۷۹ و ما بعدها.

(۷) سورة الأنعام ۶: ۱۵۲؛ سورة الإسراء ۱۷: ۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶۶

فلا نعيده.

و منها: قوله- تعالى-: (وَ يَسْئَلُونَکَ عَنِ الْيَتامى قُلْ إِصْلاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَ إِنْ تُخالِطُوهُمْ فَإِخْوانُكُمْ وَ اللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ) «۱».

قال الشيخ فى التبيان: «المخالطة مجامعة يتعذّر معها التمييز، كمخالطة الخلّ للماء، و الماء للماء و ما أشبه ذلك- إلى أن قال: -و معنى الآية الإذن لهم فيما كانوا متحرّجين منه من مخالطة الأيتام فى الأموال من المأكل و المشرب و المسكن و نحو ذلك، فأذن اللّه لهم فى ذلك إذا تحرّوا الإصلاح بالتوفير على الأيتام» «۲».

و فى المجمع: «قال ابن عبّاس لمّا أنزل اللّه: (وَ لا تَقْرَبُوا مالَ الْيَتِيمِ)* الآية، و (إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوالَ الْيَتامى ظُلْماً) انطلق كلّ من كان عنده يتيم فعزل طعامه من طعامه، و شرابه من شرابه، و اشتدّ ذلک عليهم فسألوا عنه، فنزلت هذه الآية، و لا بدّ من إضمار فى الكلام؛ لأنّ السؤال لم يقع عن أشخاص اليتامى و لا ورد الجواب عنها، فالمعنى يسألونک عن القيام على اليتامى و التصرّف فى أموال اليتامى قل يا محمّد (إِصْلاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ) يعنى إصلاح لأموالهم من غير اجرة، و لا أخذ عوض منهم خير و أعظم أجراً (وَ إِنْ تُخالِطُوهُمْ) أى تشاركوهم فى أموالهم و تخلطوها بأموالكم فتصيبوا من أموالهم عوضاً عن قيامكم باموره‍م...

(وَ اللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ) معناه و اللّه يعلم من كان غرضه من مخالطة اليتامى إفساد مالهم أو إصلاح مالهم» «۳».

و قال الجصّاص فى أحكام القرآن بعد قوله- تعالى-: (قُلْ إِصْلاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ):

«فيه الدلالة على جواز خلط ماله بماله، و جواز التصرّف فيه بالبيع و الشراء

---

(۱) سورة البقرة ۲: ۲۲۰.

(۲) تفسير التبيان ۲: ۲۱۵.

(۳) مجمع البيان ۲: ۸۳- ۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶۷

إذا كان ذلك صلاحاً- إلى أن قال: - إنّما عنى بالمضمرين من قوله (وَ يَسْئَلُونَکَ) القُوّام على الأيتام الكافلين لهم» «۱».

و قال بعض آخر: «دلّت هذه الآية على جواز التصرّف فى أموال اليتامى على وجه الإصلاح» «۲».

و الحاصل: أنّ الآية تدلّ على جواز التصرّف فى أموال الصغار و غيرها ممّا يتعلّق بهم إذا كان على وجه المصلحة.

الثانى: النصوص-:

منها: صحيحة ابن رئاب المتقدّمة عن أبى الحسن موسى عليه السلام قال فيها:

«إن كان لهم ولىٌّ يقوم بأمرهم و باع عليهم و نظر لهم».

الحديث «۳».

لأنّ معنى النظر لهم ملاحظة نفعهم و مصلحتهم، و كذلک مفهوم الشرط فى قوله عليه السلام:

«لا بأس إذا باع عليهم القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم»

يدلّ على ثبوت البأس الذى هو العذاب إذا لم يكن البيع فيما يصلحهم، و لا فرق بين أن يكون

«فيما يصلحهم»

متعلّقاً «بباع» و «صنع» أو أن يكون متعلّقاً

«بالناظر»؛

لأنّ المفهوم يتبع المنطوق في جميع القيود المعتبرة فيه، و إنّما التفاوت بينهما بالسلب و الإيجاب، و يكفي في انتفاء الحكم انتفاء أحد القيود المأخوذة في المنطوق. و السرّ في ذلك: أنّ المفهوم تابع للمنطوق موضوعاً و محمولًا و نسبةً، إلّا أنّ المنطوق قضيّة موجبة أو سالبة و المفهوم عكس ذلك «۴»

(۱) أحكام القرآن للجصّاص ۱: ۴۵۲.

(۲) شرح تفسير آيات الأحكام لمحمّد على السائس ۱: ۱۲۶.

(۳) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۴ الباب ۸۸ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۴) فوائد الاصول ۲: ۴۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶۸

فلا وجه لما ذكره الفاضل النراقي رحمه الله من الإشكال على الاستدلال بالرواية و الجواب عنه «۱».

و لقد أجاد الإمام الخميني رحمه الله في مقام الاستدلال بالرواية، حيث قال:

«ضرورة ظهور عناية واضحة في ذلك بتكراره في قوله عليه السلام: باع عليهم و نظر لهم.

الظاهر في مراعاة صلاحهم، و في قوله عليه السلام:

القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم.

الظاهر في أنّ القيمومة لا تكفي للصحّة و النفوذ، بل لا بدّ منها و من مراعاة المصلحة، و يظهر منه أنّ القيّم موظّف بالنظر فيما يصلحهم» «۲».

ثمّ إنّ هذه الصحيحة تشمل من عدا الأب و وصيّه من سائر الأولياء، كالفقيه و القيّم من قبله أو عدول المؤمنين.

و منها: حسنة

عبد اللّه بن يحيى الكاهلي قال: قيل لأبي عبد اللّه عليه السلام: إنّا ندخل على أخ لنا في بيت أيتام و معه خادم لهم؛ فنقعد على بساطهم و نشرب من مائهم و يخدمنا خادمهم، و ربما طعمنا فيه الطعام من عند صاحبنا و فيه من طعامهم، فما ترى في ذلك؟ فقال «إن كان في دخولكم عليهم منفعة لهم فلا بأس، و إن كان فيه ضرر فلا» و قال عليه السلام: (بَلِ الْإِنْسانُ عَلى نَفْسِهِ بَصِيرَةٌ) «۳». فأنتم لا يخفى عليكم، و قد قال اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ اللّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ) «۴»» «۵».

و الظاهر أنّ السؤال عن جواز الدخول في بيت اليتيم و التصرّف في ماله، فأجاب عليه السلام بأنّ المجوّز للدخول و التصرّف في أموالهم هو كونه منفعة لهم، كما لو كان

(۱) عوائد الأيّام: ۵۶۱.

(۲) كتاب البيع ۲: ۵۳۴.

(۳) سورة القيامة ۷۵: ۱۴.

(۴) سورة البقرة ۲: ۲۲۰.

(۵) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۳ الباب ۷۱ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۶۹

في دخوله جلب أنظار المحسنين إلى الأيتام، أو كان معه شخص من أهل الإحسان يريد جلب نظره إليهم، أو يدخل عليهم الشخص

المتشخّص بحيث يوجب ذلك عدم جرأة الناس عليهم، أو دخل داره و أراد إهداء هديّة نافعة لهم عرفاً أو غير ذلك.

و الحاصل: أنّ من أراد الدخول فى بيت اليتيم و التصرّف فى ماله إن كان فى دخوله منفعة لليتيم جاز، و إلّا فلا.

و ليست الرواية سؤالًا و جواباً ناظرة إلى عوض التصرّفات فضلًا عن عوض المثل، و لا ناظرة إلى الضمان فيما أتلف أو تصرّف فيه، بل هى ناظرة إلى المنافع الغالبة المترتّبة على الدخول فى بيت اليتيم، و لعلّ ذلك لمراعاة حال الأيتام و الكفيل لهم و الواردين على الكفيل؛ فإنّ فى المنع مطلقاً ضيقاً على الكفيل و الواردين عليه، و فى التجويز مطلقاً تصرّفاً فى مال الأيتام بلا وجه و ضرراً عليهم، فأجاز الشارع الأقدس الدخول فى بيتهم بشرط كونه منفعة لهم، بحيث يقال عرفاً: إنّ دخول فلان كان بنفع اليتيم «۱».

و ممّا ذكرنا يظهر أنّه لا وجه لما ذكره الشيخ الأعظم من «أنّ المراد من منفعة الدخول ما يوازى عوض ما يتصرّفون من مال اليتيم عند دخولهم، فيكون المراد بالضرر فى الذيل أن لا يصل إلى الأيتام ما يوازى ذلك» «۲».

و تبعه فى ذلك المحقّق الاصفهانى، حيث قال «الغرض من الرواية أنّه إن كان لدخولكم و قعودكم و أكلكم ما يصل إلى اليتيم- لا أنّه لا يتعقّبه شىء- فلا بأس، و إن لم يتعقّبه شىء كان ضرراً محضاً فلا يجوز، كما أنّه إذا لم يتعقّبه ما يوازيه بل أقلّ

---

(۱) كتاب البيع للإمام الخمينى ۲: ۵۳۴- ۵۳۵ مع تصرّف.

(۲) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۷۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۷۰

منه كان بالإضافة إلى ما بقى ضرراً» «۱».

و بالجملة: لا وجه لما ذكرهما؛ لأنّه كما تقدّم آنفاً ليست الرواية فى مقام بيان الضمان فيما أتلف أو تصرّف فيه، و أنّه لا تكون المنفعة عوض هذه التصرّفات فضلًا على عوض المثل، بل الرواية ناظرة إلى المنفعة المترتّبة على الدخول فى بيت الأيتام، و أنّ قوله عليه السلام:

«إن كان فى دخولكم منفعة عليهم»

إنّما هو لمراعاة حال اليتيم و حصول النفع له.

و لا شبهة فى أنّ من أتلف من مال اليتيم عشرة دنانير، ثمّ عقب ذلك بإهداء دينار له لا يقال عند العرف: إنّ فى دخوله على اليتيم منفعة له، و كذا لو عقّبه بمثل ذلك ففى أمثال المقام لا بدّ من الرجوع إلى العرف، لا التحليلات العقليّة الموجبة للخروج عن فهم الأخبار.

و الحاصل: أنّ عموم الرواية تشمل الفقيه و القيّم من قبله كما هو ظاهر.

توهّم التعارض و الجواب عنه

ثمّ إنّه ربما يتوهّم أنّ بين مفهومى صدر الرواية و ذيلها تعارضاً- كما نقله الشيخ الأعظم عن بعض معاصريه- و أنّ الصدر دالّ على إناطة الجواز بالنفع، و الذيل دالّ على إناطة الحرمة بالضرر، فيتعارضان فى مورد يكون التصرّف غير نافع و لا مضرّ «۲».

فمقتضى مفهوم الجملة الشرطيّة الاولى:

«إن كان فى دخولكم عليهم منفعة لهم فلا بأس»

أنّه لا يجوز مع عدم المنفعة و لو لم يكن ضرر، و مقتضى مفهوم الجملة

---

(۱) الحاشية على المكاسب للاصفهانى ۲: ۴۳۰.

(۲) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۷۷- ۵۷۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۷۱

الشرطیّة الثانیة:

و إن کان فیه ضرر فلا»

أنّه یجوز مع عدم الضرر و إن لم تکن منفعة.

و أجاب عنه ب «أنّ المراد من المنفعة ما یوازی عوض ما یتصرّفون من مال الیتیم عند دخولهم، فیکون المراد بالضرر فی الذیل: أن لا یصل إلی الأیتام ما یوازی ذلک، فلا تنافی بین الصدر و الذیل» «۱» حیث أراد قدس سره أن یُدخِل ما لا نفع فیه و لا ضرر فی قسم ما یوازی و مشمولًا للمنفعة.

و بهذا فسّر کلام الشیخ رحمه الله المحقّق الاصفهانی قدس سره، لکنّه قال بعد هذا التفسیر:

«لا تنافی بین صدر الروایة و ذیلها؛ لکون الشرطیّة فی کلّ منهما مسوقةٌ علی ما هو الغالب من حصول الضرر أو النفع من دخول بیت الیتیم، لندرة الموازاة و المساواة بین ما یتلف عن مال الیتیم بالأکل و ما یؤدّی بإزائه، فحینئذٍ لا معارضة بینهما» «۲».

و استشکل علیه المحقّق الحائری:

أوّلًا: بأنّه مخالفٌ لما أراده الشیخ الأعظم قدس سره، و هو بصدد تفسیر کلامه و توضیح مراده؛ لأنّه- علی ما فسّره هو قدس سره- یلزم أن تکون الروایة ساکتة عن الفرض المزبور، و مراد الشیخ علی ما صرّح به أنّه یشمل صدر الروایة لهذا الفرض.

و ثانیاً: أنّ ما ذکره المحقّق الاصفهانی من کون ندرة فرض الموازاة موجباً لخروجه عن کلتا الشرطیتین، ففیه؛ أنّ ندرة الوجود إن صار بمثابة یوجب انصراف لفظ المنفعة إلی غیره، کان ما ذکره تامّاً، و لکن من المعلوم عدم کونه کذلک..».

---

(۱) نفس المصدر، مع تصرّف.

(۲) الحاشیة علی المکاسب للاصفهانی ۲: ۴۳۰ مع تصرّف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۷۲

ثمّ قال: «الحقّ فی رفع هذا التعارض أن یُقال: المتفاهم عرفاً من أمثال هذه القضایا أنّ الأصل هو ما ابتدأ به المتکلِّم فی صدر الکلام، و ما عقّبه فی الذکر (الذیل ظ) «۱» بمثابة التفریع علی الجملة الاولی مقتصراً علی بعض الأفراد لنکتة، إمّا لکونه أخفی، أو الاهتمام بذکره، أو غیر ذلک» «۲» انتهی کلامه.

و لقد أجاد فیما أفاد قدس سره: فالمستفاد من الروایة أنّ وجود النفع ملاک الجواز، و ذکر الضرر فی طرف الحرمة لکونه أعلی الأفراد.

و أجاب عنه الإمام الخمینی بما یقرب ذلک، حیث قال: «و ممّا ذکرناه من أنّ کلامه علیه السلام سیق لمراعاة حال الأیتام، یظهر عدم التنافی بین مفهومی الشرطیتین؛ فإنّ القرینة فی المقام قائمة علی أنّ المراد من النفع أمر زائد علی ما أتلف علی الیتیم زیادة یقال معها عرفاً: إنّ فی دخوله منفعة، فعلی هذا یکون المیزان الشرطیّة الاولی و مفهومها، فذکر الثانیة بیان مصداق من المفهوم، و لعلّ ما ذکر جارٍ فی غیر المقام أیضاً، فتحمل الشرطیّة الثانیة علی بیان مصداق من مفهوم الاولی فی جمیع الموارد إلّا فی ما دلّ الدلیل علی خلافه، و لو لم یسلم فی سائر المقامات ففی المقام لا بدّ من تسلیمه، لقیام القرینة علیه» «۳».

فرعان

الأوّل: أنّ هذه الإجازة للدخول فی بیت الأیتام مختصّة بمثل مورد الروایة من الدخول علی من تکفّل الأیتام و اختلط بهم، کما ورد

فی الروایات «۴» الواردهٔ

(۱) جاء فی المصدر: «فی الذکر» و لکن الظاهر «فی الذیل» صحیح.

(۲) کتاب البیع للأراکی ۲: ۴۳- ۴۴.

(۳) کتاب البیع ۲: ۵۳۶.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۱۲: ۱۸۸ الباب ۷۳ من أبواب ما یکتسب به.

فی تفسیر قوله- تعالی-: (وَ إِنْ تُخالِطُوهُمْ فَإِخْوانُکُمْ) «۱».

فأجاز الشارع الأقدس للکفیل الاختلاط بالأیتام فی الأکل و الشرب و نحوهما، و أجاز للداخل علی الکفیل الاختلاط بهم مع حصول النفع لهم. و أمّا إجازهٔ الدخول لغیر هذا المورد فمشکل «۲».

الثانی: لا یصحّ إلحاق التصرّفات الاعتباریّهٔ و المعاملیّهٔ بالتصرّفات الخارجیّهٔ الواردهٔ فی صحیحهٔ الکاهلی، بدعوی الأولویّهٔ.

بتقریب: أنّه لو جاز التصرّف الذی هو لانتفاع المتصرّف دون الیتیم بمجرّد عدم الضرر و المفسدهٔ، لجاز معه التصرّف الراجع إلی الیتیم بالأولویّهٔ، حیث إنّه لیس فیه إلّا تحمّل کلفهٔ الیتیم کما ذهب إلیه المحقّق الاصفهانی «۳»؛ فإنّه مضافاً إلی أنّ تلک الأولویّات الظنّیهٔ علی فرضها لا یعتمد علیها فی الفقه، دعوی الأولویّهٔ غیر تامّهٔ، و إلحاق المشابه بالمشابه قیاس باطل، أشار إلی الفرعین الإمام الخمینی رحمه الله «۴».

و منها: روایهٔ

علیّ بن المغیرهٔ قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: إنّ لی ابنهٔ أخ یتیمهٔ فربما أُهدی لها الشیء فآکل منه ثمّ أطعمها بعد ذلک الشیء من مالی فأقول: یا ربّ هذا بذا، فقال علیه السلام: «لا بأس» «۵».

لأنّ الغالب کون التصرّف فی الطعام المُهدی إلیها و إعطاء العوض بعد ذلک أصلح؛ إذ الظاهر من الطعام المهدی إلیها هو المطبوخ و شبهه ممّا لا یمکن حفظه

(۱) سورهٔ البقرهٔ ۲: ۲۲۰.

(۲) و هذا خلاف ما یستفاد من إطلاق بعض الروایات السابقهٔ، کحسنهٔ عبد اللّه بن یحیی الکاهلی، فراجع. م ج ف.

(۳) حاشیهٔ المحقّق الاصفهانی علی المکاسب ۲: ۴۳۱.

(۴) کتاب البیع ۲: ۵۳۶- ۵۳۷.

(۵) وسائل الشیعهٔ ۱۲: ۱۸۴ الباب ۷۱ من أبواب ما یکتسب به، ح ۲.

فی مدّهٔ طویلهٔ سیّما فی مثل ذلک الزمان.

و بالجملهٔ: مورد هذه الروایهٔ أیضاً غیر المعاملات و التصرّفات الاعتباریّهٔ.

و منها:

ما روی فی الفقه المنسوب للإمام الرضا علیه السلام أنّه قال: «لأیسر القبیلهٔ- و هو فقیهها و عالمها- أن یتصرّف للیتیم فی ماله فیما یراه حظّاً و صلاحاً، و لیس علیه خسران و لا ربح، و الربح و الخسران للیتیم و علیه، و باللّه التوفیق» «۱».

و یشعر بذلک أیضاً ما نقل

على بن إبراهيم فى تفسيره عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

«لمّا نزلت (إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوالَ الْيَتامى ظُلْماً إِنَّما يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ ناراً وَ سَيَصْلَوْنَ سَعِيراً) «۲» أخرج كلّ من كان عنده يتيم، و سألوا رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم فى إخراجهم، فأنزل اللّه: (وَ يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْيَتامى قُلْ إِصْلاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَ إِنْ تُخالِطُوهُمْ فَإِخْوانُكُمْ وَ اللّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ)»

«۳» «۴». و هكذا

ما ذكره العياشى فى تفسيره عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن قول اللّه فى اليتامى: (وَ إِنْ تُخالِطُوهُمْ فَإِخْوانُكُمْ) قال: «يكون لهم التمر و اللبن، و يكون لك مثله على قدر ما يكفيك و يكفيهم، و لا يخفى على اللّه المفسد من المصلح» ۵.

الأمر الثالث: أنّ الحكمة فى جعل الولاية على اليتيم ليس إلّا جلب المنفعة للطفل و رعاية مصالحه و استيفاء حقوقه «۶» و دفع الضرر عنه، و إلّا

---

(۱) الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: ۳۳۳.

(۲) سورة النساء ۴: ۱۰.

(۳) سورة البقرة ۲: ۲۲۰.

(۴) (۴- ۵) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۹ الباب ۷۳ من أبواب ما يكتسب به ح ۵، و ۳.

(۶) السرائر ۲: ۲۱۳.

تكون لغواً.

قال الشهيد رحمه الله: «هل يجب على الولىّ مراعاة المصلحة فى مال المولّى عليه، أو يكتفى بنفى المفسدة؟ يحتمل الأوّل؛ لأنّه منصوب لها» «۱».

و فيه: أنّه أوّل المسألة، و لو سلّم ذلك فلا مجال للنزاع «۲».

الأمر الرابع: دعوى الإجماع من غير واحد، قال فى التذكرة: «الضابط فى تصرّف المتولّى لأموال اليتامى و المجانين اعتبار الغبطة، و كون التصرّف على وجه النظر و المصلحة.

فللولىّ أن يتّجر بمال اليتيم و يضارب به، و يدفعه إلى من يضارب له به و يجعل له نصيباً من الربح ... و لا نعلم فيه خلافاً إلّا ما روى عن الحسن البصرى كراهة ذلك» «۳».

و استظهر فى مفتاح الكرامة منه الإجماع تبعاً لشيخه فى الحاشية على القواعد «۴»، حيث قال: «و ظاهره أنّه ممّا لا خلاف فيه بين المسلمين، و أنّه لا فرق فى ذلك بين الأب و الجدّ، و الوصىّ، و الحاكم و أمينه» «۵».

و فى موضع آخر: «و هذا الحكم إجماعىّ على الظاهر» «۶».

و قال الشيخ الأعظم فى مقام قبول هذا الإجماع: «و ليس ببعيدٍ» «۷»

---

(۱) القواعد و الفوائد ۱: ۳۵۲ القاعدة ۱۳۳.

(۲) جامع الشتات ۲: ۴۵۶، حاشية المكاسب للايروانى: ۱۶۱.

(۳) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۰ الطبعة الحجريّة.

(۴) حاشية القواعد لكاشف الغطاء (مخطوط) الورقة ۷۱ ذيل قول العلّامة: «مع المصلحة للمولّى عليه، و فيه: و ظاهرهم الإجماع على

ذلک» نقلًا عن هامش کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۳۹.

(۵) مفتاح الکرامهٔ ۵: ۲۶۰.

(۶) نفس المصدر ۴: ۲۱۷.

(۷) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۳۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۷۶

و حکاه أیضاً المحقّق الاصفهانی «۱» و السیّد الخوئی «۲».

الأمر الخامس: الأصل، قال الشهید رحمه الله: «لأصالهٔ بقاء الملک علی حاله» «۳».

و به قال فی نضد القواعد «۴».

و قال الشیخ الأعظم: «و یدلّ علیه ... أصالهٔ عدم الولایهٔ لأحدٍ علی أحدٍ» «۵».

و فی نهج الفقاههٔ: «المشهور المدّعی علیه الإجماع ظاهراً أو صریحاً فی کلام غیر واحد، اعتبار المصلحهٔ فی التصرّف فی مال الیتیم و إن کان المتصرّف أباً أو جدّاً، فهل یعتبر ذلک فی تصرّف الحاکم أو العدل أو الثقهٔ، أو یکفی عدم المفسدهٔ؟ مقتضی الأصل الأوّل» «۶».

و قال المحقّق الحائری رحمه الله: و إن قلنا بأنّ الثابت- فی المقام- هو الولایهٔ، فالمرجع- عند الشکّ فی تحقّق الشرط- أصالهٔ عدم الولایهٔ. لا- یقال: إنّ هذا الأصل محکوم بإطلاق (وَ أَحَلَّ اللّهُ الْبَیْعَ) و نحوه- لأنّا نعلم بأنّ إطلاق (وَ أَحَلَّ اللّهُ الْبَیْعَ) و شبهه قد قیّد بطیب نفس المالک أو من یقوم مقامه، و الشکّ فی ولایهٔ هذا المتصدّی عند عدم مراعاهٔ المصلحهٔ، فاستصحاب عدم ولایته منقّح للموضوع، و هو مقدّم علی أصالهٔ العموم أو الإطلاق «۷». و به قال الإمام الخمینی رحمه الله «۸»

---

(۱) حاشیهٔ کتاب المکاسب للاصفهانی ۲: ۴۲۹.

(۲) مصباح الفقاههٔ ۵: ۷۵.

(۳) القواعد و الفوائد ۱: ۳۵۲ القاعدهٔ ۳۳.

(۴) نضد القواعد: ۳۷۸.

(۵) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۷۴.

(۶) نهج الفقاههٔ: ۳۰۹.

(۷) کتاب البیع للأراکی ۲: ۳۷.

(۸) کتاب البیع ۲: ۵۲۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۷۷

نقول: لا شکّ فی جریان هذا الأصل، و لکنّه لیس دلیلًا لاعتبار المصلحهٔ؛ لکونه مثبتاً إلّا أن یقال بخفاء الواسطهٔ.

اعتبار الأصلحیّهٔ فی تصرّفات الحاکم

القول الثانی: وجوب مراعاهٔ الأصلحیّهٔ و عدم الاکتفاء بالمصلحهٔ.

قال الشهید: «هل یتحرّی الأصلح، أو یکتفی بمطلق المصلحهٔ؟ فیه وجهان:

نعم، لمثل ما قلناه» «۱»؛ أی یجب تحرّی الأصلح لمثل ما تقدّم فی وجوب مراعاهٔ المصلحهٔ من الوجوه الثلاثهٔ».

قال المحقّق الاصفهانی فی تقریبه: «إنّ ترک الأصلح و اختیار ما فیه المصلحهٔ، ترک رعایهٔ المصلحهٔ الزائدهٔ العائدهٔ إلی الیتیم بلا

وجه، مع أنّه منصوب لرعاية حاله و إصلاح ماله. و أنّه مع الشكّ فى نفوذ ما فيه المصلحة مع إمكان لزوم البيع بما هو أصلح، فالأصل عدم نفوذه.

و أنّ اختيار ما فيه المصلحة مع تساويه مع الأصلح فى أصل طبيعة المصلحة ليس إلّا لأجل فقده للزيادة، و العدم لا يعقل أن يكون غاية للوجودى، بخلاف اختيار الأصلح؛ فإنّه معمول للمصلحة الزائدة التى هى أمر وجودىّ» «۲».

و فى جميع هذه الوجوه إشكال؛ لأنّ جعل الولاية للحاكم لرعاية المصلحة فى معاملاته الواردة على مال اليتيم أوّل الكلام، فلعلّه منصوبٌ لحفظ ماله «۳» لا لتحصيل المنفعة، كما أشار إليه المحقّق القمّى «۴». و تبعه فى ذلك

(۱) القواعد و الفوائد ۱: ۳۵۲ قاعدة ۱۳۳، نضد القواعد: ۳۷۸- ۳۷۹.

(۲) الحاشية على المكاسب للاصفهانى ۲: ۴۳۳- ۴۳۴.

(۳) هذا الفرض لعلّه خارج عن محلّ الكلام؛ فإنّه فى فرض التصرّف قد وقع النزاع فى الاشتراط، فتدبّر. م ج ف.

(۴) جامع الشتات ۲: ۴۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۷۸

المحقّق الاصفهانى «۱».

و أمّا أصالة عدم نفوذه؛ فإنّها مسلّمة، إلّا أنّها ليست دليلًا على اعتبار الأصلحيّة كما هو ظاهرٌ؛ لأنّها بالنسبة إليه مثبتةٌ.

و أمّا عدم وقوع العدميّات غاية للوجودى؛ فإنّه و إن كان كذلك، إلّا أنّه لا يجب أن تكون غاية الأمر الوجودى راجعةً إلى المولّى عليه دائماً، فلعلّها تكون راجعةً إلى الولىّ، كسهولة حفظ المال و غيره.

فهذه الوجوه التى ذكرها الشهيد رحمه الله لمراعاة الأصلح لا تخلو عن إشكال «۲» بل منع، و القول بوجوب مراعاة الأصلحيّة فى تصرّف الولىّ لا دليل عليه أوّلًا.

و ثانياً: أنّه ممّا لا يتناهى فى بعض الأوقات كما أشار إليه الشهيد رحمه الله «۳» و المحقّق القمّى «۴»؛ لأنّ الأصلح لا آخر له، و كلّ تصرّف يفرض كونه صلاحاً يمكن أن يكون تصرّف آخر أصلح و أحسن منه، أشار إليه فى الجواهر، حيث قال: «لو قلنا بوجوب مراعاة الأصلحيّة التى لا أصلح منها يقتضى ذلك تعطيل مال الطفل؛ إذ ما من حسن إلّا و هناك أحسن منه، و غاية ما يعتبر فى تصرّف الولىّ أن يكون مقروناً بالصلاح و الحسن بما يعدّه أهل العرف مصلحة لليتيم» «۵».

و قال الشيخ الأعظم رحمه الله: «الظاهر أنّ فعل الأصلح فى مقابل ترك التصرّف رأساً غير لازم؛ لعدم الدليل عليه» «۶»

(۱) حاشية المكاسب، للمحقّق الاصفهانى ۲: ۴۳۳.

(۲) حاشية المكاسب للمحقّق الاصفهانى ۲: ۴۳۴ مع زيادةٍ و تصرّف.

(۳) القواعد و الفوائد ۱: ۳۵۲.

(۴) جامع الشتات ۲: ۴۵۷.

(۵) جواهر الكلام ۲۵: ۱۶۱ مع تصرّفٍ يسيرٍ.

(۶) كتاب المكاسب ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۷۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۷۹

مضافاً إلى أنّ حسنة الكاهلى و خبر ابن المغيرة المتقدّمين «۱» تدلّان على عدم لزوم مراعاة الأصلح؛ لأنّ قوله عليه السلام فى حسنة الكاهلى:

«إن كان فی دخولكم علیهم منفعة لهم فلا بأس»

یدلّ بإطلاقه علی اعتبار المصلحة و المنفعة، لا علی اعتبار الأنفعیّة و الأصلحیّة.

و كذلك قوله علیه السلام:

«لا بأس»

فی خبر ابن المغیرة، فترك الاستفصال عن زیادة العوض یدلّ علی عدم اعتبارها، فمقتضی إطلاق الخبرین عدم لزوم مراعاة الأصلح، و كذا صحیحة منصور بن حازم «۲»؛ فإنّ مقتضاها جواز استقراض الولیّ من مال الیتیم بلا اعتبار الأصلحیّة، و مثلها معتبرة البزنطی «۳» ...و كذا روایات جواز مخالطة الیتیم التی لم تشترط فیها الأصلحیّة «۴».

و مع ذلك كلّه قال الشهید قدس سره: «لو ظهر فی الحال الأصلح و المصلحة لم یجز العدول عن الأصلح» «۵». و به قال أیضاً المحقّق الحائری «۶» و السیّد الحكیم «۷».

و قال الشیخ الأعظم: «إذا دار الأمر بین أفعالٍ بعضها أصلح من بعض فظاهر الآیة عدم جواز العدول عنه» «۸».

و استشكله أیضاً فی الجواهر، حیث قال: «إنّ فی الاكتفاء بالفرد الأدنی مع تیسّر الفرد الأعلی مطلقاً إشكالًا، إن لم یكن منعاً» «۹»

---

(۱) فی ص ۳۶۴ و ۳۶۹.

(۲) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۲ الباب ۷۶ من أبواب ما یكتسب به، ح ۱.

(۳) نفس المصدر، ح ۲.

(۴) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۸۸ الباب ۷۳ من أبواب ما یكتسب به.

(۵) القواعد و الفوائد ۱: ۳۵۲ القاعدة ۱۳۳.

(۶) كتاب البیع للأراكی ۲: ۴۰.

(۷) نهج الفقاهة: ۳۱۲- ۳۱۳.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۲۷۹

(۸) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۸۰.

(۹) جواهر الكلام ۲۵: ۱۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۰

نقول: و ما قالوا وجیه؛ لأنّ الاحتیاط حسن فی كلّ حال، إلّا أنّه لا دلیل علیه وجوباً كما أثبتناه.

عدم اعتبار المصلحة فی تصرّفات الحاكم

اشارة

القول الثالث: أنّه لا یجب علی الحاكم رعایة المصلحة فی تصرّفاته فی أموال الصغار، و هكذا رعایة الأصلحیّة، بل یكتفی بمجرّد عدم المفسدة.

جاء فی مصباح الفقاهة: «ربما قیل: إنّ المناط عدم الضرر فقط و إن لم یكن فیه نفعٌ» «۱».

و قال الشیخ الأعظم: «نعم، ربما یظهر من بعض الروایات أنّ مناط حرمة التصرّف هو الضرر، لا أنّ مناط الجواز هو النفع» «۲».

و تردّد فیه فی الجواهر فی باب التجارهٔ، حیث قال: «بل لا یمکن استقصاء أفراد ولایهٔ الحاکم و أمینه؛ لأنّ التحقیق عمومها فی کلّ ما احتیج فیه إلی ولایهٔ فی مال أو غیره؛ إذ هو ولیّ من لا ولیّ له، و لهما تولیهٔ طرفی العقد فی الاقتراض و غیره من التصرّفات التی فیها المصلحهٔ أو لا مفسدهٔ فیها» «۳».

و لکنّه قدس سره اختار فی غیره اعتبار المصلحهٔ.

أدلّهٔ هذا القول

و یمکن أن یستدلّ لهذا القول بروایاتٍ:

منها: حسنهٔ الکاهلی المتقدّمهٔ «۴»؛ و استظهر منها الشیخ الأعظم قدس سره «أنّ المراد

(۱) مصباح الفقاهه‌ٔ ۵: ۷۹.

(۲) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۷۷.

(۳) جواهر الکلام ۲۲: ۳۳۴.

(۴) فی ص ۲۶۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۱

من منفعهٔ الدخول ما یوازی عوض ما یتصرّفون من مال الیتیم عند دخولهم، فیکون المراد بالضرر فی الذیل أن لا یصل إلی الأیتام ما یوازی ذلک» «۱». و تقدّم ما فیه من الإشکال و لا نعیده.

و منها: روایهٔ علی بن المغیرهٔ المتقدّمهٔ «۲»؛ فإنّ فیها:

فأقول: یا ربّ هذا بذا فقال علیه السلام: «لا بأس».

و قد ظهر جوابها أیضاً ممّا تقدّم.

و أیضاً أنّ الغالب کون التصرّف فی الطعام المُهدی إلی الیتیمهٔ و إعطاء العوض بعد ذلک أصلح؛ إذ الظاهر من الطعام المُهدی إلیها هو المطبوخ و شبهه.

و ربما یتوهّم أنّ روایات باب جواز الاختلاط «۳» بأموال الأیتام تدلّ علی عدم اعتبار المصلحهٔ، بل یکتفی بمجرّد عدم المفسدهٔ؛ لأنّ المراد بالمصلح عدم المفسد، لکنّه توهّم غیر وجیه؛ لأنّ نفس کون الأیتام فی بیوت من یکفلهم- مختلطین بهم غیر ممتازین فی المأکل و المشرب عنهم و عن أطفالهم بحیث لا یمسُّوا ألم الیُتم- مصلحهٔ، بل مصالح کثیرهٔ ربما تترجّح علی المصالح المادّیهٔ، فإجازهٔ الاختلاط و الأکل فی مأدبهٔ واحدهٔ کالإخوان و الآباء و الأولاد إجازهٔ لأمرٍ ذی مصلحهٔ و منفعهٔ، فلا وجه لتوهّم أنّ هذه الأخبار تدلّ علی عدم اعتبار المصلحهٔ و المنفعهٔ، کما أشار إلیه الإمام الخمینی قدس سره «۴».

اعتبار المصلحهٔ فی ولایهٔ الحاکم عند فقهاء أهل السنّهٔ

اتّفق الفقهاء من المذاهب الأربعهٔ علی أنّه یشترط أن یکون تصرّف الحاکم

(۱) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۷۷.

(۲) فی ص ۲۶۹.

(۳) وسائل الشیعهٔ ۱۲: ۱۸۸، الباب ۷۳ من أبواب ما یکتسب به.

(۴) کتاب البیع ۲: ۵۳۷- ۵۳۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۲

فی مال الیتیم مقروناً بالمصلحة و الاحتیاط، فنذکر شطراً من کلماتهم:

أ- الشافعیّة

قال فی المهذّب: «و لا یتصرّف الناظر فی ماله إلّا علی النظر و الاحتیاط، و لا یتصرّف إلّا فیما فیه حظّ و اغتباط، فأمّا ما لا حظّ فیه کالعتق و الهبة و المحاباة فلا یملکه؛ لقوله- تعالی-: (وَ لَا تَقْرَبُوا مَالَ الْیَتِیمِ إِلّا بِالَّتِی هِیَ أَحْسَنُ) «۱»،* و لقوله صلی الله علیه و آله و سلم:

لا ضرر و لا ضرار

«۲». و فی هذه التصرّفات إضرار بالصبیّ، فوجب أن لا یملکه، و یجوز أن یتّجر فی ماله؛

لما روی ... أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم قال: من ولی یتیماً له مال فلیتّجر له بماله و لا یترکه حتّی تأکله الصدقة» «۳»

«۴». و جاء فی شرحه: «فالناظر هو الحافظ، و النظر هو الحفظ، و هو مأخوذ من النظر الذی هو التأمّل و التفکّر فی أمر التدبیر، أو من الشفقة » «... ۵».

ب- المالکیّة

قال فی عقد الجواهر الثمینة: «و لا یتصرّف الولیّ إلّا علی ما یقتضیه حسن النظر» «۶».

و کذا فی المدوّنة الکبری «۷».

ج- الحنابلة

فقد جاء فی الکافی فی فقه أحمد: «و لیس لولیّه التصرّف فی ماله بما لا حظّ له

---

(۱) سورة الأنعام ۶: ۱۵۲؛ سورة الإسراء ۱۷: ۲۴.

(۲) تقدّم فی ص ۲۱۸.

(۳) سنن الدارقطنی ۲: ۹۵ ح ۱۹۵۱، سنن الترمذی ۳: ۳۲ ح ۶۴۰.

(۴) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۳۲۸.

(۵) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۳.

(۶) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۶۳۰.

(۷) المدوّنة الکبری ۵: ۲۸۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۳

فیه، کالعتق و الهبة و التبرّعات» «۱».

ثمّ استدلّ بالآیة و الروایة المتقدّمتان اللّتان استدلّ بهما فی المهذّب.

و فی الإنصاف: «و لا یجوز لولیّهما- أی ولیّ الصبیّ و المجنون- أن یتصرّف فی مالهما إلّا علی وجه الحظّ لهما» «۲».

د- الحنفیّة

إنّهم قالوا أیضاً باشتراط رعایة المصلحة فی تصرّفات الولی، سواء کان الولیّ أباً أو جدّاً أو وصیّاً أو حاکماً، کما جاء فی بعض کتبهم «۳»

---

(۱) الکافی فی فقه الإمام أحمد ۲: ۱۰۷.

(۲) الإنصاف ۵: ۳۲۵.

(۳) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۱، ردّ المحتار ۶: ۱۷۷، الشرح الکبیر لابن قدامة ۴: ۵۱۹، الفقه علی المذاهب الأربعة ۲: ۳۵۷ و ما بعده.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۴

المبحث الثالث: ولایة القضاة

تمهید

بحثنا فی ما سبق عن ولایة الحاکم من حیث إنّه فقیهٌ جامع للشرائط الذی له شئون مختلفة، و من جملتها الولایة علی أموال الغیّب و القصّر و المجانین، و الآن نبحث عن ولایة القضاة من جهة أنّهم منصوبون من قبل الحاکم، و یمکن فرضهم فقهاء أیضاً مع کونهم واجدین لبعض الشرائط لا الکلّ، مثل أن یکونوا مجتهدین فی باب القضاء فقط، أو لا یکونوا أعلم علی نحو الإطلاق الذی هو شرط للمرجعیّة فی الفتوی.

علی هذا تتفاوت الولایة فیهما و إن کان دلیل إثباتهما واحداً، و کذا شرائطهما، و لأجل هذا عنون الفقهاء مبحث الولایة هذا فی بابین: فی باب ولایة الفقیه، و باب القضاء معاً، و نحن نتّبع آثارهم، فنقول:

الظاهر أنّه لا خلاف بین الفقهاء فی أنّ للقاضی أیضاً ولایة علی أموال الغیّب و القصّر و السفهاء و المجانین، و قد صرّح بعضهم بذلک.

قال الشهید فی المسالک: «و مبدؤه- أی القضاء- الرئاسة العامّة فی امور الدین و الدنیا ... و له ولایةٌ علی کلّ مولّی علیه مع فقد ولیّه، و مع وجوده فی مواضع یأتی بعضها إن شاء اللّه..» «۱».

و بمثل ذلک قال فی الریاض «۲» و الجواهر «۳»

---

(۱) مسالک الأفهام ۱۳: ۳۲۵- ۳۲۶.

(۲) ریاض المسائل ۹: ۲۳۳.

(۳) جواهر الکلام ۴۰: ۱۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۵

و یستفاد ذلک أیضاً من کلماتهم فی تعریف القضاء، فقد عرّفه الشهید رحمه الله فی الدروس: «بأنّه ولایةٌ شرعیّةٌ علی الحکم فی المصالح العامّة من قبل الإمام» «۱» و قال به أیضاً المحقّق الآشتیانی رحمه الله «۲».

و یستفاد هذا أیضاً من کلماتهم فی بیان وظائف القاضی، بتعبیرٍ آخر: قد بیّنوا للقاضی شئوناً مختلفةً، و منها: - التی لا خلاف فیها- الولایة علی أموال الغیّب و القصّر و...

قال الشیخ فی مبحث نظارة القاضی فی أمر الأطفال و الأوصیاء:

«و إنّما قلنا: یقدّم النظر فی أمر الأطفال و المجانین؛ لأنّ هؤلاء لا یعبّرون عن نفوسهم و لا یمکنهم المطالبة بحقوقهم ... و کان النظر فی أمر من لا یمکنه المطالبة بحقّه أولی » «... ۳».

و فی الشرائع: «ثمّ یسأل- أی القاضی- عن الأوصیاء علی الأیتام، و یعتمد معهم ما یجب من تضمینٍ أو إنفاذٍ أو إسقاط ولایةٍ، إمّا

لبلوغ الیتیم، أو لظهور خیانةٍ، أو ضمّ مشارکٍ إن ظهر من الوصیّ عجز.

ثمّ ینظر فی امناء الحاکم الحافظین لأموال الأیتام الذین یلیهم الحاکم» «۴».

و فی القواعد: «ثمّ بعد ذلک ینظر- القاضی- فی الأوصیاء و أموال الأطفال و المجانین، و یعتمد معهم ما یجب من تضمینٍ أو إنفاذٍ أو إسقاط ولایةٍ، إمّا لبلوغٍ و رشدٍ، أو ظهور خیانةٍ، أو ضمّ مشارکٍ إن ظهر عجزٌ، ثمّ ینظر فی امناء الحکم الحافظین لأموال الأیتام و المجانین » «... ۵»

---

(۱) الدروس الشرعیّة ۲: ۶۵.

(۲) کتاب القضاء: ۲.

(۳) المبسوط للطوسی ۸: ۹۵.

(۴) شرائع الإسلام ۴: ۷۳.

(۵) قواعد الأحکام ۳: ۴۲۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۶

و هکذا قال أیضاً فی إرشاد الأذهان «۱» و الدروس «۲» و المسالک «۳» و مجمع الفائدة «۴» و الجواهر «۵» و الریاض «۶».

و جاء فی کتاب القضاء للشیخ ضیاء الدین العراقی:

«قال الفقهاء رضوان اللّه علیهم: من مسئولیّة مقام القضاء، القیام بالحکم بین الناس و فصل خصوماتهم، و تعقیب المجرمین ... و هکذا النظر فی القسمة و نصب القیّم علی الأوقاف العامّة و الأیتام و القصّر » «... ۷» و شبه هذا فی موضع آخر ۸.

و قال الشیخ الأعظم الأنصاری: «و منه یظهر کون الفقیه مرجعاً فی الامور العامّة، مثل الموقوفات و أموال الیتامی و المجانین و الغیّب؛ لأنّ هذا کلّه من وظیفة القاضی عرفاً» «۹».

و به صرّح أیضاً فقهاء العصر «۱۰». قال فی تحریر الوسیلة: «لو رَفَعَ الطفل الممیّز ظلامته إلی القاضی، فإن کان له ولیّ أحضره لطرح الدعوی، و إلّا فأحضر المدّعی علیه ولایة أو نصب قیّماً له، أو وکّل وکیلًا فی الدعوی أو تکفّل بنفسه» «۱۱» و به قال فی تفصیل الشریعة «۱۲»

---

(۱) إرشاد الأذهان ۲: ۱۳۹.

(۲) الدروس الشرعیّة ۲: ۷۱.

(۳) مسالک الافهام ۱۳: ۳۷۰- ۳۷۱.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان ۱۲: ۳۶- ۳۷.

(۵) جواهر الکلام ۴۰: ۷۵.

(۶) ریاض المسائل ۹: ۲۵۴.

(۷) (۷- ۸) کتاب القضاء للشیخ ضیاء الدین العراقی: ۲۴۰ و ۱۸.

(۹) القضاء و الشهادات، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۲۲: ۴۹.

(۱۰) التنقیح فی شرح العروة الوثقی، الاجتهاد و التقلید ۱: ۴۲۰، کتاب القضاء للسیّد الگلبایگانی ۱: ۱۴۸.

(۱۱) تحریر الوسیلة ۲: ۳۹۰ فی شروط سماع الدعوی مسألة ۱.

(۱۲) تفصیل الشریعة، القضاء و الشهادات: ۷۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۷

فالمتحصّل ممّا ذکرنا من کلماتهم بطوله أنّه لا خلاف بینهم علی أنّ من شئون القضاء للقاضی الولایة علی أموال القصّر و الأیتام الذین لم یجعل الأب أو الجدّ لهم وصیّاً، أو جعلا و مات، أو ثبت عدم توثیقه و ائتمانه فی حفظ الأموال، فإذا کان کذلک جاز للقاضی التصرّف فی أموال الأیتام بالحفظ و البیع و الشراء و الإجارة و الرهن، و غیر ذلک ممّا فیه حظٌّ للأیتام و مصلحةٌ لهم و لأموالهم، بالمباشرة أو بالتوکیل.

أدلّة ولایة القضاة علی أموال الصغار

تدلّ علی هذه الولایة امورٌ، و قبل بیانها نذکر مقدّمة، فنقول:

لا شکّ فی أنّ القضاء من مناصب النبیّ و أوصیائه علیهم السلام «۱»، و یشترط فی جوازه عن غیرهم إذنهم فی ذلک صریحاً أو بالعموم، و هذا حکمٌ مسلّمٌ إجماعیّ، بل هو من ضروریّات الفقه.

قال الشیخ فی النهایة: «و أمّا الحکم بین الناس و القضاء بین المختلفین، فلا یجوز أیضاً إلّا لمن أذن له سلطان الحقّ فی ذلک، و قد فوّضوا ذلک إلی فقهاء شیعتهم فی حالٍ لا یتمکّنون فیه من تولّیه بنفوسهم » «... ۲».

و فی الشرائع: «یشترط فی ثبوت الولایة إذن الإمام علیه السلام أو من فوّض إلیه الإمام» «۳». و کذا فی المسالک «۴»، و صرّح فی الریاض بأنّه لا یجوز لأحدٍ التصرّف فیه إلّا بإذنه- أی الإمام- قطعاً «۵»

---

(۱) کتاب القضاء للمحقّق الآشتیانی: ۳.

(۲) النهایة: ۳۰۱.

(۳) شرائع الإسلام ۴: ۶۸.

(۴) مسالک الأفهام ۱۳: ۳۳۱.

(۵) ریاض المسائل ۹: ۲۴۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۸

و قال المحقّق الأردبیلی فی المقام: «أمّا اشتراط إذن الإمام، أو إذن من نصبه مع إمکانه، فکأنّه إجماعیّ» «۱».

و الظاهر أنّ مستنده مثل روایة

سلیمان بن خالد، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال:

«اتّقوا الحکومة؛ فإنّ الحکومة إنّما هی للإمام العالم بالقضاء، العادل فی المسلمین، لنبیّ (کنبیٍّ خ ل) أو وصیّ نبیٍّ» «۲».

و کذا فی الجواهر، و أضاف بأنّه «لا خلاف عندنا، بل الإجماع بقسمیه علیه» «۳». و به قال الشیخ الأعظم الأنصاری فی کتاب القضاء «۴» و الشیخ ضیاء الدّین العراقی «۵» و السیّد الگلبایگانی «۶». و کذا فی تحریر الوسیلة «۷» و شرحها «۸».

و بعد هذا نقول: إذا کانت ولایة الحاکم و القاضی علی القضاء مشروطة بإذن الإمام علیه السلام أو من نصبه، ففی زمان الحضور مؤدّی الولایة و توسعتها أو تضییقها تابعةٌ لإذنهم علیهم السلام صریحاً و بنحو خاصّ؛ یعنی إن کان الإذن دلّ علی جواز تصرّفهم فی أموال الأیتام و الغیّب و ... فیتّبع، کما أجاز أمیر المؤمنین علیه السلام ذلک فی عهده إلی مالک الأشتر علیه الرحمة، و إلّا فلا، و هذا لا کلام فیه.

و أمّا فی زمان الغیبة، فلأجل أنّ الفقهاء الجامعین للشرائط کانوا مأذونین من قِبل الأئمّة علیهم السلام للقضاوة بطریق العامّ، فدائرة

ولايتهم- و من جملتها الولاية

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۱۲: ۱۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱۸: ۷ الباب ۳ من أبواب صفات القاضى، ح ۳.

(۳) جواهر الكلام ۴۰: ۲۳.

(۴) كتاب القضاء و الشهادات، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۲: ۴۵.

(۵) كتاب القضاء: ۲۳۶.

(۶) كتاب القضاء: ۵۳.

(۷) تحرير الوسيلة ۲: ۳۸۴.

(۸) تفصيل الشريعة، كتاب القضاء و الشهادات: ۱۶ و ما بعدها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۸۹

على أموال الصغار- تابعةٌ لما استفدنا من الإذن العامّ الذى دلّت عليه الروايات الواردة فى المقام. و بالجملة: فالمتّبع ما يظهر من دليل النصب، و كذا تدلّ عليها دلائل اخرى أيضاً نذكرها على الترتيب التالى:

منها: الرواية المتقدّمة التى اشتهرت بمقبولة

ابن حنظلة قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجلين من أصحابنا بينهما منازعة فى دَيْنٍ أو ميراث فتحاكما إلى السلطان و إلى القضاة أ يحلّ ذلك؟

قال: من تحاكم إليهم فى حقٍّ أو باطل فإنّما تحاكم إلى الطاغوت ... و قد أمر اللّه أن يُكفر به، قال اللّه- تعالى-: (يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحاكَمُوا إِلَى الطّاغُوتِ وَ قَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ) «۱» قلت: فكيف يصنعان؟ قال: ينظران من كان منكم ممّن قد روى حديثنا و نظر فى حلالنا و حرامنا و عرف أحكامنا، فليرضوا به حكماً؛ فإنّى قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فإنّما استخفّ بحكم اللّه، و علينا ردّ، و الرادّ علينا الرادّ على اللّه» «۲».

و منها: مشهورة أبى خديجة المتقدِّمة أيضاً

عن الصادق عليه السلام قال: «إيّاكم أن يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، و لكن انظروا إلى رجلٍ منكم يعلم شيئاً من قضايانا (قضائنا خ ل) فاجعلوه بينكم؛ فإنّى قد جعلته قاضياً، فتحاكموا إليه» «۳».

و دلالتهما على ما كنّا فى طريق إثباته- أى ولاية القضاة على أموال القصّر و الغيّب- واضحة لا سترة عليها، حيث إنّ المتبادر عرفاً من لفظ الحاكم هو

(۱) سورة النساء ۴: ۶۰.

(۲) الكافى ۱: ۶۷ باب اختلاف الحديث ح ۱۰، وسائل الشيعة ۱۸: ۹۸ الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضى، ح ۱. إلّا أنّه جاء فيه و ما أمر اللّه أن يكفر به.

(۳) نفس المصدر ۱۸: ۴ الباب ۱ من أبواب صفات القاضى، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۰

المتسلّط على الإطلاق، فهو نظير قول السلطان لأهل بلدةٍ: جعلت فلاناً حاكماً عليكم، حيث يفهم منه تسلّطه على الرعيّة فى جميع ما له دخل فى أوامر السلطان جزئيّاً أو كُليّاً، و منها جواز التصرّف فى أموال الصغار، و يؤيّده العدول عن لفظ الحَكَم إلى الحاكم مع أنّ

الأنسب بالسياق حيث قال «فليرضوا به حكماً» أن يقول:

فإنّى قد جعلته عليكم حكماً.

و كذا المتبادر من لفظ القاضى عرفاً من يرجع إليه و ينفذ حكمه و إلزامه فى جميع الحوادث الشرعيّة، كما هو معلوم من حال القضاة، سيّما الموجودين فى أعصار الأئمّة عليهم السلام من قضاة الجور «۱».

بتعبير آخر حيث إنّ عمل القاضى فى تلك الأعصار لم يكن منحصراً فى القضاء و فصل الخصومات فقط، بل كان هو المرجع أيضاً فى الامور الحسبيّة التى لا مناص عن إجرائها، التى منها حفظ أموال اليتامى و التصرّف فيها على نحو المصلحة، و لا يجوز إهمالها و ليس لها مسئول خاصّ، و كذلك المتعارف فى أعصارنا أيضاً كما تراه، فيستكشف من إرجاع الإمام عليه السلام الشيعة إلى القضاة المنصوبين من قبلهم أو من قبل من نصبهم، ثبوت ولايتهم فيها، بل يجب عليهم القيام بتلك الامور؛ لأنّه بعد أن سدّ الإمام عليه السلام باب الرجوع إلى أبواب حكّام الجور و قضاتهم و الأخذ منهم بنحو شديد أكيد مع عموم الابتلاء، فهل يتصوّر أن يُهمل هذه الجهة بالنسبة إلى الشيعة و يذرهم حيارى؟ هذا لا يتفوّه به عاقل، و هو أدلّ دليلٍ على إثبات ولاية القضاة فى تلك الامور، و هو المطلوب.

جاء فى كتاب القضاء للشيخ ضياء الدّين العراقى قدس سره:

«قال الفقهاء رضوان اللّه عليهم: من مسئوليّة مقام القضاء القيام بالحكم بين

(۱) القضاء و الشهادات، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۲: ۴۸- ۴۹ مع تصرّف يسير.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۱

الناس- إلى أن قال: - و نصب القيّم على الأوقاف العامّة و الأيتام و القصّر ... و ما شاكل من الامور العامّة، كلّ ذلك بدليل قيام القضاة بها أيّام حكومة الجور، قياماً كان من شأنهم القيام بها حسب أنظار المتشرّعة من المسلمين، و حيث نهينا عن مراجعتهم فى هذه الشئون؛ لأنّه رجوع إلى الطاغوت، و امرنا بالرجوع فيها إلى فقهائنا الأبرار، كان اللّازم بدلالة الالتزام هو الرجوع إليهم فى كافّة الشئون المذكورة، و بالتالى فلقضاة العدل تولّى هذه الشئون جميعاً» «۱».

و منها: صحيحة ابن بزيع «۲» المتقدّمة أيضاً، بالتقريب الذى استفدنا من المقبولة و المشهورة، و حاصله: أنّ النهى عن مراجعة أولئك فى هذه الشئون يستدعى جواز الرجوع فيها جميعاً إلى قضاة العدل، فهى وظيفتهم و يجب عليهم القيام بها.

و منها: خبر

إسماعيل بن سعد الأشعرى، قال: سألت الرضا عليه السلام عن الرجل يموت بغير وصيّةٍ و له ولد صغار و كبار، أ يحلّ شراء شىء من خدمه و متاعه من غير أن يتولّى القاضى بيع ذلك؟ فإن تولّاه قاضٍ قد تراضوا به و لم يستعمله الخليفة، أ يطيب الشراء منه، أم لا؟ فقال: «إذا كان الأكابر من ولده معه فى البيع فلا بأس إذا رضى الورثة بالبيع و قام عدل فى ذلك» «۳».

يظهر من هذا الخبر أنّ التصدّى لُامور الصغار فى تلك الأعصار كان من شئون القضاة، و يدلّ على ولايتهم أيضاً إن كان المراد بقوله عليه السلام:

«و قام عدل»

هو العدل من القضاة، و أمّا إن كان المقصود منه مطلق العدل، فيدلّ عليها أيضاً بالأولويّة.

(۱) شرح تبصرة المتعلّمين، كتاب القضاء: ۲۴۰.

(۲) وسائل الشيعة ۱۲: ۲۷۰ الباب ۱۶ من أبواب عقد البيع و شروطه، ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة ۱۲: ۲۶۹ الباب ۱۶ من أبواب عقد البيع و شروطه، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۲

و تدلّ عليها أيضاً أدلّة الحسبة التى ذكرناها دليلًا على ولاية الحاكم بالتقريب المتقدّم.

ولاية القضاة على أموال الأيتام عند فقهاء أهل السنّة

اتّفق فقهاء أهل السنّة على أنّه إذا لم يكن للصغير ولىّ من الأب و الجدّ و الوصىّ لهما، كان للقضاة المنصوبين من قِبل الحاكم ولايةٌ على أموال القصّر و الغيّب و المجانين و السفهاء، فنذكر شطراً من كلماتهم:

أ- الحنابلة

قال الماوردى فى الأحكام السلطانيّة: «و لا تخلو ولاية القاضى من عموم أو خصوص، فإن كانت ولايته عامّة مطلقة التصرّف فى جميع ما تضمّنته فنظره مشتمل على عشرة أحكام ... الثالث: ثبوت الولاية على من كان ممنوع التصرّف بجنونٍ أو صِغرٍ، و الحجر على من يرى الحجر عليه لسفه أو فلس حفظاً للأموال على مستحقّيها». و به قال القاضى أبو يعلى أيضاً «۱». و كذا فى غيره «۲».

ب- المالكيّة

فقد جاء فى تبيين المسالك: «ثمّ بعد فقدهما- أى فقد الأب و الوصىّ- يأتى الحاكم أو من يقوم مقامه كالقاضى» «۳».

ج- الشافعيّة

جاء فى المنهاج: «ولىّ الصبىّ أبوه ثمّ جدّه، ثمّ وصيّهما، ثمّ القاضى» «۴»

---

(۱) الأحكام السلطانيّة للقاضى أبى يعلى ۱: ۷۰، و للماوردى ۲: ۶۶.

(۲) الإنصاف ۵: ۳۲۳- ۳۲۴، كشف القناع ۳: ۵۲۱، الإقناع ۲: ۲۲۳.

(۳) تبيين المسالك ۳: ۵۲۵ نقلًا عن الشرح الصغير.

(۴) منهاج الطالبين ۲: ۱۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۳

و أضاف فى شرحه الخطيب الشربينى: «أو أمينه «۱» لخبر،

السلطان ولىّ مَن لا ولىّ له» «۲»

. و مثل هذا فى نهاية المحتاج «۳» و أسنى المطالب «۴» و المجموع شرح المهذّب «۵» و غيرها «۶».

د- الحنفيّة

قالوا: أولى الأولياء بالولاية الماليّة على الصغار الأب، ثمّ وصيّه، ثمّ وصىّ وصيّه، ثمّ الجدّ الصحيح- أبو الأب- و إن علا، ثمّ وصيّه، ثمّ وصىّ وصيّه، ثمّ القاضى، ثمّ من نصبه القاضى و هو وصىّ القاضى» «۷». و قريب من هذا فى حاشية ردّ المحتار «۸» و أحكام الصغار «۹» و البحر الرائق «۱۰» و غيرها «۱۱».

تذكرةٌ

يشترط فى نفوذ تصرّفات القاضى فى أموال الغيّب و القصّر رعاية الاحتياط، و أن يكون التصرّف مصلحةً لهم، فلا يجوز لهم الإقدام على أمرٍ

(۱) مغنى المحتاج ۲: ۱۷۳.

(۲) مسند أحمد بن حنبل ۱: ۵۴ ح ۲۲۶۰، سنن أبی داود ۲: ۳۹۲ ذ ح ۲۰۸۳، سنن الترمذی ۳: ۴۰۸ ذ ح ۱۱۰۳.

(۳) نهاية المحتاج ۴: ۳۷۴.

(۴) أسنى المطالب ۲: ۲۱۱ و ۲۱۴.

(۵) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۱.

(۶) الفقه على المذاهب الأربعة ۲: ۳۵۶.

(۷) المفصل فی أحكام المرأة و البيت المسلم ۱۰: ۳۱۷.

(۸) حاشية ردّ المحتار ۶: ۱۷۴.

(۹) أحكام الصغار: ۴۲- ۴۳ و ۱۹۲.

(۱۰) تكملة البحر الرائق ۸: ۱۴۳.

(۱۱) بدائع الصنائع ۴: ۳۴۹ و ۳۵۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۴

يكون ضرراً عليهم أو مفسدةً لهم، أو لم يكن فيه لهم مصلحة، و يدلّ على لزومها ما ذكرنا فی البحث عن اشتراط تصرّفات الحاكم بها أيضاً، فلا نعيده حفظاً للاختصار.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۵

المبحث الرابع: ولاية عدول المؤمنين

اشارة

هل يكون لعدول المؤمنين ولاية على أموال الصغار أم لا؟

فيه أقوال:

الأوّل: ثبوت الولاية لهم.

اشارة

الثانی: عدم ثبوتها.

الثالث: التردّد فيها.

المشهور بين الفقهاء بل الظاهر أنّه لا خلاف بينهم فی ثبوت ولاية عدول المؤمنين على أموال الأيتام عند فقد الأولياء من الأب و الجدّ و الوصیّ لهما، و الحاكم و أمينه، و إن اختلفت تعبيراتهم فی من له هذه الولاية، فعبّر بعضهم بالمؤمنين على نحو الإطلاق.

قال الشيخ فی النهاية: «فإن لم يكن السلطان الذی يتولّى ذلك أو يأمر به، جاز لبعض المؤمنين أن ينظر فی ذلك من قبل نفسه، و يستعمل فيه الأمانة و يؤدّيها من غير إضرارٍ بالورثة، و يكون ما يفعله صحيحاً ماضياً» (۱).

و بمثل ذلک قال العلّامة فی المختلف «۲». و القاضی ابن البرّاج فی المهذّب «۳» و الشیخ الأعظم فی المکاسب «۴». و هو الظاهر أیضاً من کلام الشهید فی القواعد «۵».

و بعض آخر عبّر بالمؤمنین الثقات: قال فی الشرائع: «و کذا لو مات إنسان

(۱) النهایة: ۶۰۸.

(۲) مختلف الشیعة ۶: ۳۵۷- ۳۵۹.

(۳) المهذّب ۲: ۱۱۸.

(۴) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۵۶۱.

(۵) القواعد و الفوائد ۱: ۴۰۶ قاعدة ۱۴۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۶

و لا وصیّ له، کان للحاکم النظر فی ترکته، و لو لم یکن هناک حاکم جاز أن یتولّاه من المؤمنین من یوثق به» «۱». و هکذا فی المسالک «۲» و مجمع الفائدة «۳» و الجواهر «۴».

و عبّر ثالث بصلحاء المؤمنین:

کما قال فی الجامع للشرائع: «فإن مات ذو الأطفال و لم یوص تولّاهم الحاکم، فإن تعذّر فبعض صلحاء المؤمنین» «۵».

و عبّر رابعٌ بالعدول من المؤمنین:

کما قال فی الدروس: «و لو فقد الحاکم أو تعذّر مراجعته جاز لآحاد المؤمنین العدول التصرّف بما فیه صلاح؛ لأنّه من باب التعاون علی البرّ و التقوی، و لشمول ولایة الإیمان» «۶» و کذا فی جامع الشتات «۷» و بلغة الفقیه «۸» و الریاض «۹» و جامع المقاصد «۱۰» و البیع للإمام الخمینی «۱۱» و مصباح الفقاهة «۱۲» و تفصیل الشریعة «۱۳».

و عبّر خامس بالعدل الموثّق:

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷.

(۲) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۵.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۲.

(۴) جواهر الکلام ۲۸: ۴۲۷.

(۵) الجامع للشرائع: ۴۹۲.

(۶) الدروس الشرعیّة ۲: ۳۲۹.

(۷) جامع الشتات ۴: ۲۳۴.

(۸) بلغة الفقیه ۳: ۲۹۰.

(۹) ریاض المسائل ۶: ۲۹۳.

(۱۰) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۶.

(۱۱) البیع ۲: ۵۰۱.

(۱۲) مصباح الفقاهة ۵: ۶۲.

(۱۳) تفصیل الشریعة، کتاب الحجر: ۲۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۷

كما فى الحدائق؛ فإنّه عبّر فى أوّل كلامه فى بيان طرح المسألة بالعدول من المؤمنين، و لكن بعد ذكر أخبار الباب و الاستدلال بها على مختاره قال: «و بالجملة فإنّ الروايات المذكورة ظاهرةٌ فى جواز قيام العدل الثقة بذلك، و أنّه بهذه الأخبار مأذون فى الدخول؛ سواء وجد الإمام أم لا، و لا يبعد القول بجواز توليـة ذلك أيضاً مع وجود الفقيه الجامع للشرائط و إن كان ظاهر الأصحاب خلاف ذلك» «۱».

و سادس عبّر بالموثّق فقط:

كما هو المستفاد من كلام المحقّق الاصفهانى فى حاشيته «۲» على مكاسب الشيخ الأعظم رحمه الله، و المحقّق الخوانسارى فى جامع المدارك «۳».

و حيث إنّه لا- تفاوت بين العادل الموثّق و المؤمن العادل؛ لأجل أنّ غير المؤمن فاسق «۴» قطعاً، فمن عبّر فى المقام بالعدل الثقة مقصوده هو المؤمن العادل، و كذا المقصود من صلحاء المؤمنين هم العدول من المؤمنين؛ لأنّ الفاسق ليس بعادلٍ.

و ليس مقصود من عبّر بالمؤمنين صرف من كان على اعتقاد حقٍّ و إن كان غير موثّق فى عمله و قوله، و ظهر منه الفسق، بل المقصود من المؤمنين هم العدول و الثقات قطعاً و إن لم يذكر فى بعض الكلمات صفة العدالة أو الثقة.

و بما أنّ العدل كان أخصّ مفهوماً من الثقة كما يستفاد من كلام بعضهم «۵»

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۹ و ۵۹۲.

(۲) حاشية كتاب المكاسب ۲: ۴۰۸.

(۳) جامع المدارك ۴: ۹۲.

(۴) هذا الأمر و إن كان صحيحاً بحسب الكبرى الكليّة، إلّا أنّ انطباقها على المقام غير معلوم، فبملاحظة الأدلّة السابقة و أيضاً الحكمة الموجودة فى تولّى امور الأيتام، لا يبعد أن يقال: إنّه لا فرق بين المؤمن بحسب اصطلاحنا و غير المؤمن، و على هذا لا يصحّ أن يقال إنّ غير المؤمن فاسق قطعاً، و إلّا فلا معنى لقيام الفسّاق من المؤمنين مقام العدول، فتدبّر. م ج ف.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۸

فيمكن أن نلخّص كلماتهم فى المقام فى قولين:

۱- ولاية المؤمنين العدول.

۲- ولاية المؤمنين الثقات.

و قبل بيان أدلّة إثبات ولاية المؤمن العادل فى المقام يلزم أن نذكر أمرين:

الأوّل: أنّه يستثنى من موضع الخلاف ما كان ضروريّاً من امور الطفل من الأكل و الشرب و الألبسة و حفظه من التلف، و هكذا حفظ أمواله إن كانت فى معرض التلف؛ فإنّه يجب كفاية على كلّ مسلم فضلًا على المؤمن العادل.

قال فى المسالك: «و يستثنى من موضع الخلاف ما يضطرّ إليه الأطفال و الدوابّ من المؤنة و صيانة المال المشرف على التلف؛ فإنّ ذلك و نحوه واجب على الكفاية على جميع المسلمين، فضلًا عن العدول منهم، حتّى لو فرض عدم ترك مورّثهم مالًا فمئونة الأطفال و نحوهم من العاجزين عن التكسّب واجب على المسلمين من أموالهم كفايـة، كإعانة كلّ محتاج و إطعام كلّ جائع يضطرّ إليه، فمن مال المحتاج أولى. و حيث يجوز لأحدٍ فعل ذلك فالمراد به معناه الأعمّ، و المراد منه الوجوب؛ لما ذكرناه من أنّه من فروض الكفايات» «۱».

و هکذا فی جامع المقاصد «۲» و الحدائق «۳» و الجواهر «۴».

الثانی: المقصود فی کلماتهم بثبوت الولایـة للمؤمن العادل إن لم یکن هناک حاکم، عـدم وجوده فی البلد الذی سـکن فیه الصـغیر و فی ناحیته و إن وجد فی غیره، إذا توقّفت مراجعته علی مشقّةٍ لا تتحمّل عادةً، و یجب مع وجوده بعیداً الاقتصار

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۶.

(۲) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۷.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۹۳.

(۴) جواهر الکلام ۲۸: ۴۲۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۲۹۹

علی ما لا بدّ منه، و تأخیر ما یسع تأخیره إلی أن یمکن مراجعته، کما أشار إلیه فی المسالک «۱».

أدلّة هذا الحکم

تدلّ علی ولایة عدول المؤمنین علی أموال الأیتام امورٌ:

الأوّل: الآیات، کقوله- تعالی-: (وَ الْمُؤْمِنُونَ وَ الْمُؤْمِناتُ بَعْضُ هُمْ أَوْلِیاءُ بَعْضٍ) «۲»، فإنّ عمومها یشمل المورد. و قوله: (وَ تَعاوَنُوا عَلَی الْبِرِّ وَ التَّقْوی) «۳».

و قوله: (ما عَلَی الْمُحْسِنِینَ مِنْ سَبِیلٍ) «۴»، کما استدلّ بها الشهید فی الدروس «۵» و العلّامة فی المختلف «۶». و کذا فی جامع المقاصد «۷» و الریاض «۸».

و لقد أجاد المحقّق الاصفهانی فی الإیراد علی الاستدلال بها، حیث قال:

«لو کان کـذلک فلا موجب لاختصاصه بالفقیه مع تیسّـر التصدّی منه؛ لأنّ المفروض أنّه معروف و إعانة علی البرّ و التقوی، و إحسان علی أیّ تقـدیرٍ، و إذا احتمـل اختصاصه بالفقیه فلا یقع معروفاً و لا إعانـةً علی البرّ و التقوی، و لا إحساناً إلّا إذا صـدر من الفقیه، ففی صورة الشکّ تکون الشبهة مصداقیّة، و لا مجال للاستدلال بالعامّ معها» «۹»

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۶.

(۲) سورة التوبة ۹: ۷۱.

(۳) سورة المائدة ۶: ۲.

(۴) سورة التوبة ۹: ۹۱.

(۵) الدروس الشرعیّة ۲: ۳۲۹.

(۶) مختلف الشیعة ۶: ۳۵۹.

(۷) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۶.

(۸) ریاض المسائل ۶: ۲۹۳.

(۹) حاشیة المکاسب للمحقّق الاصفهانی ۲: ۴۰۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۰۰

الثانی: الضرورة تقتضی ذلک «۱».

الثالث: حکم العقل بذلک، کما فی حفظ مال الیتیم من التلف «۲».

قال المحقّق النائینی: «فمع وجود العدل لا شبهة أنّ المتیقّن نفوذ خصوص ما یقوم به. نعم، مع تعذّره یقوم الفسّاق من المؤمنین بعد عدم احتمال تعطیله؛ لکونه ضروریّاً، و ممّا یستقلّ العقل بلزوم وجوده» «۳».

و لا یخفی أنّ الأخیرین یختصّان بحال الضرورة فقط، فلا تثبت فی غیرها.

الرابع: جریان السیرة العقلائیّة بضمیمة عدم ردع الشارع عنها «۴».

و لا یخفی أنّ هذا دلیل لبیّ، و القدر المتیقّن منها ما کان فی مورد الضرورة، فلا تثبت فی غیرها أیضاً.

الخامس: الإجماع الذی ادّعاه فی الریاض بقوله: «بل لعلّها إجماع فی الحقیقة» «۵».

و الظاهر أنّ هذا الإجماع مدرکیّ و لا یکون دلیلًا مستقلًّا.

السادس: الأصل الثابت من بعض الأخبار، بالتقریب الذی ذکرناه فی الاستدلال به علی ولایة الفقیه فراجع، إلّا أنّه یلزم فی المقام فرض عدم وجود الفقیه؛ لأنّه فی حال کونه موجوداً فهو القدر المتیقّن. و أمّا فی حال عدم الفقیه، فیکون العادل أو الثقة هو المنصوب للقیام بامور الأیتام.

السابع: - و هو العمدة- النصوص

---

(۱) مختلف الشیعة ۶: ۳۵۹.

(۲) منهاج الفقاهة ۴: ۳۰۶.

(۳) منیة الطالب ۲: ۲۴۳.

(۴) منهاج الفقاهة ۴: ۳۰۶.

(۵) ریاض المسائل ۶: ۲۹۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۰۱

منها: صحیحة محمد بن إسماعیل بن بزیع المتقدّمة؛ لأنّه قال علیه السلام فیها:

«إذا کان القیّم به مثلک و مثل عبد الحمید فلا بأس» «۱»

بالتقریب الذی ذکره الشیخ الأعظم، أنّه بناءً علی أنّ المراد من المماثلة: إمّا المماثلة فی التشیّع، أو فی الوثاقة، أو فی الفقاهة، أو فی العدالة، و الاحتمال فی الفقاهة منافٍ لإطلاق المفهوم الدالّ علی ثبوت البأس مع عدم الفقیه و لو مع تعذّره، و هذا بخلاف الاحتمالات الاخر؛ فإنّ البأس ثابت للفاسق أو الخائن أو المخالف و إنْ تعذّر غیرهم، فتعیّن أحدها الدائر بینها، فیجب الأخذ من مخالفة الأصل بالأخصّ منها؛ و هو العدل «۲».

و قریب من هذا فی بلغة الفقیه «۳».

و لکن قلنا فیما تقدّم: إنّ هذا التقریب لیس بتامٍّ، و استدللنا بها علی ولایة الحاکم، فراجع.

و منها: صحیحة علی بن رئاب المتقدّمة؛ فإنّه قال علیه السلام فیها:

«إن کان لهم ولیّ یقوم بأمرهم » «... ۴»

بناءً علی أنّ المراد بالولیّ فیها إنّما هو أحد عدول المؤمنین؛ لأنّ انتفاء الوصیّ ظاهر من الخبر، و انتفاء الحاکم الشرعی الذی هو أحد الأولیاء أیضاً ظاهر؛ إذ لیس فی وقته علیه السلام حاکم شرعیّ أصالة سواه، و احتمال الجدّ بعید من سیاق الخبر، کما استدلّ به فی الحدائق «۵».

و لکن عدل عن نظره الشریف فی کتاب الوصایا، حیث قال: «أمّا صحیحة علی بن رئاب فالولیّ فیها مجمل یجب حمله علی ما یدلّ

عليه غيرها من الحاكم

(۱) وسائل الشيعة ۱۲: ۲۷۰ الباب ۱۶ من أبواب عقد البيع و شروطه، ح ۲.

(۲) كتاب المكاسب ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۶۵ مع تصرّف يسير.

(۳) بلغة الفقيه ۳: ۲۹۱- ۲۹۲.

(۴) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۴ الباب ۸۸ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۵) الحدائق الناضرة ۱۸: ۳۲۴، كتاب البيع ۲: ۵۳۴.

الشرعى، أو عدول المؤمنين» «۱».

و قال الإمام الخمينى رحمه الله: «ثمّ إنّها تشمل من عدا الأب خاصّة، أو من عدا الأب و وصيّه من سائر الأولياء، جدّاً كان أو وصيّه القيّم عليهم، أو فقيهاً أو القيّم من قِبَله، أو عدول المؤمنين لو قلنا بولايتهم» «۲».

و لكنّ الإنصاف أنّها لا تدلّ على ولاية عدول المؤمنين؛ لأنّه- كما قلنا فى الاستدلال بها على ولاية الحاكم- يكون جواز جعل القيمومة و الناظر الذى يستفاد من قوله عليه السلام:

إذا باع عليهم القيّم لهم الناظر...

منحصراً بالحاكم «۳»، و ليس ذلك لعدول المؤمنين، و لا أقلّ نشكّ فيه.

و منها: موثّقة

سماعة قال: سألته عن رجلٍ مات و له بنون و بنات صغار و كبار من غير وصيّةٍ، و له خدم و مماليك و عقد، كيف يصنع الورثة بقسمة ذلك الميراث؟ قال: «إن قام رجلٌ ثقةٌ قاسمهم ذلك كلّه فلا بأس» «۴».

و دلالتها ظاهرةٌ لا سترة عليها، حيث إنّ الإمام عليه السلام رتّب الحكم على جواز تقسيم أموال الصغار الذى يستفاد من قوله عليه السلام:

«فلا بأس»

على قيام الثقة بذلك، و المعلوم من السياق عدم وجود الجدّ للصغار، و هكذا لم يكن المقصود من الثقة الحاكم الثقة، بل كان أحد المؤمنين، و هو المطلوب.

قال الشيخ الأعظم رحمه الله: «بناءً على أنّ المراد من يوثق به و يطمئنّ بفعله عرفاً و إن لم يكن فيه ملكة العدالة» «۵»

(۱) نفس المصدر: ۲۲/ ۵۹۲.

(۲) كتاب البيع ۲: ۵۳۴.

(۳) مضافاً إلى أنّ كلمة ولّى ظاهرة فى شخص معيّن، مع أنّ الولاية لعدول المؤمنين ليست منحصرة بفرد معيّن. م ج ف.

(۴) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۴ الباب ۸۸ من كتاب الوصايا، ح ۲.

(۵) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۶۷.

و لكنّ الظاهر أنّ المراد من الثقة غير ما اصطلح عليه الرجاليون فى معنى الوثاقة، بل المقصود من الثقة فى الروايات هى التى تكون ملازمة للعدالة، بل أخصّ منها، إذ ربما يكون العادل غير ثقة فى فعله؛ لعدم التفاته بفعله لبلهٍ و نحوه، كما قد ورد فى بعض الروايات

الدالّة على اعتبار العدالة فى إمام الجماعة، بأنّه إذا كان ثقة ترضون دينه، و فى بعض الروايات: أنّ فلاناً ثقة فى دينه و دنياه «۱».

و منها: صحيحة

إسماعيل بن سعد الأشعرى: قال: سألت الرضا عليه السلام عن رجل مات بغير وصيّةٍ و ترك أولاداً ذكراناً غلماناً صغاراً و ترك جوارى و مماليك، هل يستقيم أن تباع الجوارى؟ قال: «نعم».

و عن الرجل يموت بغير وصيّةٍ و له ولد صغار و كبار، أ يحلّ شراءُ شىء من خدمه و متاعه من غير أن يتولّى القاضى بيع ذلك، فإن تولّاه قاض قد تراضوا به و لم يستعمله الخليفة، أ يطيب الشراء منه أم لا؟ فقال: «إذا كان الأكابر من ولده معه فى البيع، فلا بأس إذا رضى الورثة بالبيع، و قام عدل فى ذلك» «۲»

فإنّها دلّت على جواز الشراء من أموال الصغار إذا قام عدل فى ذلك، و مفهومها عدم الجواز إذا لم يقم به عدل.

قال الإمام الخمينى رحمه الله: «لا- يحتمل فى الصحيحة إجازة شخصيّة؛ لأنّ الظاهر من السؤال و الجواب هو التكليف الكلّى، و أمّا احتمال النصب بالنسبة إلى نفس الصغير فلا وجه له، لا فيها و لا فى غيرها من الروايات، كما أنّه لا ظهور لها و لا لغيرها إلّا فى أصل الجواز، لا النصب بالنسبة إلى المال أيضاً لو كان للنصب وجه صحّة بالنسبة إليه.

---

(۱) مصباح الفقاهة ۵: ۶۲ مع تصرّف.

(۲) وسائل الشيعة ۱۲: ۲۷۰ الباب ۱۶ من أبواب عقد البيع، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۰۴

نعم، يحتمل فيها كغيرها أن يكون الجواز حكماً شرعيّاً، و أن يكون إجازة من الإمام عليه السلام، و قد مرّ أن لا ظهور لكلامه فى بيان الحكم الإلهى فى مثل المقام الذى كان له ولاية أمره، بل هو محتمل، كما أنّ الإجازة السلطانية أيضاً محتملة «۱».

ثمّ إنّ فى قوله عليه السلام:

«إذا كان الأكابر من ولده معه»

إلخ احتمالين:

أحدهما: رجوع ضمير «معه» إلى القاضى الذى تراضوا به، و يكون المراد أنّ القاضى المذكور إذا باع بمحضر عدل لا بأس به، فتدلّ على لزوم نظارة العدل فى البيع، أمّا جواز استقلاله لذلك فلا، إلّا أن يقال: إنّ القاضى الجائر لا دخالة لفعله فى الصحّة، فهى ناشئة من نظر العدل محضاً، فتدلّ الرواية التزاماً على الصحّة لو أوقعه بنفسه، و له وجه لو دلّت على أنّ العدل رضى بذلك، و هو محلّ تأمّل.

ثانيهما: رجوع الضمير إلى المشترى، و يكون المراد إلغاء عمل القاضى، و توقّف الصحّة فى قسمة الأكابر على رضاهم، و فى قسمة الصغير على قيام العدل فى البيع؛ أى يكون البيع برضا الكبير و العدل، فتدلّ على أنّ فعل العدل نافذ فى حصّة الصغير، فتتمّ الدلالة، و هذا أوفق بمناسبة الحكم و الموضوع» «۲».

و ما قيل: من أنّها تدلّ على اعتبار العدالة بالنسبة إلى المشترى، و الكلام إنّما هو فى وظيفة المتصدّى للبيع نفسه «۳».

ففيه: أنّ الظاهر من عنوان

«قام عدل فى ذلك»

اشتراط العدالة فيمن تصدّى للبيع لا من اشترى، هذا أوّلًا، و ثانياً: على فرض اشتراطها فى المشترى، نقول:

جعل العدالة شرطاً للشراء مستلزم لجعلها شرطاً للبيع، و إلّا فجعل جواز البيع

---

(۱) و لا- يخفى أنّ لازم هذا الاحتمال، كون ولاية عدول المؤمنين مشروطة بإذن الإمام عليه السلام أو من يقوم مقامه مع أنّ ظاهر

الفتاوى خلاف ذلك. م ج ف

(۲) كتاب البيع للإمام الخمينى ۲: ۵۰۶- ۵۰۷.

(۳) منهاج الفقاهة ۴: ۳۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۰۵

للفاسق من غير أن يجوّز لأحدٍ الشراء منه لغو.

فتحصّل ممّا ذكرنا: أنّه يستفاد من الروايات أنّه جعل الشارع الولاية على أموال الصغار للمؤمنين العدول، كما ذهب إليه المشهور.

قال فى الحدائق: «لا- يخفى أنّ الظاهر من هذه الأخبار باعتبار ضمّ بعضها إلى بعضٍ، و حمل مطلقها على مقيّدها و مجملها على مفصّلها، هو ما صرّح به الأكثر؛ فإنّها هو الأقرب منها و الأظهر- إلى أن قال-: و بالجملة: فإنّ الروايات المذكورة ظاهرةٌ فى جواز قيام العدل الثقة بذلك، و أنّه بهذه الأخبار مأذون فى الدخول» «۱».

و قال السيّد الفقيه الخوانسارى: «يستفاد من بعضها جواز التصدّى للعدل و للثقة من بعض آخر- إلى أن قال: - فاللازم تحقّق أحد الوصفين من العدالة و الوثاقة، و الوثاقة إن كان المراد منها الوثاقة فى الدين تكون ملازمةً للعدالة» «۲».

و بالجملة: فإنّ النسبة بين الوثاقة و العدالة و إن كانت عموماً من وجهٍ مفهوماً فإمّا أن نقول: إنّ المراد من الوثاقة فى الروايات الوثاقة فى الدين، فتكون ملازمة للعدل، أو نقول: العدالة هى الأخصّ من الوثاقة و فى الدوران بين الخاصّ و العامّ، الخاصّ هو المتيقّن، فتثبت ولاية العادل على كلا الصورتين، و هو المطلوب.

الثامن: دليل الحسبة بالتقريب الذى تقدّم فى الاستدلال بها على ولاية الفقيه، و لكن مع فرض عدم الفقيه أيضاً، كما ذكرنا فى الاستدلال بالأصل الثابت بالأخبار.

قال المحقّق النائينى رحمه الله: «الامور التى يعلم من الشرع مطلوبيّتها فى جميع الأزمان، و لم يؤخذ فى دليلها صدورها من شخص خاصّ، فمع وجود الفقيه هو

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۹۲.

(۲) جامع المدارك ۴: ۹۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۰۶

المتعيّن للقيام بها: إمّا لثبوت ولايته عليها بالأدلّة العامّة، أو لكونه هو المتيقّن من بين المسلمين، أو لئلّا يلزم الهرج و المرج، فيعتبر قيام الفقيه به مباشرة أو إذنه أو استنابته، و مع تعذّره فيقوم به سائر المسلمين، و لمّا كان العدل أولى بالحفظ و الإصلاح، فمع وجوده هو المتعيّن» «۱».

و مثل ذلك ما قال الإمام الخمينى رحمه الله «۲».

[القول الثانى] عدم ولاية عدول المؤمنين على أموال الأيتام

اشارة

القول الثانى: عدم ثبوت ولاية عدول المؤمنين على أموال الأيتام.

قال فى السرائر- بعد نقل كلام الشيخ رحمه الله فى الخلاف و النهاية-: «و الذى يقتضيه المذهب أنّه إذا لم يكن سلطان يتولّى ذلك، فالأمر فيه إلى فقهاء شيعته عليه السلام من ذوى الرأى و الصلاح؛ فإنّهم عليهم السلام قد ولّوهم هذه الامور، فلا يجوز لمن ليس بفقيهٍ تولّى ذلك بحال، فإن تولّاه فإنّه لا يمضى شىء ممّا يفعله؛ لأنّه ليس له ذلك بحال» «۳».

و الوجه فيه: أنّ إثبات اليد على مال الطفل و التصرّف فيه بالبيع و الشراء و غيرهما موقوف على الإذن الشرعی و هو منتفٍ «۴».

و قد ظهر الجواب عنه ممّا ذكرنا فی الاستدلال على القول الأوّل، مع احتمال حمله على ما يوافق قول المشهور؛ بأن يكون المقصود منه المنع من ولايتهم إذا كان الحاكم الشرعی موجوداً.

---

(۱) منية الطالب ۲: ۲۴۱.

(۲) كتاب البيع ۲: ۵۰۱.

(۳) السرائر ۳: ۱۹۳– ۱۹۴.

(۴) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۶، مسالك الأفهام ۶: ۲۶۵.

قال فی الجواهر: «و ظنّی أنّه لا يخالف فيه ابن إدريس و إن نفى الولاية عنهم، لكن مراده نفيها على حسب ولاية الأب و الجدّ و الحاكم لا مطلقاً، و حينئذٍ يرتفع النزاع» «۱».

و ظهر ممّا ذكرنا الجواب عن القول الثالث، أی الترديد فی المسألة، و هو ما اختاره فی الشرائع حيث قال: «و فی هذا تردّد» «۲».

جاء فی الرياض: «و خلاف الحلّی كتردّد الماتن فی الشرائع شاذّ غير ملتفتٍ إليه، مع احتمال عبارة الأوّل ما يوافق الجماعة بإرادته المنع عن ولايتهم إذا كان هناك حاكم الشريعة» «۳».

يجوز لعدول المؤمنين نصب القيّم للأيتام

بعد ما ثبت أنّ لعدول المؤمنين- عند فقد الأولياء من الأب و الجدّ و الوصیّ لهما و الحاكم- ولاية على أموال الصغار، وقع البحث فی أنّه هل يكون ولايتهم كولاية الآباء و الأجداد و الحاكم، فيجوز لهم نصب غيرهم و عزلهم أم لم يكن كذلك، بل المقصود من ولايتهم أنّه يجب عليهم حفظ أموال الصغار و بيعها أو الشراء لهم إذا اقتضت المصلحة ذلك، و التعبير بالولاية تسامح.

بتعبير آخر: يجب عليهم أو يستحبّ فعل ذلك و هو حكم تكليفی، بخلاف ولاية الحاكم فإنّها مجعولة؟

فيه، قولان:

ذهب إلى الثانی الإمام الخمينی رحمه الله، حيث قال: «يحتمل أن يكون المراد

---

(۱) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۷.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷.

(۳) رياض المسائل ۶: ۲۹۳.

من قوله عليه السلام: «فصيّر» إلخ- فی صحيحة محمّد بن إسماعيل بن بزيع- الإقامة بأمر البيع؛ أی جعله متصدّياً للبيع، فقوله عليه السلام:

«لا بأس به»

إجازة لمثلهما فی البيع، لا نَصب وَ جَعْل ولايةٍ منه حتّى يكون مثلهما وليّاً- كالفقيه- ليكون له نَصْب غيره و عَزْله، و لا يكون التصدّی من قبيل الحسبيات حتّى لا يجوز التصدّی إلّا مع الضرورة.

نعم، من ترك الاستفصال فی المورد يمكن استفادة جواز تصدّی البيع و لو لم يصل إلى حدّ الضرورة، لكن لا يلزم منه الولاية

بالمعنى المذكور، فغاية الأمر استفادة جواز التصرّف لمثلهما، لا الولاية على الصغير أو على اموره.

و كذلك الأمر على الشقّ الثانى من السؤال؛ و هو قوله: أو قال: يقوم بذلك رجل منّا- إلى أن قال: - و كيف كان، لا يستفاد منه أيضاً النصب و جعل الولاية، بل غاية الأمر دلالته على جواز التصرّف بيعاً و شراءً و نحوهما لمثلهما و لو لم يبلغ حدّ الضرورة» «۱».

و فى مهذّب الأحكام: «هل يكون ما ثبت لعدول المؤمنين بعد فقد الفقيه هو الولاية من سنخ ولاية الفقيه. و بعبارةٍ أُخرى: ما هو الثابت له هو الحكم الوضعى، أو مجرّد الحكم التكليفى من الوجوب و الندب؟ الحقّ هو الأخير؛ لأنّه المتيقّن من الأدلّة، و غيره يحتاج إلى عنايةٍ، و هى مفقودة.

نعم، فى مثل بيع أموال القصّر و نحو ذلك يلزمها السلطة فعلًا فيصحّ تعبير الولاية من هذه الجهة، فهى تابعة للحكم التكليفى فى جملةٍ من الموارد، و لعلّ تعبير الفقهاء بالولاية من هذه الجهة أيضاً» «۲»

---

(۱) كتاب البيع ۲: ۵۰۳ و ۵۰۴.

(۲) مهذّب الأحكام ۱۶: ۳۸۰- ۳۸۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۰۹

و لكنّ الحقّ هو «۱» الأوّل، و هو الظاهر من كلام المشهور أيضاً؛ لأنّ المستفاد من الروايات أنّهم ولىّ كالآباء و الأجداد و الحاكم و يجوز لهم القيام بامور الصغار. فإنّ الظاهر من قوله عليه السلام:

«لا بأس بذلك إذا باع، عليهم القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم» «۲»

فى صحيحة على بن رئاب المتقدّمة. و كذا ظاهر قوله عليه السلام:

«إذا كان القيّم به مثلك» «۳»

فى صحيحة ابن بزيع، أنّه يجوز له القيام بامور الأيتام بنفسه أو بنصب غيره و هو الناظر فيه، و كذا له عزله إذا خالف عمّا هو الحقّ.

نعم، من قال بأنّه لا يستفاد من الأدلّة ولاية عدول المؤمنين، بل يجب أو يندب لهم الدخول فى امور الأيتام من باب الحسبة و التعاون و الإحسان مباشرةً، فلا يجوز لهم نصب الغير أو عزله.

عدم ثبوت الولاية على أموال الصغار للفسّاق

إذا تعذّر العدول فهل تثبت الولاية لغيرهم من الفسّاق، فيكون واجباً كفائيّاً على كلّ من يقدر عليه و إن كان فاسقاً؟ أم لا.

قال فى الجواهر: «لا يبعد ثبوت ولاية الفاسق مع عدم العدل» «۴».

و فى بلغة الفقيه: «الظاهر جواز توليته- الفاسق- مع المصلحة و مراعاة

---

(۱) الحقّ ما ذهب إليه السيّد الإمام الخمينى قدس سره؛ فإنّ التعبير بالقيمومة و حتّى التعبير بالولاية لا تدلّ إلّا على ثبوت الولاية و هو لا يلازم جواز نصب من يقوم مقامه أو عزله، بل هو تابع لدليل الولاية، و فيما نحن فيه لا يستفاد من الأدلّة ذلك، فتدبّر. م ج ف.

(۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۴ الباب ۸۸ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۳) نفس المصدر ۱۲: ۲۷۰ الباب ۱۶ من أبواب عقد البيع و شروطه ح ۲.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱۰

الغبطة، توصّلًا إلى ما يريد الشارع إيجاده للمصلحة المترتّبة على وجوده، كتجهيز الميّت الواجب كفايةً على كلّ من يتمكّن منه مع

عدم ولىّ له مطلقاً، حتّى الحاكم و عدول المؤمنين» «۱».

و الظاهر أنّه لا يمكن إثبات الولايـة للفسّاق و إن تعـذّر وجود العـدول، و ذلک لأجل أنّه ثبت بالأدلّة القطعيّة عدم جواز التصـرّف فى مال الغير إلّا بإذنه.

فـإذا فرض احتيـاج ذلک المال إلى التصـرّف و لم يكن الإذن من صاحبه، فـدار الأمر بين أن يتصـرّف كلّ شـخص أعمّ من الفاسق و العادل، أو خصوص العادل، أو غيره بإذنه، فالمتيقّن هو الثانى، و مجرّد الشکّ فى ذلک يكفى فى عدم الجواز وضعاً و تكليفاً، لإطباق الأدلّة على عدم الجواز، و الخارج منها قطعاً هى صورة الإذن من العدول، أو تصدّيهم بنفسهم على التصرّف.

نعم، قـد يكون شـىء مفروض المطلوبيّـة للشارع غير مضاف إلى أحـدٍ، فيجب على الفسّاق كالمؤمنين تكليفاً الإقـدام بـذلک من باب الحسبة.

قـال الشـيخ الأـعظم رحمه الله: «نعم، لو فرض المعروف على وجهٍ يسـتقلّ العقـل بحسـنه مطلقـاً، كحفظ اليتيم من الهلاک الـذى يعلم رجحانه على مفسدة التصـرّف فى مال الغير بغير إذنه، صحّ المباشرة بمقدار يندفع به الضرورة، أو فرض على وجهٍ يفهم من دليله جواز تصدّيه لكلّ أحدٍ» «۲».

و الظاهر أنّ من قال بالولاية للفسّاق فمقصوده فى هذا المورد الخاصّ.

قال فى الجواهر: «لا يبعد ثبوت ولاية الفاسق مع عدم العدل، و إن كان الظاهر تقييدها بما إذا كان المقام مقام الحسبة لا مطلقاً» «۳»

---

(۱) بلغة الفقيه ۳: ۲۹۴.

(۲) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۶۳.

(۳) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱۱

آراء مذاهب أهل السنّة فى المسألة

أ- الشافعيّة

جاء فى نهايـة المحتاج: «قال الجرجانى: و إذا لم يوجـد أحـدٌ من الأولياء المذكورين فعلى المسـلمين النظر فى مال محجورهم و تولّى حفظه لهم- إلى أن قـال: - و يؤخـذ من كلاـم الجرجانى السابق- مع ما مرّ- أنّه لو لم يوجـد إلّا قاضٍ فاسقٍ أو غير أمينٍ كانت الولاية للمسلمين أى لصلحائهم، و هو متّجهٌ» «۱».

ب- المالكيّة

إنّهم قالوا: تثبت هذه الولايـة- أى الولاية على المال- للأب ثمّ لوصيّه ثمّ للقاضى أو من يقيمه ثمّ لجماعة المسلمين إن لم يوجد قاضٍ «۲».

ج- الحنابلة

قال فى كشّاف القناع: «فإن لم يوجد حاكم بالصفات المعتبرة فأمين يقوم به، أى باليتيم» «۳». و كذا فى الإنصاف «۴» و الإقناع «۵».

د- الحنفيّة

بحسب تتبعنا لم نظفر فى كلماتهم من قال بهذه الولايـة، بل الظاهر منهم عدم جعل الولاية فى المقام.

قال فى البدائع: «فأولى الأولياء الأب، ثمّ وصيّه، ثمّ وصىّ وصيّه، ثمّ الجدّ ثمّ

---

(۱) نهایهٔ المحتاج ۴: ۳۷۴- ۳۷۵.

(۲) الفقه الإسلامی و أدلّته ۷: ۷۵۰، الفقه علی المذاهب الأربعهٔ ۲: ۳۵۶.

(۳) کشّاف القناع ۳: ۵۲۱.

(۴) الإنصاف ۵: ۳۲۴.

(۵) الإقناع فی فقه الإمام أحمد بن حنبل ۲: ۲۲۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱۲

وصیّه، ثمّ القاضـی ثمّ من نصبه القاضی؛ و هو وصیّ القاضی- إلی أن قال: - و لیس لمن سوی هؤلاء من الامّ و الأخ و العمّ و غیرهم ولایهٔ التصرّف علی الصغیر فی ماله» «۱». و هکذا فی غیره «۲»

---

(۱) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۳.

(۲) حاشیهٔ ردّ المحتار علی الدرّ المختار ۶: ۱۷۴، المفصل فی أحکام المرأهٔ ۱۰: ۳۱۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱۳

المبحث الخامس: شرائط ولایهٔ عدول المؤمنین

اشارهٔ

لمّا أثبتنا الولایهٔ لعدول المؤمنین، ینبغی أن نذکر الامور التی کانت شروطاً لها، و هی ما یلی:

الأوّل: رعایهٔ المصلحهٔ.

قد ذکرنا أقوالهم عند البحث عن اشتراط المصلحهٔ فی ولایهٔ الحاکم فراجع؛ إذ لا فرق فی هذا بین الحاکم و غیره من الأولیاء.

قـال فی التـذکرهٔ: «الضابط فی تصـرّف المتولّی لأموال الیتامیٰ و المجانین اعتبار الغبطـهٔ و کون التصـرّف علی وجه النظر و المصـلحهٔ، فللولیّ أن یتّجر بمـال الیتیم و یضارب به و یـدفعه إلی من یضارب له به، و یجعل له نصـیباً من الربـح، و یسـتحبّ له ذلک، سواء کان الولیّ أباً أو جدّاً له أو وصیّاً، أو حاکماً أو أمین حاکم» «۱».

و استظهر فی مفتاح الکرامهٔ من هذا نفی الخلاف فی ذلک بین المسلمین «۲».

و نقل المحقّق الاصفهانی أیضاً فی ذلک دعوی الإجماع من غیر واحدٍ «۳».

علی کلّ حال تدلّ علی اشتراط لزوم رعایهٔ المصلحهٔ من جانب عدول المؤمنین فی تصرّفاتهم فی المقام الأدلّهٔ التی ذکرناها دلیلًا علی اشتراطها فی تصرّفات الحاکم، فراجع.

قـال المحقّق النائینی فی المقام: «یستفاد من مجموع الأدلّـهٔ أنّ ولایـهٔ الفقیه و العـدل و مطلق المؤمن لیس کولایـهٔ الأب و الجـدّ حتّی یکون لهم التصرّف مطلقاً،

---

(۱) تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۸۰، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۲) مفتاح الکرامهٔ ۵: ۲۶۰.

(۳) حاشیهٔ المکاسب للمحقّق الاصفهانی ۲: ۴۲۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱۴

بل الظاهر منها إناطة جواز التصرّف بما كان صلاحاً لليتيم» «۱».

الأمر الثانی: فقد الحاكم.

هل يشترط فی ولاية العدول من المؤمنين فقد الإمام أو الحاكم، أم أنّهم مأذونون و لو مع وجود الفقيه الجامع للشرائط؟ قولان:

الأوّل: الظاهر من كلمات كثيرهم أنّه يشترط فی ولايتهم فقد الحاكم؛ لأنّهم قيّدوا ولايتهم بتعذّر الفقيه.

قال المحقّق النراقی: «و حكايات الإجماع على اختصاص جواز التصرّف من العدول أو العدل بصورة فقد الفقيه» «۲».

و فی بلغة الفقيه: «ضرورة تقدّمهم عليهم إن وجدوا، نصّاً و فتوى بل ضرورة» «۳».

و فی مهذّب الأحكام: «هذا الترتيب- أی تقديم ولاية الحاكم على عدول المؤمنين- من ضروريّات فقه الإماميّة» ۴.

و استدلّوا لهذا القول بوجوهٍ:

الأوّل: كونها ضرورة فقهيّة كما ادّعاها فی البلغة و مهذّب الأحكام «۵»، و الظاهر عدم ثبوتها، بل أقصى ما يمكن أن يُقال: إنّ هذا هو المشهور بين الفقهاء.

الثانی: عدم كون تصرّفهم أحسن فی صورة إمكان الوصول إلى الفقيه.

الثالث: الاستدلال بما فی الفقه الرضوی:

«روى أنّ لأيسر القبيلة و هو فقيهها و عالمها أن يتصرّف لليتيم فی ماله فيما يراه حظّاً و صلاحاً، و ليس عليه خسران

---

(۱) منية الطالب فی شرح المكاسب ج ۲: ۲۴۳.

(۲) عوائد الأيّام: ۵۵۹.

(۳) (۳ و ۴) بلغة الفقيه ۳: ۲۹۰- ۲۹۱.

(۵) مهذّب الأحكام ۱۶: ۳۸۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱۵

و لا له ربح، و الربح و الخسران لليتيم و عليه» «۱».

ذكرهما المحقّق النراقی فی العوائد «۲».

و الجواب عن الثانی: أنّ إطلاق الروايات يحكم بأنّ التصرّف من غير الفقيه أيضاً يكون أحسن.

و أمّا عن الثالث- مضافاً إلى ضعف سندها بالإرسال-: لم يثبت عدم جواز التصرّف من غير الفقيه بدليل آخر.

الرابع: كونها موجبةً للهرج و المرج.

جاء فی مهذّب الأحكام: «أنّ موضوع ما يتصدّاه المؤمنون إنّما هو ما علم بتشريعه و ترغيب الشارع إليه مطلقاً، لكنّه جعلها مربوطة بإذن الفقيه دفعاً للهرج و المرج» «۳».

و الجواب عنه: أنّ تصرّفهم منوط برعاية المصلحة، و هذا يوجب المنع عن الهرج و المرج، و تحقّقهما فی بعض الأحوال خارج عن الفرض.

ببيان آخر: هذا الدليل أخصّ من المدّعى؛ لأنّ ولايتهم لا توجب الهرج و المرج مطلقاً، بل يمكن تحقّقهما فی بعض الأحوال.

الخامس: ما ادّعاه بعض بأنّ مقتضى إطلاق نصوص الباب و إن كان إثبات ولايتهم مطلقاً، إلّا أنّه من جهة كونها من مناصب القضاة، و قد جعل الشارع الفقيه قاضياً و حاكماً، فمع وجوده لا بدّ من تصدّيه لذلك «۴».

و الجواب عنه: أنّ إطلاق الروايات دليل على إذن الشارع فی ذلك لغير الفقيه

(۱) الفقه المنسوب للإمام الرضا علیه السلام: ۳۳۳.

(۲) عوائد الأیّام: ۵۵۹.

(۳) مهذّب الأحکام ۱۶: ۳۸۰.

(۴) منهاج الفقاهة ۴: ۳۱۵ مع تصرّفٍ یسیر.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱۶

أیضاً، و الفرض أنّه لا دلیل للمنع عن غیره، فالحکم بأنّ هذا کان من مناصب المختصّة للقضاة لا دلیل علیه، و هو ظاهر.

عدم اشتراط ولایة عدول المؤمنین بتعذّر الإذن من الفقیه

القول الثانی: – و هو الحقّ– أنّه لا یشترط فی ولایة عدول المؤمنین تعذّر الإذن من الفقیه، بل لهم ولایة و لو مع وجوده.

قال المحقّق الأردبیلی: «الظاهر ثبوت ذلک– أی الولایة علی أموال الأیتام– لمن یوثق بدینه و أمانته بعد تعذّر ذلک کلّه– إلی أن قال: – من غیر قید تعذّر الحاکم و لا شکّ أنّه أولی مع إمکانه، و إلّا فالظاهر أنّ لغیره ذلک» «۱».

و کذا فی الحدائق «۲». و قال به أیضاً المحقّق الاصفهانی «۳» و السیّد الخوانساری «۴» و السیّد الخوئی «۵».

و یدلّ علی هذا الحکم وجوه:

الأوّل: أنّها من الامور التی یمکن قیام آحاد المؤمنین بها، کصلاة المیّت و بیع مال الیتیم و نحوهما، فهذه لم یثبت اختصاصها بالإمام علیه السلام بما هو رئیس المسلمین حتّی یقوم الفقیه مقامه «۶».

نقول: هذه و إن لم تکن من الامور التی لا یقوم بها إلّا الإمام علیه السلام أو نائبه، إلّا أنّ التصرّف فی مال الغیر یحتاج إلی مجوّز شرعیّ.

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۳۲.

(۲) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۹۲.

(۳) حاشیة المکاسب للمحقّق الاصفهانی ۲: ۴۰۱– ۴۰۲.

(۴) جامع المدارک ۴: ۹۲– ۹۳.

(۵) مصباح الفقاهة ۵: ۶۲.

(۶) حاشیة المکاسب للمحقّق الاصفهانی ۲: ۴۰۱– ۴۰۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۱۷

الثانی: نتیجة حمل المطلق علی المقیّد فی روایات الباب یقتضی ذلک.

قال الإمام الخمینی رحمه الله: «مقتضی خلافة الفقهاء و وراثتهم حصر الولایة بهم و نفی ثبوتها لغیرهم، و لازم حصرها بهم حصر کلّ ما هو من شئون الولایة بهم، و منها: التصرّف و التصدّی لأمر الصغار، فیقع التعارض بینهما، و بین ما دلّ علی ثبوت ذلک للعدل.

لکنّ الذی یسهّل الخطب أنّ بین الدلیلین عموماً مطلقاً؛ لأنّ الثابت للفقیه کلّ التصرّفات الثابتة للوالی، و منها: التصرّف فی مال الأیتام، و لازم الحصر نفی جمیع ذلک عن غیره، و ما دلّ علی ثبوت التصرّف الخاصّ للعدل یخصّص عموم الحصر أو یقیّد إطلاقه، کما أنّ عموم ولایة الفقیه مخصّص بأدلّة ولایة الأب و الجدّ، فکما أنّ عموم ولایته أو إطلاقها قابل للتخصیص و التقیید، کذلک إطلاق

الحصر أو عمومه، ففى المقام ثبت الولاية للفقيه و جاز التصرّف للعادل، بناءً على ثبوت الحكم للعدل فى زمان الغيبة» «۱».

الثالث: – و هو العمدة– إطلاق النصوص.

فإنّ الظاهر منها جواز قيام العدل لإدارة شئون الأيتام، و كفاية ما يحتاجون إليها و لو مع وجود الفقيه و عدم تعذّر الإذن منه؛ لأنّ المفروض أنّها مطلوبة للشارع غير مضافٍ إلى شخص، و يتّضح هذا بأدنى تأمّل؛ لأنّ المعصومين عليهم السلام كانوا موجودين فى زمن وقوع السؤال، و مع هذا لم يقيّدوا ولاية العدول بالإذن منهم عليهم السلام.

قال فى الحدائق: «و بالجملة: فإنّ الروايات المذكورة ظاهرة فى جواز العدل الثقة بذلك، و أنّه بهذه الأخبار مأذون فى الدخول؛ سواء وجد الإمام أم لا؟

---

(۱) كتاب البيع ۲: ۵۱۳ و ۵۱۴.

و لا يبعد القول بجواز تولية ذلك أيضاً مع وجود الفقيه الجامع للشرائط» «۱».

و قال السيّد الخوئى رحمه الله: «و الظاهر أنّ الذى يستفاد من الروايات هو جواز ولاية عدول المؤمنين فى خصوص مال اليتيم توسعةً و لو مع التمكّن من الإذن من الإمام أو الفقيه؛ إذ العادة جارية بعدم التمكّن فى جميع النقاط حتّى القرى» «۲».

نقول: و مع ذلك كلّه فالأولى رعاية الاحتياط و الإذن من الفقيه إذا لم يتعذّر ذلك.

الأمر الثالث: عدم المزاحمة بين تصرّف العدلين.

هل يشترط فى جواز تصرّف العدل فى أموال الصغار عدم المزاحمة من عدل آخر؟ قولان:

الأوّل: لا يشترط ذلك، بل يجوز له التصرّف و لو مع مزاحمة الآخر.

قال الشيخ الأعظم رحمه الله: «ثمّ إنّه حيث ثبت جواز تصرّف المؤمنين، فالظاهر أنّه على وجه التكليف الوجوبى أو الندبى، لا على وجه النيابة من حاكم الشرع فضلًا عن كونه على وجه النصب من الإمام عليه السلام، فمجرّد وضع العدل يده على مال يتيم لا يوجب منع الآخر و مزاحمته بالبيع و نحوه– إلى أن قال: – و بالجملة: فالظاهر أنّ حكم عدول المؤمنين لا يزيد عن حكم الأب و الجدّ، من حيث جواز التصرّف لكلّ منهما ما لم يتصرّف الآخر» «۳».

و محصّل كلامه: أنّ الولاية الثابتة لعدول المؤمنين ليست إلّا على وجه الجواز أو الوجوب أو الندب التكليفى، لا على وجه النيابة من حاكم الشرع، فضلًا عن كونه على وجه النصب من الإمام عليه السلام، فمجرّد وضع أحدهم يده على مال اليتيم لا يمنع الآخر عن تصرّفاته، نظير الأب و الجدّ؛ حيث يجوز لكلّ منهما أن يتصرّف

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۹۲.

(۲) مصباح الفقاهة ۵: ۶۲– ۶۳.

(۳) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۶۹– ۵۷۰.

فيما وضع الآخر يده عليه «۱». و به قال المحقّق النائينى رحمه الله «۲».

و قال بعضهم فى توجيه هذا الحكم: أنّ الأصل يقتضى ذلك بعد عدم الدليل على الحرمة «۳».

و الجواب عنه: أنّه لا شبهة فى نفوذ تصرّفهم من البيع و الشراء و غيرهما من أقسام التصرّفات عند فقد الحكّام، و ليس معنى الولاية إلّا ذلك– التى ثبت من قبل الإمام– و إلّا فمجرّد الحكم التكليفى فهو من الامور الحسبية غير المربوطة بباب الولاية. إذن فولاية العدول

کولایـة الفقیه، فکما لا یجوز المزاحمـة للفقیه إذا وضع یـده علی مال الیتیم لا یجوز مزاحمـة العـدل المؤمن أیضاً، و إذا کان کذلک فالأصل لا یقتضی الجواز؛ لأنّه لا دلیل علیه فی الفرض، بل علی خلافه «۴».

قال المحقّق الایروانی فی توجیه کلام الشیخ الأعظم رحمه الله: «الظاهر أنّ مقصوده لیس ما هو ظاهر العبارة، کما یشهد له تفریع جواز مزاحمـة غیر المتصدّی للمتصدّی؛ فإنّ ذلک لیس متفرّعاً علی کون جواز تصـرّفهم جوازاً تکلیفیّاً، بل متفرّع علی ثبوت الولایة للعنوان العامّ، أعنی عنوان المؤمن المنطبق علی کلّ فرد فرد ابتداءً ... و بالجملة جواز المزاحمة و عدم تعیّن الولایة بالشـروع فی التصـرّف من مقتضیات کون الولایة بعنوان عام؛ أعنی عنوان المؤمن و عنوان الأب بالمعنی الشامل للجدّ و عنوان الفقیه» «۵».

نقول: بعد کون ولایتهم کولایة الفقیه؛ فإنّهما یشترکان فی الحکم، فکما

---

(۱) مصباح الفقاهة ۵: ۶۴.

(۲) منیة الطالب ۲: ۲۴۳.

(۳) مهذّب الأحکام ۱۶: ۳۸۳.

(۴) اقتبسنا ذلک من مصباح الفقاهة ۵: ۶۴- ۶۵.

(۵) حاشیة الایروانی علی المکاسب: ۱۵۹ الطبعة الحجریّة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲۰

لا یجوز مزاحمة الفقیه فی التصرّف، کذلک لا یجوز للعدول أیضاً.

القول الثانی: - و هو الحقّ- أنّه یشترط فی نفوذ تصـرّف العـدول عدم مزاحمة عدل آخر، فبمجرّد وضع أحدهم یده علی مال الیتیم لا یجوز للآـخر التصـرّف فیه؛ لأـنّ الأصل الأوّلی عـدم جواز التصـرّف لأحـدٍ فی مال غیره، و بعـد القطع بجوازه فی مال الیتیم للحکّام و لعـدول المؤمنین فی الجملـة، فـالمتیقّن منه هو عـدم جواز تصـرّف الثانی فیه بعـد وضع الأوّل یـده علیه أو تصـرّفه فیه، کما قال السیّد الخوئی رحمه الله «۱».

تذکرةٌ

و اعلم أنّه علی ما تتبّعنا فی کلمات فقهاء أهل السـنّة لم نجد مبحثاً مسـتقلّا منهم بحثوا فیه عن شرائط إعمال ولایة المؤمنین، أو الأمین، أو العـدول من المؤمنین، أو جماعة من المسـلمین علی اختلاف تعبیراتهم فی هذه المسألة، و لکن یسـتفاد من کلماتهم- التی ذکروها فی بیان شـرائط الأولیاء علی نحو مطلق- أنّه یشترط فی صـحّة هذه الولایة رعایة الاحتیاط و المصـلحة للمولّی علیه، مثل ما کان شرطاً عندهم فی إعمال ولایة الأب و الجدّ و الحاکم و غیرهم، فراجع کلماتهم التی نقلنا عنهم فی ذیل البحث عن اعتبار المصلحة فی ولایة الحاکم علی أموال الصغار، فلا نعیدها مراعاةً للاختصار.

و هکـذا یسـتفاد من کلماتهم فی ترتیب الأولیاء أنّ ولایة الحاکم و أمینه مقدّم علی المؤمنین، و شـرطوا فی صـحّة ولایة المؤمنین فقد الحـاکم و أمینه؛ أی مـا دام الحـاکم و أمینه موجوداً لاـ یجوز لغیرهم التصـرّف فی أموال الأیتـام، فلاـ معنی للبحث فی أنّه هـل یکون تصـرّف المؤمنین منوطاً بالإذن من الحاکم أو لا؟ فراجع کلماتهم فی البحث عن ترتیب الأولیاء علی التزویج و المال، و الحمد للّه ربّ العالمین.

---

(۱) مصباح الفقاهة ۵: ۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲۱

الباب الخامس فى بيان موارد تصرّف الأولياء

تمهيد

اتّضح فى الباب الرابع ثبوت ولايـة الأوليـاء فى النفوس و أموال الصـغار، و يتفرّع على ذلك صـحّة تصـرّفاتهم فى كثير من الامور، و تنقسم هذه التصرّفات باختلاف مواردها على أنواع:

الأوّل: العقود المعاوضيّة التمليكيّة؛ سواء تعلّقت بالأعيان، أو بالمنافع كالبيع و الإجارة و نحوهما.

الثانى: العقود التمليكيّة غير المعاوضيّة، كالهبة و الصدقة و الوقف و غيرها.

الثالث: العقود الإذنيّة، كالوديعة و العارية و الوكالة. و هذه الثلاثة كُلّها تصرّفات اعتباريّة.

الرابع: التصـرّفات التى تعلّقت بنفس مال الصـغير عيناً، كبناء عقاره، و حفظ ماله و تثميره، و الزراعـة له و رعى مواشـيه، و الإنفاق عليه من ماله و غيرها، و كلّ هذه الأربعة تكون من شئون ولاية الأولياء على أموال الصغار.

الخامس: التصـرّفات التى تترتّب لأجل ولايتهم على النفوس، كاستيفاء حقوقهم، و أخذ الشفعة لهم، و قبول الهبة و الصدقة و الوقف و الوصيّة لهم و غير ذلك، و لبيان أحكام هذه التصرّفات عقدنا هذا الباب، و فيه فصول:

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲۲

الأوّل: البيع و الشراء و المصالحة بمال الصبىّ.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشـگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۳۲۲

الثانى: الامور التى هى من شئون الاتّجار.

الثالث: إجارة الولىّ الصبىّ أو ماله.

الرابع: استيفاء حقوق الطفل.

الخامس: الوصيّة بالولاية.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲۳

الفصل الأوّل فى البيع و الشراء و الاتّجار و المصالحة بمال الصبىّ

اشارة

و فيه مباحث:

المبحث الأوّل: البيع و الشراء و الاتّجار بمال الصبىّ

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه يجوز للولىّ البيع و الشراء بمال الصبىّ إن كان فى ذلك مصلحة له.

جاء فى المبسوط: «من ولّى مال اليتيم جاز له أن يتّجر فيه للصبىّ نظراً له؛ سواء كان أباً أو جدّاً أو وصيّاً، أو حاكماً أو أميناً لحاكم» «۱».

و قال ابن زهرة السيّد أبو المكارم: «من شرائط صحّة البيع ثبوت الولاية فى المعقود عليه، ثمّ قال: و اشترطنا ثبوت الولاية احترازاً من بيع من ليس بمالكٍ للمبيع و لا فى حكم المالك له، و هم ستّة: الأب و الجدّ و وصيّهما، و الحاكم و أمينه و الوكيل» «۲». و به قال سلّار «۳» و ابن حمزة «۴» و الكيدرى «۵».

---

(۱) المبسوط للطوسى ۲: ۱۶۲.

(۲) غنية النزوع: ۲۰۷.

(۳) المراسم: ۱۷۳.

(۴) الوسيلة: ۲۳۶.

(۵) إصباح الشيعة: ۱۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲۴

و فى الشرائع فى شرائط المتعاقدين: «و أن يكون البائع مالكاً أو ممّن له أن يبيع عن المالك كالأب و الجدّ للأب، و الوكيل، و الوصىّ، و الحاكم و أمينه» «۱».

و به قال العلّامة فى جملة من كتبه «۲» و الشهيد «۳» و المحقّق الأردبيلى «۴». و به قال أيضاً جماعة من المتأخّرين و متأخّريهم «۵».

و جاء فى مفتاح الكرامة: «اشتراط كون البائع أحد هذه السبعة ممّا طفحت «۶» به عبارات الأصحاب، كالشيخ الطوسى و أبى المكارم و الحلّى و من تأخّر عنهم إلّا من شذّ» «۷».

و قال الشيخ الأعظم: «و من شروط المتعاقدين: أن يكونا مالكين أو مأذونين من المالك أو الشارع» «۸».

و الظاهر من هذه الجملة أنّ المدّعى من الواضحات التى لا مجال للبحث فيها و الاستدلال لها «۹».

جاء فى مجمع الفائدة و البرهان: «الظاهر أنّه لا خلاف و لا نزاع فى جواز البيع

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۱۴، المختصر النافع: ۱۴۶.

(۲) مختلف الشيعة ۵: ۸۹- ۹۰، تذكرة الفقهاء ۱۰: ۱۴، نهاية الإحكام ۲: ۴۷۷، تبصرة المتعلّمين: ۹۶، تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۲۷۶.

(۳) الدروس الشرعيّة ۳: ۱۹۲.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان ۸: ۱۵۷.

(۵) جامع المقاصد ۴: ۸۷، رياض المسائل ۵: ۶۳، الحدائق الناضرة ۱۸: ۴۰۳، مسالك الأفهام ۳: ۱۶۴، الروضة البهيّة ۳: ۲۴۱، جواهر الكلام ۲۲: ۲۷۲ و ۳۲۴، المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۳۵، المكاسب و البيع للنائينى ۲: ۳۳۰، الحاشية على المكاسب للاصفهانى ۲: ۳۷۲، كتاب البيع للأراكى ۲: ۳، كتاب البيع للإمام الخمينى ۲: ۴۳۵، مصباح الفقاهة ۵: ۱۱، منهاج الصالحين للسيّد الخوئى ۲: ۱۹.

(۶) «طفح: طفح الإناء طفوحاً، إذا امتلأ حتّى يفيض». الصحاح للجوهرى ۱: ۳۴۴.

(۷) مفتاح الكرامة ۴: ۱۸۴.

(۸) المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۳۴۵.

(۹) مبانی منهاج الصالحين ۷: ۴۰۹.

و الشراء و سائر التصرّفات للأطفال و المجانين و السفهاء المتّصل جنونهم و سفههم إلى البلوغ، من الأب و الجدّ للأب، لا للأُمّ، و من وصيّ أحدهما مع عدمهما، ثمّ من الحاكم أو الذی يعيّنه لهم» «۱».

و فی تحرير الوسيلة: «يجوز للأب و الجدّ للأب- و إن علا- أن يتصرّفا فی مال الصغير بالبيع و الشراء و الإجارة و غيرها» «۲».

و به قال الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانی «۳».

أدلّة جواز البيع و الشراء بمال الطفل

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم- مضافاً إلى الأدلّة التی تثبت بها ولاية الولیّ على أموال الصغار بنحو العامّ، التی بحثنا عنها فی الباب الرابع- بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع الذی ادّعاه فی الرياض «۴» و الجواهر «۵» و المكاسب «۶».

الثانی: النصوص المستفيضة.

قال الشيخ الأعظم: «يدلّ عليه قبل الإجماع الأخبار المستفيضة المصرّحة فی موارد كثيرة» «۷».

منها: صحيحة

علی بن رئاب- التی رواها المشايخ الثلاثة- قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن رجلٍ بينی و بينه قرابة مات و ترك أولاداً صغاراً، و ترك

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۸: ۱۵۷.

(۲) تحرير الوسيلة ۱: ۴۰۱ فی شرائط المتعاقدين مسألة ۱۸.

(۳) الأحكام الواضحة للشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانی: ۳۱۷.

(۴) رياض المسائل ۵: ۶۳.

(۵) جواهر الكلام ۲۲: ۲۷۲.

(۶) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۳۵.

(۷) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۶: ۵۳۵.

مماليك غلماناً و جواری و لم يوصِ، فما ترى فيمن يشتری منهم الجارية فيتّخذها أُمّ ولد؟ و ما ترى فی بيعهم؟

قال: فقال: «إن كان لهم ولیّ يقوم بأمرهم باع عليهم و نظر لهم و كان مأجوراً فيهم».

قلت: فما ترى فيمن يشتری منهم الجارية فيتّخذها أُمّ ولد؟

فقال: «لا بأس بذلك إذا باع عليهم القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم، فليس لهم أن يرجعوا فيما صنع القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم» «۱».

و الظاهر أنّ ترك الوصيّة إنّما هو بالنسبة إلى الجواری و الغلمان، و المراد من القيّم و الولیّ من نصبه الأب؛ فإنّ نَصْبَ قضاة الجور لا أثر له، و نَصْبُه عليه السلام و نَصْبُ فقيهٍ منّا مفروض العدم.

و منها: صحيحة

ربعى بن عبد اللّه، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: فى رجل عنده مال اليتيم، فقال: «إن كان محتاجاً و ليس له مال فلا يمسُّ ماله، و إن هو اتّجر به فالربح لليتيم و هو ضامن» «۲».

و هذه الرواية تدلّ على أحكام؛ و هى جواز الاتّجار بمال اليتيم، و كون الربح لليتيم، و كون الولىّ ضامناً إن تلف المال.

و منها: معتبرة أو صحيحة

محمّد بن مسلم- التى رواها المشايخ الثلاثة- عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه سئل عن رجل أوصى إلى رجل بولده و بمال لهم، و أذن له عند الوصيّة أن يعمل بالمال، و أن يكون الربح بينه و بينهم، فقال: «لا بأس به من أجل أنّ أباه قد أذن له فى ذلك و هو حىٌّ» «۳».

(۱) وسائل الشيعة ۱۲: ۲۶۹ الباب ۱۵ من أبواب عقد البيع و شروطه، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۲: ۱۹۱ الباب ۷۵ من أبواب ما يكتسب به، ح ۳.

(۳) نفس المصدر ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من أبواب أحكام الوصايا، ح ۱.

و سند هذه الرواية إمّا صحيحة أو معتبرة؛ لأنّ أحمد بن محمّد هو أحمد بن محمّد العاصمى الكوفى و هو ثقة، و علىّ بن الحسن هو ابن فضّال بقرينة الراوى و المروى عنه، و الحسن بن على هو ابن يوسف كما فى الفقيه ۴: ۲۱۰ ح ۵۹۰ و التهذيب ۹: ۲۳۶ ح ۹۲۱، و الكافى ۷: ۶۲ ح ۱۹. و أمّا مثنّى بن الوليد، فهو ثقة؛ لأنّه قال الكشّى: «قال محمّد بن مسعود: قال علىّ بن الحسن «ابن فضّال» سلّام و المثنى بن الوليد و المثنّى بن عبد السلام كلّهم حنّاطون كوفيّون لا بأس بهم». رجال الكشّى: ۳۳۸ الرقم ۶۲۳. و أيضاً يروى عنه الأجلّاء كالبزنطى و ابن فضّال و عبد اللّه بن مسكان و حسن بن محبوب. جامع الرواة ۲: ۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲۷

و قال الإمام الخمينى قدس سره بعد نقل الحديث: «دلّت بتعليلها على أنّ إذن الأب موجب لصحّة المعاملات الواقعة على مال الصغير؛ سواء كان فى حال حياته- بأن يُوكّل من يعمل ذلك- أو كان بعد مماته بالإيصاء و الإجازة، فيظهر منه أنّ له التصرّف بالبيع و الشراء و نحوهما، و أنّه ولىّ الطفل و أنّ تصرّفاته نافذة؛ سواء كانت فيما ملكه الطفل حال حياته، أو فيما انتقل إليه بعد مماته» «۱».

و بالجملة: هذه النصوص تدلّ على جواز تصرّف الأب فى حال حياته بالبيع و الشراء و الاتّجار فى مال الصبىّ و تفويضه إلى الوصى بعد موته.

و كذلك غيرها من الأخبار المستفيضة فى موارد كثيرة «۲».

آراء فقهاء أهل السنّة فى هذه المسألة

أ- الحنفيّة

فقد جاء فى بدائع الصنائع: «و له- أى الولىّ- أن يبيع ماله بأكثر من قيمته

(۱) كتاب البيع ۲: ۴۳۶.

(۲) وسائل الشيعة ۶: ۵۴ الباب ۱ من أبواب من تجب عليه الزكاة، ح ۵، قال عليه السلام فيه: «إذا اتّجر به فزكّه». و ح ۱۰، و فيه: «لا زكاة عليه إلّا أن يعمل به». و ص ۵۷ الباب ۲ من تلك الأبواب ح ۱؛ فإنّه قال عليه السلام فى جواب السائل الذى سأل بأنّه هل على مال اليتيم زكاة؟ «لا، إلّا أن يتّجر به أو تعمل به» و ح ۲؛ فإنّ فيه قول الإمام عليه السلام: «ليس فى مال اليتيم زكاة إلّا أن يتّجر به فإن

اتّجر به، فالربح لليتيم، و إن وضع فعلى الذى يتّجر به». و هكذا ح ٣- ٨ من هذا الباب. و هكذا الوسائل ١٢: ١٩٠ الباب ٧٥ من أبواب ما يكتسب به، ح ١- ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲۸

و يشترى له شيئاً بأقلّ من قيمته؛ لما قلناه «۱».

و له أن يبيعه بمثل قيمته و بأقلّ من قيمته مقدار ما يتغابن الناس فيه عادةً، و له أن يشترى له شيئاً بمثل قيمته و بأكثر من قيمته قدر ما يتغابن الناس فيه عادةً» «۲».

و قال فى موضع آخر: «إنّ الأب أو الجدّ إذا اشترى مال الصغير لنفسه أو باع مال نفسه من الصغير بمثل قيمته أو بأقلّ جاز. و لو فعل الوصىّ ذلك لا يجوز عند محمد أصلًا، و عند أبى حنيفة و أبى يوسف إن كان خيراً لليتيم جاز، و إلّا فلا» ٣.

و به قال الزيلعى الحنفى «۴».

ب- الشافعيّة

و جاء فى المهذّب للشيرازى: «يجوز أن يتّجر فى ماله؛

لما روى عبد اللّه بن عمرو بن العاص أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم قال: ألا من ولى يتيماً له مال فليتّجر له بماله و لا يتركه حتّى تأكله الصدقة» «۵»

، «۶». ثمّ قال فى موضع آخر: «إن أراد أن يبيع ماله بماله، فإن كان أباً أو جدّاً جاز ذلك؛ لأنّهما لا يتّهمان فى ذلك لكمال شفقتهما، و إن كان غيرهما لم يجز؛ لما روى أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم قال:

لا يشترى الوصىّ من مال اليتيم «۷».

و لأنّه متّهم فى طلب الحظّ

---

(۱) أى لأنّه نفع محض له فيملك الولىّ.

(۲) (۲- ۳) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۱ و ۳۵۲.

(۴) تبيين الحقائق ۵: ۲۲۱.

(۵) الأموال لأبى عبيد: ۵۴۷ ح ۱۲۹۹، و فيه: فليتّجر له فيه. سنن الترمذى ۳: ۳۲ ح ۶۴۰، شرح السنّة ۴: ۳۶ ح ۱۵۸۹ و فيهما: فليتّجر فيه، سنن الدارقطنى ۲: ۹۵ ح ۹۱۵۱، و فيه: فليتّجر له. السنن الكبرى للبيهقى ۵: ۵۲۴ ح ۷۴۳۳ و فيه: فليتّجر له فيه.

(۶) المهذّب للشيرازى ۱: ۳۲۸.

(۷) قال النووى: «قال ابن حجر فى تلخيص الحبير: لم أجد هذا الحديث». المجموع ۱۴: ۱۳۷، و كذا فى هامش العزيز شرح المهذّب ۵: ۸۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۲۹

له فى بيع ماله من نفسه، فلم يجعل ذلك إليه» «۱».

و قال النووى: «و للناظر فى مال الصبىّ أن يتّجر فى ماله؛ سواء كان الناظر أباً، أو جدّاً، أو وصيّاً، أو سلطاناً، أو أميناً من قبل الحاكم» «۲».

و قريب من هذا ما جاء فى كلام الماوردى «۳» و الخطيب الشربينى «۴» و غيرهما «۵».

ج- المالكيّة

قالوا: إنّ للأب بيع مال ولده المحجور عليه مطلقاً عقاراً كان أو منقولًا، و لا يتعقّب بحال و لا يطلب منه بيان سبب البيع؛ لأنّ تصرّفه

محمول على المصلحة «۶».

و أمّا الوصيّ، فلا يبيع عقار محجوره إلّا لسببٍ يقتضي بيعه؛ كنفقةٍ و وفاء دينٍ لم يوجد لهما غير العقار، أو كون بيعه غبطةً؛ بأن زيد في ثمنه الثلث فأكثر، أو كونه يؤخذ عليه توظيفٌ؛ أي تجبى عليه جباية، أو كون غلّته قليلة، فيباع و يشترى من ثمنه عقار أكثر غلّة، أو لخوفٍ عليه من ظالم أو غيرها «۷».

و كذلك يبيع الحاكم كالوصيّ مال المحجور عند الضرورة، كالنفقة و وفاء الدين و نحوهما.

---

(۱) المهذّب للشيرازى ۱: ۳۳۰.

(۲) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۴.

(۳) الحاوى الكبير ۶: ۴۵۰.

(۴) مغنى المحتاج ۲: ۱۷۴.

(۵) العزيز شرح الوجيز ۵: ۸۰، روضة الطالبين ۳: ۴۷۶- ۴۷۷.

(۶) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقى ۳: ۲۹۹- ۳۰۰، بلغة السالك «شرح الصغير» ۳: ۲۴۵، مواهب الجليل ۶: ۶۴۹- ۶۵۲، حاشية الخرشى ۶: ۲۴۳، حاشية البنانى على شرح الزرقانى ۵: ۳۰۱، تبيين المسالك ۳: ۵۲۹ و ۵۲۶، عقد الجواهر الثمينة ۲: ۶۳۰، التاج و الإكليل ۶: ۶۵۵.

(۷) نفس المصدر السابق.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳۰

د- الحنابلة

يجوز عندهم أيضاً أن يتصرّف الوليّ فى أموال الصبيّ بالمصلحة، فله أن يتّجر بماله، و التجارة بماله أولى من تركه، و استدلّوا بما روى عن النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم قال:

«من ولى يتيماً له مال فليتّجر له فيه، و لا يتركه حتّى تأكله الصدقة» «۱».

و متى اتّجر فى مال الصبيّ بنفسه فالربح كلّه لليتيم؛ لأنّ الربح نماء مال اليتيم، فلا يستحقّه غيره إلّا بعقدٍ، و المضارب إنّما يستحقّ بعقد، و لا يجوز أن يعقد الوليّ المضاربة مع نفسه لنفسه «۲».

قال ابن قدامة: «و يجوز أن يشترى له العقار؛ لأنّ الحظّ فيه يحصل منه الفضل و يبقى الأصل، فهو أحظّ من التجارة و أقلّ غرراً» «۳».

و هكذا قالوا: إنّ للأب بيع ماله بماله؛ لأنّه غير متّهم عليه لكمال شفقته، و ليس ذلك للوصيّ و لا للحاكم؛ لأنّهما متّهمان فى طلب الحظّ لأنفسهما، فلم يجز ذلك لهما «۴»

---

(۱) تقدّم تخريجه.

(۲) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۲: ۱۰۸- ۱۰۹، المغنى ۴: ۲۹۳، و الشرح الكبير ۴: ۵۱۹ و ۵۲۰ و ۵۲۳ و ۵۲۴، الإقناع ۲: ۲۲۴ و ۲۲۵، الإنصاف ۵: ۳۲۵- ۳۲۶.

(۳) المغنى ۴: ۲۹۳، الشرح الكبير ۴: ۵۱۹ و ۵۲۰.

(۴) المصادر المتقدّمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳۱

المبحث الثانی: الفروع التی تنشأ من ولایة الأولیاء علی أموال الصغار

اشارة

الأوّل: قال فی التذکرة: «و هل للوصیّ بیع مال الطفل و المجنون من نفسه، و بیع مال نفسه منه؟ منع منه جماعة من علمائنا، و الشافعی أیضاً لقوله صلی الله علیه و آله و سلم:

لا یشتری الوصیّ من مال الیتیم» «۱»

. و الأقرب عندی الجواز، و التهمة منتفیةٌ مع الوثوق بالعدالة، و لأنّ التقدیر أنّه بالغ فی النصیحة، و لا استبعاد فی کونه موجباً و قابلًا کما فی الأب و الجدّ. إذا عرفت هذا فهل للأب و الجدّ للأب ذلک؟ الأولی ذلک، و به قال الشافعی؛ لأنّ شفقتهما «۲» علیه یوجب المناصحة. و کذا یبیع الأب و الجدّ عن أحد الصغیرین و یشتری للآخر» «۳».

و فی الشرائع: «الأب و الجدّ للأب یُمضی تصرّفهما ... فیجوز أن یبیع عن ولده من غیره، و عن نفسه من ولده، و عن ولده من نفسه» «۴»

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۱ الطبعة الحجریّة.

(۲) مقتضی التعلیل انحصار الجواز بالأب و الجدّ، مع أنّ الملاک فی جواز البیع أو الشراء بالنسبة إلی الوصی هو انتفاء التهمة، و هذا الملاک عامّ حتّی بالنسبة إلی غیر الأب و الجدّ من الحاکم أو أمینه أو عدول المؤمنین. و هکذا یدلّ علیه إطلاق ما دلّ علی نفوذ التصرّف للمؤمن العادل، إلّا أن یقال: إنّ الحکم فیه تکلیفیّ و لیس من قبیل الولایة حتّی یتمسّک بعمومه، و کیف کان، الظاهر من المحقّق و الجواهر أنّ جواز وقوعه لأحد طرفی العقد منحصر بالأب و الجدّ، مع أنّ العلّامة قد صرّح للوصیّ أیضاً؛ فإذا قلنا للمؤمن العدل ولایة، فیجوز له أن یبیع مال الصبیّ عن نفسه بما یکون مصلحة له. م ج ف.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۱، الطبعة الحجریّة.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۱۵.

و به قال فی المسالک «۱».

و فی الجواهر فی شرح کلام المحقّق: «بلا خلاف محقّق فی المقام، أو معتدّ به أجده فیه، بل الإجماع بقسمیه علیه، مضافاً إلی السیرة و نصوص تقویم جاریته علیه «۲ ...» و إطلاق ما دلّ علی ولایته الشامل لذلک البیع و عدم اختصاصها بالعقد مع الغیر» «۳».

و جاء فی البیان فی فقه الشافعی: «و یجوز للأب و الجدّ أن یبیعا مالهما من الصبیّ و یشتریا ماله بأنفسهما إذا رأیا الحظّ له فی ذلک؛ لأنّهما لا یتّهمان فی ذلک- إلی أن قال: - و أمّا غیر الأب و الجدّ من الأولیاء کالوصیّ و أمین الحاکم، فلا یجوز أن یبیع ماله من الصبیّ و یتولّی طرفی العقد، و لا یجوز أن یشتری ماله بنفسه» «۴».

و کذا عند الحنفیّة «۵».

و فی الشرح الکبیر: «و لا یجوز أن یشتری- أی الولیّ- من مالهما شیئاً لنفسه و لا یبیعهما إلّا الأب؛ لأنّه غیر متّهم علیه لکمال شفقته. و به قال أبو حنیفة و مالک و الأوزاعی و الشافعی و زادوا الجدّ» «۶».

الثانی: قال العلّامة فی القواعد: «یجب حفظ مال الطفل و استنماؤه قدراً لا تأکله النفقة علی إشکال» «۷».

و لکن جزم فی نکاح التذکرة بأنّه «یجب علی الولیّ حفظ مال الطفل؛ لأنّ اللّه

(۱) مسالک الأفهام ۳: ۱۶۵.

(۲) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۸ الباب ۷۹ من أبواب ما یکتسب به، ح ۱ و ۲.

(۳) جواهر الکلام ۲۲: ۳۲۴ مع تصرّفٍ یسیرٍ.

(۴) البیان فی مذهب الإمام الشافعی ۶: ۲۱۶- ۲۱۷.

(۵) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۲.

(۶) الشرح الکبیر ۴: ۵۱۹.

(۷) قواعد الأحکام ۲: ۱۳۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳۳

تعالی جعله قیّماً علیه ناظراً فی مصالحه و تحصیل منافعه، و دفع المفاسد عنه، فیجب علیه مراعاة حاله فی حفظ ماله، و صونه عن أسباب التلف، و علیه استنماؤه بحیث لا تأکله النفقة و المؤن إن أمکن ذلک، و لا تجب علیه المبالغة فی الاستنماء و طلب النهایة فیه.

و لو طلب متاعه بأکثر من ثمنه وجب بیعه، إلّا أن تقتضی المصلحة إبقاءه، و لو کان هناک متاع یُباع بأقلّ ثمنه و للطفل مال وجب أن یشتریه مع المصلحة و الغبطة، إلّا أن یرغب الولیّ فی شرائه لنفسه فیجوز.

و ما یحتاج الطفل إلی إبقائه و حفظ ثمنه لا یجوز بیعه و إن طلب بالزیادة، و العقار الذی یحصل منه قدر کفایته لا یباع.

و کذا فی طرف الشراء، قد یکون الشیء رخیصاً لکن یکون فی معرض التلف، أو یتعذّر بیعه لقلّة الراغب فیه فلا یشتریه الولیّ؛ لأنّه یکون ثقله علی الطفل» «۱».

و لم یرجّح ابن العلّامة ذلک فی الإیضاح، حیث قال: «ینشأ الإشکال من أنّه اکتساب لا یجب، و من أنّه منصوب للمصلحة، و هذه من أتمّ المصالح، و لأنّه مفسدة و ضرر عظیم علی الطفل و نصب المولی لدفعها، و بهذا یبنی علی أنّ هذا هل هو مصلحة أو أصلح، و علی الثانی هل یجب أم لا؟ و قد حقّق ذلک فی علم الکلام» «۲».

نقول: الظاهر لزوم التفصیل فی المسألة، و القول بأنّه یجب علی الولیّ حفظ مال الطفل عن التلف، بحیث لو لم یقدم علی هذا کان عاصیاً و معاقباً، و لکن لا یجب «۳»

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۶۰۹، الطبعة الحجریّة.

(۲) إیضاح الفوائد ۲: ۵۳.

(۳) إلّا إذا طلب المتاع بأکثر من ثمنه و لا تقتضی المصلحة إبقاءه، و بعبارة اخری: الاستنماء ابتداءً لا دلیل علی وجوبه، و أمّا فی فرض الطلب هکذا فمن مصادیق لزوم رعایة المصلحة. م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳۴

علیه استنماء مال الطفل و طلب الزیادة فیه.

و الدلیل علی هذا أنّ اللّه- تعالی- جعل الولیّ قیّماً علی الطفل ناظراً فی مصالحه، و هذا الجعل یوجب أن یکون مکلّفاً فی دفع الضرر و المفاسد عن نفس الطفل و ماله، فیجب علیه مراعاة حاله و حفظ ماله؛ لأنّه لا معنی بأن یقال: إنّ الولیّ قیّم و ناظر و لا یجب حفظه و حفظ ماله عن التلف.

بتعبیر آخر: إنّ لجعل الشارع القیمومة للطفل أثراً، و هو إلزام القیّم برعایة مصالحه، و منها: حفظ ماله عن التلف، و إن لم نقل بذلک یکون جعل القیمومة بلا أثر و لغواً.

و ممّا ذکرنا ظهر أنّه إن تلف مال الطفل فی زمان قیمومهٔ الولیّ فلیس علیه ضمان؛ لأنّه لم یکن موجباً لإتلافه بحیث یصدق أن یُقال: إنّ الولیّ أتلف مال الطفل و إن کان عاصیاً فی عدم حفظه مال الطفل.

و أمّا وجوب استنماء مال الطفل و طلب الزیادهٔ فیه، فلا یجب علی الولیّ؛ لأنّه اکتساب و تکلیف زائد و لا دلیل علیه، فنحکم بعدم وجوبه للأصل.

و هذا هو الظاهر من کلام المحقّق الثانی، حیث قال- فی ذیل کلام العلّامهٔ فی القواعد «و استنماؤه قدراً لا تأکله النفقهٔ علی إشکال» – : «ینشأ من أنّ ذلک اکتساب مال الطفل و لا یجب، و من أنّ ذهاب ماله فی النفقهٔ ضرر عظیم، و فائدهٔ نصب الولیّ دفع الضرر، و ربما بنی الحکم علی أنّ الواجب الأصلح، أم تکفی المصلحهٔ، و الأصحّ عدم الوجوب» «۱».

و اختاره أیضاً فی مفتاح الکرامهٔ بأنّه قال: «أصحّه عدم الوجوب». و استدلّ بأنّ «الواجب علی الوصیّ فعل ما فیه مصلحهٔ؛ بمعنی دفع الضرر، و لا یجب

(۱) جامع المقاصد ۵: ۱۸۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۳۳۵

علیه الأصلح» «۱».

و یدلّ أیضاً علی عدم وجوبه ما ورد فی خبر

أسباط بن سالم قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: کان لی أخ هلک فأوصی «فوصّی خ ل» إلی أخ أکبر منّی و أدخلنی معه فی الوصیّهٔ، و ترک ابناً له صغیراً و له مال، أ فیضرب به أخی؟ فما کان من فضل سلّمه للیتیم، و ضمّن له ماله، فقال: «إن کان لأخیک مال یحیط بمال الیتیم إن تلف فلا بأس به، و إن لم یکن له مال فلا یعرض لمال الیتیم» «۲».

حیث قال علیه السلام:

«لا بأس به»

و لم یقل: فلیتّجر به، أو یضارب، أو یجب علیه، أو نحو ذلک ممّا یدلّ علی الوجوب.

و مثله خبر

أبی الربیع قال: سئل أبو عبد اللّه علیه السلام عن الرجل یکون فی یدیه مال لأخ له یتیم و هو وصیّه، أ یصلح له أن یعمل به؟ قال: «نعم، کما یعمل بمال غیره و الربح بینهما». قال: قلت: فهل علیه ضمان؟ قال: «لا، إذا کان ناظراً له» «۳».

و لعلّه لما ذکرنا عدل العلّامهٔ عن نظره الشریف فقال فی حجر التذکرهٔ: «للولیّ أن یتّجر بمال الیتیم و یضارب به، و یدفعه إلی من یضارب له به، و یجعل له نصیباً من الربح، و یستحبّ له ذلک؛ سواء کان الولیّ أباً أو جدّاً له، أو وصیّاً، أو حاکماً أو أمین حاکم. و به قال علیّ علیه السلام و عمر و عائشهٔ و الضحّاک، و لا- نعلم فیه خلافاً إلّا ما روی عن الحسن البصری کراههٔ ذلک؛ لأنّ خَزْنَه «۴» أحفظ و أبعد من التلف» «۵».

الثالث: أیضاً فی التذکرهٔ: «یجب علی الولیّ الإنفاق علی من یلیه بالمعروف،

(۱) مفتاح الکرامهٔ ۵: ۲۶۶.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۱۲: ۱۹۰ الباب ۷۵ من أبواب ما یکتسب به، ح ۱.

(۳) وسائل الشیعهٔ ۶: ۵۸ الباب ۲ من أبواب من تجب علیه الزکاهٔ، ح ۶.

(۴) خَزَنَ الشیء خَزْناً جَعَلَهُ فی خزانهٍ، لسان العرب ۲: ۲۵۲، المعجم الوسیط: ۲۳۳.

(۵) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۰، الطبعة الحجریّة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳۶

و لا یجوز له التقتیر علیه فی الغایة، و لا الإسراف فی النفقة، بل یکون فی ذلک مقتصد، أو یجری الطفل علی عادته و قواعد أمثاله من نظرائه، فإن کان من أهل الاحتشام أطعمه و کساه ما یلیق بأمثاله من المطعوم و الملبوس. و کذا إن کان من أهل الفاقة و الضرورة أنفق علیه نفقة أمثاله» «۱».

و کذا فی وسیلة النجاة «۲» و تحریرها «۳» و تفصیل الشریعة، و زاد أنّه «لو أسرف فی ذلک یکون ضامناً للزیادة، کما أنّه لو قتّر یکون معاقباً علیه، بل لو صار التقتیر سبباً للمرض و الکسالة المستلزمة صحّتها للمخارج لا یبعد أن یقال بضمان تلک المخارج حتّی تتحقّق الصحّة» «۴».

و هو مقتضی موثّقة

سماعة قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن قول اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ إِنْ تُخالِطُوهُمْ فَإِخْوانُکُمْ)؟ فقال: «یعنی الیتامی إذا کان الرجل یلی لأیتام فی حجره فلیخرج من ماله علی قدر ما یحتاج إلیه، علی قدر ما یخرجه لکلّ إنسان منهم فیخالطهم و یأکلون جمیعاً، و لا یرزأنّ «۵» من أموالهم شیئاً، إنّما هی النار» «۶».

و کذا مرسلة

العیص بن القاسم قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الیتیم تکون غلّته «۷» فی الشهر عشرین درهماً، کیف ینفق علیه منها؟ قال: «قوته من

---

(۱) نفس المصدر ۲: ۸۲، الطبعة الحجریّة.

(۲) وسیلة النجاة ۲: ۱۰۱.

(۳) تحریر الوسیلة ۲: ۱۶.

(۴) تفصیل الشریعة، کتاب الحجر: ۳۰۸.

(۵) رزأه ماله: أی أصاب منه شیئاً فنقصَهُ، المعجم الوسیط: ۳۴۱.

(۶) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۸۸ الباب ۷۳ من أبواب ما یکتسب به، ح ۲.

(۷) الغلّة: کلّ شیء یحصل من ریع الأرض أو اجرتها و نحو ذلک، المصباح المنیر: ۴۵۲، و الریع الزیادة و النماء، قال الأزهری: الریع فضل کلّ شیء علی أصله، المصباح المنیر ۱: ۲۴۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳۷

الطعام و التمر» «۱».

الرابع: من یلی مال الیتیم من ولیّ أو وصیّ یجب أن یخرج عن الطفل من ماله جمیع ما یتعلّق به من الدیون التی لزمته باقتراض الولیّ عنه، أو لزمته بأرش أو جنایة، أو بسبب دیون مورّثه.

فأمّا زکاة الفطرة، فلا تجب علیه عندنا خلافاً لبعض العامّة.

و أمّا زکاة المال، ففیها قولان: أحدهما: الاستحباب «۲ ...» و إن جنی الطفل علی مال کانت فی ماله، یخرجها الوصیّ عنه. و إن کانت علی النفس فهی خطأ مطلقاً؛ لأنّ عمد الطفل عندنا خطأ ... فالدیة علی العاقلة.

و الکفّارة فی مال الطفل علی الفور ... و کذا ینفق علی من علیه نفقته، فلو کان له أبوان فقیران أنفق علیهما «۳».

نقول: سنذکر حکم الزکاة و الخمس فی مال الصبیّ و کذا الکفّارة فی الباب الذی عقدناه للبحث عن عبادات الطفل إن شاء اللّه.

الخامس: قال فی التحریر: «یجوز أن یفرد الیتیم بالمأکول و الملبوس و السکنی، و أن یخلطه بعائلته یحسبه کأحدهم، فیأخذ من ماله بإزاء ما یقابل مئونته و لا یفضله علی نفسه، بل یستحبّ أن یفضل نفسه علیه، و لو کان إفراده أرفق به أفرده، و کذا لو کان الرفق فی مزجه أمزجه استحباباً» «۴». و کذا فی المبسوط «۵» و السرائر «۶»

---

(۱) نفس المصدر ۱۲: ۱۹۰ الباب ۷۴ من أبواب ما یکتسب به، ح ۱.

(۲) قال الشیخ الطوسی: «ما یجب فیه الزکاة من أموال الطفل فعلی الوصیّ أن یخرج من ماله» الخلاف ۴: ۱۶۵.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۲، الطبعة الحجریّة.

(۴) تحریر الأحکام الشرعیّة ۲: ۵۴۳.

(۵) المبسوط للطوسی ۲: ۱۶۳.

(۶) السرائر ۲: ۲۱۳- ۲۱۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳۸

و الوسیلة «۱» و تحریرها «۲».

و زاد فی التذکرة: «فینبغی أن یتغابن- أی الولیّ- مع الأیتام فیحسب لکلّ واحد من عیاله و أتباعه أکثر من أکل الیتیم و إن ساوی الواحد منهم، تحفّظاً لمال الیتیم و تحرّزاً من تلف بعضه، و لو تعدّد الیتامی و اختلفوا کبراً و صغراً حسب علی الکبیر بقسطه و علی الصغیر بقسطه لئلّا یضیع مال الصغیر بقسطه علی نفقة الکبیر» «۳».

و قریب من هذا فی جامع المقاصد «۴» و مفتاح الکرامة «۵». و لقد أجاد فی تفصیل الشریعة حیث قال: «یجوز له- أی للولیّ- أن یخلطه بعائلته و اسرته و یحسبه کأحدهم، فیوزّع المصارف علیهم بنسبة الرءوس و یأخذ سهم الیتیم من ماله، بل لعلّ هذا یکون أنفع بحاله من الإفراد و الاستقلال؛ لأنّ التوزیع موجب لقلّة مصارف الیتیم نوعاً ... هذا بالإضافة إلی المأکول و المشروب.

و أمّا الملبوس فحیث إنّه لا معنی للتوزیع فیه غالباً، فالحساب علی کلّ علی حدّة. و أمّا المسکن لو لم یکن الیتیم واجداً له بالإرث و نحوه، فاللازم فیه أیضاً رعایة ما هو صلاح له من الاشتراء و الاستئجار و الإفراد و المخالطة» «۶».

و یدلّ علیه موثّقة سماعة المتقدّمة؛ لأنّ الإمام علیه السلام قال فیها:

«إذا کان الرجل یلی لأیتام فی حجره فلیخرج من ماله علی قدر ما یحتاج إلیه، علی قدر ما

---

(۱) وسیلة النجاة ۲: ۱۰۱.

(۲) تحریر الوسیلة ۲: ۱۶.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۲، الطبعة الحجریّة.

(۴) جامع المقاصد ۵: ۱۹۱.

(۵) مفتاح الکرامة ۵: ۲۶۹.

(۶) تفصیل الشریعة، کتاب الحجر: ۳۰۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۳۹

یخرجه لکلّ إنسان منهم فیخالطهم و یأکلون جمیعاً» الحدیث «۱».

و خبر

أبی الصباح الکنانی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: قلت: أ رأیت قول اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ إِنْ تُخالِطُوهُمْ فَإِخْوانُکُمْ)

قال: «تخرج من أموالهم قدر ما يكفيهم، و تخرج من مالك قدر ما يكفيك، ثمّ تنفقه». قلت: أ رأيت إن كانوا يتامى صغاراً و كباراً، و بعضهم أعلى كسوة من بعض، و بعضهم آكل من بعض و مالهم جميعاً، فقال: «أمّا الكسوة فعلى كلّ إنسان منهم ثمن كسوته، و أمّا الطعام فاجعلوه جميعاً؛ فإنّ الصغير يوشك أن يأكل مثل الكبير» «٢».

و كذا يدلّ عليه رواية تفسير القمّى «٣».

السادس: جاء فى المبسوط: «و يستحبّ له- أى للولىّ- أن يشترى بماله- أى اليتيم- العقار «۴»؛ لأنّه يحصل فيه الفضل و يبقى الأصل، و لا يشتريه إلّا من ثقة أمين يؤمن جحوده أو حيلته فى إفساد البيع؛ بأن يكون قد أقرّ لغيره قبل البيع و ما أشبه ذلك، و يكون فى موضع لا يخاف هلاكه؛ بأن لا يكون بقرب الماء فيخاف غرقه أو فى معترك بين طائفتين من أهل بلد فيخاف عليه الحريق و الهدم» «۵».

و كذا فى التحرير «۶».

و زاد فى التذكرة: «لأنّه يحصل منه الفضل و لا يفتقر إلى كثير مئونةٍ و سلامته

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۸ الباب ۷۳ من أبواب ما يكتسب به، ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۸ الباب ۷۳ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱.

(۳) نفس المصدر، ح ۶.

(۴) العقار مثل سلام كلّ ملكٍ ثابتٍ له أصل، كالدار و النخل. قال بعضهم: و ربما اطلق على المتاع، و الجمع عقارات و العقار بالفتح. المصباح المنير: ۴۲۱.

(۵) المبسوط للطوسى ۲: ۱۶۲.

(۶) تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۵۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۰

متيقّنة، و الأصل باق مع الاستنماء، و الغرر فيه أقلّ من التجارة، بل هو أولى منها؛ لما فى التجارة من الأخطار و انحطاط الأسعار، فإن لم يكن فى شرائه مصلحة إمّا لفضل الخراج و جور السلطان، أو إشراف الموضع على البوار لم يجز» «۱».

السابع: يجوز أن يبنى عقارَهُ، و يستجدّه إذا استهدم من الدور و المساكن؛ لأنّه فى معنى الشراء، إلّا أن يكون الشراء أنفع فيصرف المال إليه، و يقدّمه على البناء.

و إذا أراد البناء بنى بما فيه الحظّ لليتيم، و يبنيه بالآجر و الطين. و إن اقتضت المصلحة البناء باللبن «۲» فعل، و إلّا فلا ... و بالجملة: يفعل الأصلح ... و الأولى البناء فى كلّ بلد على عادته «۳».

الثامن: قال الشيخ فى المبسوط: «إن كان له- أى لليتيم- عقار لم يجز لوليّه أن يبيعه إلّا عند الحاجة بالصغير إلى ثمنه لنفقته و كسوته، و لا يكون له وجه غيره من غلّةٍ و أُجرة عقارٍ فيباع بقدر الحاجة، أو يكون فى بيعه غبطة » «... ۴».

و كذا فى القواعد «۵»، و علّله فى التذكرة بأنّ الولىّ مأمور بفعل ما فيه الحظّ و المصلحة لليتيم، و بيع عقاره يكون تفويتاً للحظّ و المصلحة عليه، فلا يجوز إلّا أن احتيج إلى بيعه فجاز «۶».

و قال المحقّق العاملى- فى شرح كلام الماتن فى المقام-: «كأن يكون به ضرورة إلى كسوة أو نفقة، أو قضاء دين أو ما لا بدّ منه، و لا تندفع حاجته إلّا بالبيع

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۱، الطبعة الحجريّة.

(۲) اللّبن: المضروب من الطين يبنى به دون أن يطبخ، المعجم الوسيط ۲: ۸۱۴.

(۳) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۱، الطبعة الحجريّة، المبسوط للطوسى ۲: ۱۶۲.

(۴) المبسوط للطوسى ۲: ۱۶۲.

(۵) قواعد الاحكام ۲: ۱۳۶.

(۶) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۱، الطبعة الحجريّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۱

و الجزئيات لا تنضبط، فالمدار على الحاجة مع المصلحة» «۱».

و الحاصل: أنّ تصرّف الأولياء فى أملاك الأيتام بالبيع و الشراء مقيّد بوجود المصلحة أو عدم المفسدة على ما بيّناه سابقاً، و بيع عقار اليتيم من دون حاجة يكون على خلاف مصلحته، بل يوجب ضرراً و مفسدة عليه، فلا يجوز تكليفاً؛ بمعنى أنّه إن باع الولىّ العقار أو غيره من دون حاجة إلى البيع و على خلاف مصلحة اليتيم كان عاصياً؛ لأنّ فعله يوجب ضرراً عليه و هو محرّم، و كذا لا ينعقد البيع وضعاً؛ بمعنى أنّه إن عصى و أوجب البيع لم يصحّ و لم يخرج المبيع عن ملك اليتيم، و لا تترتّب عليه آثار الملك للمشترى؛ لأنّ فى فرض المسألة لم يكن الولىّ مجازاً للتصرّف لا شرعاً، فإنّ تصرّفه شرعاً مقيّد بالمصلحة، و لا من ناحية المالك- أى اليتيم- حيث إنّه لم يكن أهلًا للإجازة، فلا وجه للقول بصحّة البيع.

و ممّا ذكرنا ظهر أنّه لا وجه للقول بكراهة بيع العقار من دون حاجة و مصلحة لليتيم، كما اختاره العلّامة فى التحرير «۲».

و لعلّه لما ذكرنا عدل عن رأيه فى التذكرة و القواعد كما ذكرنا.

التاسع: قال فى التذكرة: «إذا باع الأب أو الجدّ عقار الصبىّ أو المجنون و ذكر أنّه للحاجة، و رفع الأمر إلى الحاكم، جاز له أن يسجّل على البيع و لم يكلّفهما إثبات الحاجة و الغبطة؛ لأنّهما غير «۳» متّهمين فى حقّ ولدهما. و لو باع الوصىّ أو أمين الحاكم لم يسجّل الحاكم إلّا إذا قامت البيّنة على الحاجة أو الغبطة» «۴». و كذا

---

(۱) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۹.

(۲) تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۵۴۲.

(۳) كلمة «غير» لم تكن فى النسخة المطبوعة، و الأصحّ ما أثبتناه كما فى مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۹.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۱، الطبعة الحجريّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۲

فى تحرير الأحكام «۱». و اختاره الشيخ الطوسى فى المبسوط «۲».

نقول: الأقوى ما اختاره بعض الفقهاء من التفصيل بين ما إذا كان الوصىّ موثّقاً عند الحاكم، فيقبل قوله و يسجّله عملًا لظاهر الحال، و بين ما إذا لم يكن كذلك فلا يقبل إلّا بعد إقامة البيّنة.

قال فى تحرير الوسيلة: «و أمّا غيرهما كالوصىّ فلا يسجّله إلّا بعد ثبوتها عنده على الأحوط، و إن كان الأقرب جواز تسجيله مع وثاقته عنده» «۳».

و كذا فى تفصيل الشريعة «۴».

العاشر: جاء فى المبسوط: و إذا بلغ الصبىّ و قد باع الأب أو الجدّ- عقاره- فادّعى أنّه باعه من غير حاجةٍ و لا غبطةٍ كان القول قول الأب أو الجدّ، و إن كان وصيّاً أو أميناً كان القول قول الصبىّ، و وجب على الوصىّ أو الأمين البيّنة» «۵».

و اختاره فى التحرير «۶».

و زاد فی التذکرة بأنّ «القول قول الأب و الجدّ مع الیمین، و علیه- أی علی الصبیّ- البیّنة؛ لأنّه یدّعی علیهما خلاف الظاهر؛ إذ الظاهر من حالهما الشفقة و عدم البیع إلّا للحاجة، و لو ادّعاه علی الوصیّ أو الأمین فالقول قوله فی العقار و علیهما البیّنة؛ لأنّهما مدّعیان فکان علیهما البیّنة، و فی غیر العقار الأولی ذلک أیضاً لهذا الدلیل» «۷»

---

(۱) تحریر الأحکام ۲: ۵۴۲.

(۲) المبسوط للطوسی ۲: ۱۶۳.

(۳) تحریر الوسیلة ۲: ۱۵.

(۴) تفصیل الشریعة، کتاب الحجر: ۳۰۳- ۳۰۴.

(۵) المبسوط للطوسی ۲: ۱۶۳.

(۶) تحریر الأحکام الشرعیّة ۲: ۵۴۲.

(۷) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۱، الطبعة الحجریّة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۳

و أفتی فی القواعد بقبول قول الوصی أیضاً فی البیع لکنّه علی إشکال «۱».

نقول: إذا کان الوصیّ أو أمین الحاکم موثّقاً، فالقول قوله، و الأقوی عدم الفرق بین الأب و الجدّ و غیرهما فی هذا الحکم، و الدلیل علیه ما سنذکره دلیلًا للحکم فی الفرع الحادی عشر، فانتظره.

الحادی عشر: جاء أیضاً فی المبسوط: إن ادّعی «أی الولیّ» أنّه أنفق علیه أو علی العقار قُبِلَ من الأب أو الجدّ بلا بیّنة، و لا یقبل من الوصیّ و لا الأمین إلّا ببیّنة، و قیل: إنّه یقبل منهما أیضاً بلا بیّنة؛ لأنّهما مأمونان و هو الأولی؛ لأنّه یشقّ علیهما إقامة البیّنة علی الإنفاق، و لا یشقّ علی البیع، فلأجل ذلک قبل قولهما فی هذا و لم یقبل فی الأوّل» «۲» أی فی البیع.

و فی التذکرة: «کان القول قول الأب و الجدّ للأب مع یمینه إلّا أن یکون مع الابن بیّنة، و إن کان وصیّاً أو أمیناً قُبِلَ قوله فیه مع الیمین و لا یکلّفان البیّنة...

لتعذّر إقامة البیّنة علی ذلک- إلی أن قال: - لأنّ الظاهر من حال العدل الصدق و هو أمین علیه، فکان القول قوله مع الیمین، و لو ادّعی خلاف ما تقتضیه العادة فهو زیادة علی المعروف و یکون ضامناً. و کذا لو ادّعی تلف شیء من ماله فی یده بغیر تفریطٍ، أو أنّ ظالماً قهره علیه و أخذه منه، قدّم قوله مع الیمین؛ لأنّه أمین. أمّا لو ادّعی الإنفاق علیه منذ ثلاث سنین، فقال الصبیّ: ما مات أبی إلّا منذ سنتین قدّم قول الصبیّ مع الیمین؛ لأنّ الأصل حیاة أبیه، و اختلافهما فی أمرٍ لیس الوصی أمیناً فیه، فکان القول قول من یوافق قوله الأصل مع الیمین» «۳»

---

(۱) قواعد الأحکام ۲: ۱۳۶- ۱۳۷.

(۲) المبسوط للطوسی ۲: ۱۶۳.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۲، الطبعة الحجریّة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۴

و اختاره فی التحریر «۱». و کذا فی القواعد «۲»، و لم یحکم بلزوم الیمین من الأب و الجدّ لإثبات مدّعییهما، إلّا أنّه قال فی القواعد: بقبول قول غیر الأب و الجدّ علی إشکالٍ.

و قال المحقّق فی باب الوکالة: «أمّا الوصیّ، فالقول قوله فی الإنفاق؛ لتعذّر البیّنة فیه ... و کذا القول فی الأب و الجدّ و الحاکم و

أمینه مع الیتیم إذا أنکر القبض عند بلوغه و رشده» «۳». و اختاره فی المسالک «۴» و جامع المقاصد «۵» و مفتاح الکرامة «۶» و الجواهر «۷».

و فی تحریر الوسیلة: «لو ادّعی الولیّ الإنفاق علی الصبیّ أو علی ماله...

و أنکر بعد البلوغ أصل الإنفاق أو کیفیّته، فالقول قول الولیّ مع الیمین، و علی الصبیّ البیّنة» «۸» و کذا فی تفصیل الشریعة «۹».

و بالجملة: فالظاهر أنّه لا خلاف بینهم فی أنّه یقبل قول الأب و الجدّ و الوصیّ و أمین الحاکم بشرط کونهما موثّقین فی الإنفاق علی الأیتام بالمعروف، و تلف شیء من أموال الصغار بغیر تفریط و إن اختلفوا فی قبوله مع الیمین أو بلا یمین، و عند بعضهم یقبل قولهم فی بیع مال الیتیم لمصلحته، و هکذا فی کلّ أمرٍ یساعده ظاهر الحال.

---

(۱) تحریر الأحکام الشرعیّة ۲: ۵۴۲.

(۲) قواعد الأحکام ۲: ۱۳۶- ۱۳۷.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۰۵.

(۴) مسالک الأفهام ۵: ۲۹۹.

(۵) جامع المقاصد ۵: ۱۹۴ و ج ۸: ۳۱۷.

(۶) مفتاح الکرامة ۵: ۲۷۲ و ج ۷: ۶۵۰.

(۷) جواهر الکلام ۲۷: ۴۳۳.

(۸) تحریر الوسیلة ۲: ۱۶، کتاب الحجر، مسألة ۱۶.

(۹) تفصیل الشریعة، کتاب الحجر: ۳۰۸- ۳۰۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۵

و یدلّ علیه أوّلًا: أنّ الأولیاء أُمناء بالنسبة إلی ذلک فیقبل قولهم، أشار إلیه فی الجواهر و ادّعی بأنّه لا خلاف فیه «۱».

و ثانیاً: لعسر إقامة البیّنة علی الإنفاق فی کلّ وقت یحتاج إلیه، فیستلزم العسر و الحرج «۲»، کما صرّح به فی المسالک «۳».

و ثالثاً: بأنّ الأصل صحّة تصرّفات المسلم المالک لذلک التصرّف.

جاء فی الإیضاح: «لا شکّ أنّ القول قوله فی الإنفاق بالمعروف؛ لعسر إقامة البیّنة فی کلّ وقت علی الإنفاق و عسر ضبطه، و لا فی أنّ القول قوله فی التلف من غیر تفریط، للأصل؛ و لأنّه أقوی من الودعی، و لا فی أنّ القول قول الأب فی أنّ القرض أو البیع للمصلحة؛ لأنّه غیر متّهم فی حقّ ابنه و علیه الإنفاق، و الإشکال فی غیره، و منشؤه أصالة صحّة تصرّفات المسلم المالک لذلک التصرّف، و لأنّه موضوع لفعل ما یعتقد أنّه مصلحة، فلا یمکن إقامة البیّنة علیه، و لأنّ دعواه بصلاح التصرّف دعوی عدم التعدّی، و هو الأصل و القول قوله فیه» «۴».

و یمکن أیضاً استئناس هذا الحکم- أی قبول قول الولیّ فی البیع و الإنفاق- من النصوص المتقدّمة، حیث حکم فیها بجواز بیع الولیّ، کقوله علیه السلام فی صحیحة علی بن رئاب:

«لا بأس بذلک إذا باع علیهم القیّم لهم الناظر فیما یصلحهم »...

الحدیث «۵».

و قوله علیه السلام فی معتبرة أو صحیحة محمد بن مسلم:

«لا بأس به من أجل أنّ أباه

---

(۱) جواهر الكلام ۲۷: ۴۳۳.

(۲) «يُرِيدُ اللّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَ لا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ». سورة البقرة ۲: ۱۸۵، «وَ ما جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ». سورة الحجّ ۲۲: ۷۸.

(۳) مسالك الأفهام ۵: ۲۹۹.

(۴) إيضاح النافع ۲: ۵۴.

(۵) وسائل الشيعة ۱۲: ۲۶۹ الباب ۱۵ من أبواب عقد البيع و شروطه، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۶

قد أذن له في ذلك و هو حيّ» «۱».

و غيرها «۲».

و حكم بجواز الإنفاق على الأيتام من مالهم، كما هو مقتضى موثّقة سماعة؛ لأنّه قال عليه السلام:

«إذا كان الرجل يلي لأيتام في حجره فليخرج من ماله على قدر ما يحتاج إليه، على قدر ما يخرجه لكلّ إنسان منهم فيخالطهم و يأكلون جميعاً» «۳».

و خبر أبي الصباح الكناني؛ لقوله عليه السلام:

«تخرج من أموالهم قدر ما يكفيهم، و تخرج من مالك قدر ما يكفيك، ثمّ تنفقه» «۴».

و غيرها «۵».

و بالجملة: يستأنس من الحكم بجواز بيع أموال الأيتام و الإنفاق عليهم من الجدّ و الوصيّ صحّتهما و إن خالفهم الأيتام بعد بلوغهم بعدم المصلحة في البيع، أو عدم الإنفاق على المعروف.

بتعبير أوضح: الحكم بجواز البيع من الوصيّ قبل بلوغ اليتيم، و إثبات صحّته و كونه عن مصلحة، مع إقامة البيّنة بعد بلوغه مع مخالفة اليتيم لا يجتمعان، و كذا لا يجتمع جواز الإنفاق عليهم، مع الحكم بلزوم إثبات كونه عن معروف إلى إقامة البيّنة إن ادّعى اليتيم عدم كونه كذلك بعد بلوغه.

و يمكن أن يقرّر بأن يقال: حيث إنّ تصرّفات الوصيّ مشروطة برعاية المصلحة لليتيم، بمعنى أنّ الشارع جعل الولاية له كذلك، فإذا لم يكن البيع لمصلحة اليتيم، لم يصحّ شرعاً و لم يكن الوصيّ مجازاً لأن يوقعه.

على هذا، النصوص المتقدّمة التي تدلّ على جواز البيع و الإنفاق، تدلّ

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من أبواب أحكام الوصايا، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۲: ۱۹۱ الباب ۷۵ من أبواب ما يكتسب به.

(۳) نفس المصدر ۱۲: ۱۸۸ الباب ۷۳ من أبواب ما يكتسب به، ح ۲.

(۴) نفس المصدر ح ۱.

(۵) نفس المصدر ۱۲: ۱۹۰ الباب ۷۴ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۷

على الجواز مع رعاية المصلحة مطلقاً؛ أي سواء خالف اليتيم بعد بلوغه أم لا، فإلزام الوليّ- الجدّ أو الوصيّ- بإقامة البيّنة أو اليمين لإثبات كون البيع للمصلحة و الإنفاق على وجه المعروف لا يساعد هذا الإطلاق.

و الحاصل: أنّه يقبل قول الوليّ؛ سواء كان أباً أو جدّاً أو وصيّاً في البيع للمصلحة و الإنفاق بالمعروف و القرض لهم، و كذا في تلف شيء عندهم من دون أن يحتاجوا إلى إقامة البيّنة. و الأحوط أن يقبل قولهم مع اليمين، خصوصاً فيما صدر من الوصيّ، فنحكم بقبول

قوله مع الیمین وجوباً کما قال به کثیر من الفقهاء «۱» عند اختلاف الوصیّ مع الصغیر بعد بلوغه فی أصل النفقة أو مقدارها، أو بأنّ الإنفاق کان زائداً علی المعروف.

نعم، إذا خالفهم الأیتام بعد بلوغهم و أقاموا البیّنة طبقاً لدعواهم فیقدّم قولهم، من باب تقدیم البیّنة علی الأصل، و نذکر تفصیل ذلک فی الباب الذی عقدناه للبحث عن دعاوی الأطفال إن شاء اللّه.

و ممّا ذکرنا ظهر أنّه لا فرق فیما ذکر بین الوصیّ و غیره.

قال فی مفتاح الکرامة: «لا ـ فرق بین الإنفاق و البیع للمصلحة و القرض لها و التلف من غیر تفریط، کما أنّه لا ـ فرق فی ذلک بین الوصیّ و غیره من الأولیاء» «۲»

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۲، الطبعة الحجریّة، جامع المقاصد ۱۱: ۲۸۹، تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۳۸۳، الدروس الشرعیّة ۲: ۳۲۸، وسیلة النجاة ۲: ۱۵۱، تحریر الوسیلة ۲: ۱۰۲ مسألة ۵۸، مهذّب الأحکام ۲۲: ۲۲۶، و الأصل فی جمیع هذه الصور قاعدة کلّ مدّع یسمع قوله فعلیه الیمین، و المراد من سماع قوله عدم تکلیفه بالبیّنة أو بحجّةٍ أُخری فی الحکم له، و یسمع قول الوصیّ فی هذه المواضع مع یمینه، و هذه القاعدة من قواعد باب القضاء؛ بمعنی أنّ الحاکم فی مقام الحکم إذا سمع قول مدّع و لا یطلب منه البیّنة فلا یحکم له إلّا بعد الیمین.

(۲) مفتاح الکرامة ۷: ۶۵۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۸

آراء فقهاء أهل السنّة فی اختلاف الوصیّ مع الصغیر

اتّفق الفقهاء من أهل السنّة علی أنّه إذا اختلف الوصیّ مع الصغیر بعد بلوغه، فقال الوصیّ: أنفقت علیک، و قال الصبیّ: لم تنفق علیَّ، فالقول قول الوصیّ؛ لأنّه أمین، و تتعذّر علیه إقامة البیّنة علی النفقة «۱». و کذا إذا اختلفا فی قدر النفقة، فقال الوصیّ: أنفقت علیک فی کلّ سنةٍ مائة دینار، و قال الصبیّ: بل أنفقت علیَّ خمسین دیناراً، فذهب جمهور الفقهاء إلی أنّه إن کان ما یدّعیه الوصیّ هو النفقة بالمعروف فالقول قوله؛ لأنّه أمین، و إن کان أکثر من النفقة بالمعروف فعلیه الضمان «۲».

و هکذا لو ادّعی الطفل بعد البلوغ و الرشد أنّ الوصیّ خان فی بیع ماله؛ بأنّه باعه من غیر حاجةٍ و لا غبطةٍ فیصدّق الوصیّ.

قال الغزالی: «فالقول قول الوصیّ فإنّه أمین، و الأصل عدم الخیانة» «۳». و کذا فی حاشیة ردّ المحتار «۴».

و إذا اختلفا فی قدر مدّة الإنفاق؛ بأن قال الوصیّ: مات أبوک من عشر سنین و أنفقت علیک فیها، و قال الصبیّ: بل مات أبی من ثمانی سنین و أنفقت علیَّ ثمان سنین، یقدّم قول الصبیّ؛ لأنّ الأصل عدم موت الأب فی الوقت الذی یدّعیه الوصیّ، و أیضاً یمکن للوصیّ إقامة البیّنة علی ذلک بخلاف قدر النفقة «۵». و أمّا إذا

---

(۱) المهذّب للشیرازی ۱: ۴۶۴، المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۴۳۷- ۴۳۸، العزیز شرح الوجیز ۷: ۲۸۲، منهاج الطالبین ۲: ۳۷۹، روضة الطالبین ۵: ۳۸۰، البیان ۸: ۳۱۴، الکافی فی فقه أحمد ۲: ۲۹۳، الإقناع ۲: ۲۲۸، کشّاف القناع ۳: ۵۳۲، مختصر اختلاف العلماء ۳: ۴۱۰، حاشیة الدسوقی ۴: ۴۵۶، المدوّنة الکبری ۶: ۲۵، تکملة البحر الرائق ۹: ۳۲۸، أحکام الصغار: ۳۶۱.

(۲) المنابع المتقدّمة کلّها، و کذا منتهی الإرادات ۲: ۵۰۹، و عقد الجواهر الثمینة ۳: ۴۳۳.

(۳) الوجیز ۱: ۴۶۲، العزیز شرح الوجیز ۷: ۲۸۳.

(۴) حاشیة ردّ المحتار ۶: ۷۱۹.

(۵) المهذّب ۱: ۴۶۲، البیان ۸: ۳۱۴، کشّاف القناع ۳: ۵۳۲، حاشیة الدسوقی ۴: ۴۵۶ و کثیر من المصادر المتقدّمة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۴۹

اختلفا فی دفع المال إلی الصبیّ بعد البلوغ و الرشد، فادّعی الوصیّ أنّه دفع إلیه، و أنکر الصبیّ، فذهب الشافعیّة و المالکیّة إلی أنّه صدّق الصبی بیمینه علی الصحیح «۱».

و أمّا الحنابلة، فإنّهم فصّلوا بین ما کان الوصیّ متبرّعاً، فیقبل قوله فی دفع المال إلی الصبیّ بعد بلوغه و رشده؛ لأنّه أمین أشبه المودَع، و بین ما إذا لم یکن متبرّعاً بل بأُجرةٍ، فلا یقبل قوله فی دفعه المال إلیه، بل یقدّم قول الیتیم «۲».

و قال الحنفیّة: إنّ القول قول الوصیّ إذا قال: دفعت إلی الصبیّ ماله بعد البلوغ و الرشد «۳»

(۱) المدوّنة الکبری ۶: ۲۵، عقد الجواهر الثمینة ۳: ۴۳۳، حلیة العلماء ۶: ۱۴۹، العزیز شرح الوجیز ۷: ۲۸۳، مغنی المحتاج ۳: ۷۸.

(۲) الإقناع ۲: ۲۲۹، کشّاف القناع ۳: ۵۳۲.

(۳) حلیة العلماء ۶: ۱۴۹، بدائع الصنائع ۴: ۳۵۲، مختصر اختلاف العلماء ۳: ۴۱۰، البحر الرائق ۹: ۳۲۷- ۳۲۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۵۰

المبحث الثالث: المصالحة بمال الطفل

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بینهم فی أنّه یجوز للولیّ المصالحة «۱» بمال الصبیّ إن یراها مصلحةً له.

قال الشیخ رحمه الله: «متی کان للیتامی علی إنسانٍ مالٌ جاز لولیّهم أن یصالحه علی شیء یراه صلاحاً فی الحال و یأخذ الباقی، و تبرأ بذلک ذمّة من کان علیه المال» «۲».

و فی الوسیلة: «إن کان للیتیم مالٌ علی الغیر و رأی له الغبطة فی المصالحة علیه، جاز له أن یصالح و کان الصلح ماضیاً» «۳». و اختاره فی التذکرة «۴»

(۱) المصالحة اسم من الصُلح بمعنی السِّلم، جاء فی المعجم الوسیط: ۵۲۰ صالحه مصالحة، و صلاحاً: سالمه و صافاه، یقال: صالحه علی الشیء، أی سلک معه مسلک المسالمة فی الاتّفاق. و أمّا فی الاصطلاح، قال العلامة: «الصلح عقد سائغ شرّع لقطع التجاذب، إلّا ما أحلّ حراماً، أو حرّم حلالًا، کالصلح علی استرقاق حرّ» قواعد الأحکام ۲: ۱۷۲.

و کذا فی الحدائق الناضرة ۲۱: ۸۳- ۸۴ و زاد «الظاهر أنّه لا خلاف بین أصحابنا رضوان اللّه علیهم فی أنّه لا یشترط فی صحّة الصلح سبق نزاع». و کذا فی جامع المقاصد ۵: ۴۰۷.

و قال فی الجواهر ۲۶: ۲۱۱: «الصلح عقد شرّع لقطع التجاذب و التنازع بین المتخاصمین، إلّا أنّ ذلک فیه من الحکم التی لا یجب اطّرادها مثل المشقّة فی حکمة القصر و نقصان القیمة فی الردّ بالعیب ... و غیرها من الحکم التی لا تقتضی تخصیصاً أو تقییداً؛ لعموم الدلیل أو إطلاقه المقتضی ثبوت الحکم فی غیر محلّها.

و جاء فی بعض کتب أهل السنة أنّ الصلح معاقدة یرتفع بها النزاع بین الخصوم، و یتوصّل بها إلی الموافقة بین المختلفین، کما فی

تبيين الحقائق ۵: ۲۹، البحر الرائق ۷: ۴۳۴، روضة الطالبين ۳: ۴۸۲، نهاية المحتاج ۴: ۳۸۲، شرح منتهى الإرادات ۲: ۴۴۷، كشّاف القناع ۳: ۴۵۵، انظر الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة ۲۷: ۳۲۳.

(۲) النهاية للطوسى: ۳۶۲.

(۳) الوسيلة لابن حمزة: ۲۸۰.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۲، الطبعة الحجريّة.

و جاء فى السرائر: «أمّا الولىّ، فجائز له مصالحة ذلك الغريم إذا رأى ذلك صلاحاً للأيتام؛ لأنّه ناظرٌ فى مصلحتهم، و هذا من ذاك إذا كان لهم فيه صلاحٌ.

فأمّا من عليه المال؛ فإنّ ذمّته لا تبرأ إن كان جاحداً مانعاً، و بذل دون الحقّ و أنكر الحقّ، ثمّ صالحه الولىّ على ما أقرّ له به، أو أقرّ بالجميع و صالحه على بعض، فلا تبرأ ذمّته من ذلك، و لا يجوز للولىّ إسقاط شىء منه بحال؛ لأنّ الولىّ لا يجوز له إسقاط شىء من مال اليتيم؛ لأنّه نصب لمصالحه و استيفاء حقوقه، لا لإسقاطها، فيحمل ما ورد من الأخبار، و ما ذكره بعض أصحابنا، و أودعه كتابه على ما قلناه و حرّرناه أوّلًا؛ من أنّه إذا رأى الصلاح الولىّ فى مصالحة الغريم فيما فيه لليتيم الحظ، فجائز له ذلك، و لا يجوز فيما عداه ممّا ليس له الحظّ فيه و الصلاح» «۱».

قال العلّامة: «هذا القول جيّد، لكن كلام الشيخ لا ينافى ذلك؛ فإنّه قال:

يجوز للولى أن يصالح على شىء يراه صلاحاً، و هو عين ما قاله ابن إدريس» «۲».

أدلّة جواز المصالحة بمال الطفل

يدلّ على هذا الحكم نصوص:

منها: إطلاق صحيحة

حفص بن البخترى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «الصلح جائز بين الناس» «۳».

و منها: ما رواه الصدوق رحمه الله من أنّ

«الصلح جائز بين المسلمين» ۴.

و منها: رواية

عبد الرحمن بن الحجّاج و داود بن فرقد جميعاً، عن أبى عبد اللّه عليه السلام

---

(۱) السرائر ۲: ۲۱۳.

(۲) مختلف الشيعة ۵: ۶۷.

(۳) (۳- ۴) وسائل الشيعة ۱۳: ۱۶۴ الباب ۳ من أبواب الصلح، ح ۱ و ۲.

قالا: سألناه عن الرجل يكون عنده المال لأيتام، فلا يعطيهم حتّى يهلكوا، فيأتيه وارثهم و وكيلهم فيصالحه على أن يأخذ بعضاً و يدع بعضاً و يبرئه ممّا كان، أ يبرأ منه؟ قال: «نعم» «۱».

و منها: خبر

سهل، عن أبيه قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل أوصى بدين فلا يزال يجىء من يدّعى عليه الشىء فيقيم عليه البيّنة و يحلف، كيف تأمر فيه؟ قال: «أرى أن يصالح عليه حتّى يؤدّى أمانته» ٢.

و دلالة الأخيرين على جواز المصالحة بمال اليتيم ظاهرة لا سترة عليها.

و منها: صحيحة

عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى قول اللّه- عزّ و جلّ-:

(فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) «٣» قال: «المعروف هو القوت، و إنّما عنى الوصىّ أو القيّم فى أموالهم و ما يصلحهم» «۴».

تدلّ على أنّ الولىّ نصب لحفظ أموال الصبىّ و رعاية مصالحه، و الفرض أنّ المصالحة بماله فى بعض الأحوال تكون من جملة مصالحه، فكان جائزاً بمقتضى هذه الصحيحة، و هو المطلوب.

عدم تبرئة ذمّة من عليه الحقّ

النصوص المتقدّمة كانت دليلًا لجواز المصالحة، أمّا براءة ذمّة من عليه الحقّ فلا دليل عليها، و لقد أجاد العلّامة فى بيان ذلك، حيث قال فى التحرير:

«الوجه ما قاله ابن إدريس من أنّ الصلح جائز للولىّ مع المصلحة، أمّا من عليه الحقّ، فلا يجوز له منعه من باقى المال إذا كان ثابتاً فى ذمّته، و ليس للولى

---

(١) (١، ٢) نفس المصدر ١٣: ١۶٧ الباب ۶ من أبواب الصلح، ح ١ و ٢.

(٣) سورة النساء ۴: ۶.

(۴) وسائل الشيعة ١٢: ١٨۴ الباب ٧٢ من أبواب ما يكتسب به، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌٢، ص: ٣۵٣

إسقاطه بحال» «١».

و فى التذكرة: «الوجه أن يقول: إن كان ما فى ذمّة الغريم أكثر و علم بذلك لم تبرأ ذمّته؛ إذ لا مصلحة لليتيم فى إسقاط ماله، و لا تبرأ ذمّة الوصىّ أيضاً، أمّا إذا كان المدّعى عليه منكراً للمال و لا بيّنة عليه فصالح الوصى برأت ذمّته دون ذمّة من عليه المال.

و لو كان من عليه المال لا يعلم قدره فصالح على قدر لا يعلم ثبوته فى ذمّته أو ثبوت ما هو، أو أزيد أو أقلّ، صحّ الصلح و برأت ذمّته، و ينبغى له الاحتياط و تغليب الأكثر فى ظنّه.

و للوصىّ أن يصالح من يدّعى على الميّت إن كان للمدّعى بيّنة، أو علم القاضى بدعواه، و إلّا لم يجز» «٢».

و فى الوسيلة «٣» للسيّد الاصفهانى و تحريرها «۴»: «لو كان للصغير مال على غيره جاز للولىّ أن يصالحه عنه ببعضه مع المصلحة، لكن لا يحلّ على المتصالح باقى المال، و ليس للولىّ إسقاط بحالٍ».

و قال ابن الجنيد: «و لو كان الوصىّ المدّعى حقّاً لليتيم و له به بيّنة، لم يكن له أن يصالح منه على بعض حقّ اليتيم، و لو لم يكن له بيّنة و بذل الخصم اليمين، جاز الصلح، و متى وجد الوصىّ أو اليتيم بيّنة بحقّه، انتقض الصلح و رجع على المدّعى عليه بحقّه، و كان مال الصلح مردوداً على المدّعى عليه، أو مقاصّاً به من الحقّ عليه».

---

(١) تحرير الأحكام الشرعيّة ٢: ۵۴۴.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۵ الطبعة الحجریّة.

(۳) وسیلة النجاة ۲: ۱۰۱.

(۴) تحریر الوسیلة ۲: ۱۵ مسألة ۱۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۵۴

و عقّب علیه فی المختلف: «و فی ذلک نظرٌ؛ فإنّه لو جاز للصبیّ الرجوع لجاز للبالغ (للبائع خ ل)؛ إذ صلح الولیّ ملزم کصلح الرجل، علی أنّه لا یخلو من قوّة» «۱».

و لعلّه لمراعاة المصلحة فی مال الیتیم.

حکم المصالحة بمال الصبیّ عند فقهاء أهل السنّة

تجوز المصالحة بمال الصبیّ عندهم فی الدعاوی، و صرّح بعضهم إن کان للمدّعی بیّنة یجوز ذلک، و بعض آخر لم یشترطه، فإلیک نصّ کلماتهم:

ففی المبسوط: «إذا کان للصغیر دار أو عبد، فادّعی رجلٌ فیه دعویً، فصالحه أبوه علی شیء من مال الصبیّ، ینظر فی ذلک، فإن کان للمدّعی بیّنة، و کان ما أعطی الأب من مال الصبیّ مثل حقّ المدّعی أو أکثر ممّا یتغابن الناس فیه جاز؛ لأنّ سبب الاستحقاق للمدّعی ظاهر شرعاً، فالأب بهذا الصلح یصیر کالمشتری لتلک العین لولده بماله، و الأب غیر متّهم فی حقّ ولده، فعند ظهور الحقّ للمدّعی بالبیّنة إنّما یقصد النظر للصبیّ، و ربما یکون له فی العین منفعة لا یحصل ذلک بقیمته، و إن لم یکن له بیّنة لم یجز الصلح من الصبیّ؛ لأنّ المدّعی ما استحقّ شیئاً علی الصبیّ بمجرّد دعواه».

ثمّ قال: «و وصیّ الأب فی هذا بعد موت الأب کالأب، و کذلک الجدّ و وصیّ الجدّ» «۲». و به قال الأستروشنی «۳».

و فی الإنصاف فی الفقه الحنبلی: «یصحّ الصلح عمّا ادّعی علی مولاه، و به بیّنة

---

(۱) مختلف الشیعة ۶: ۱۸۲- ۱۸۳ مسألة ۱۲۴.

(۲) المبسوط للسرخسی ۲۰: ۱۷۸.

(۳) أحکام الصغار: ۲۵۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۵۵

علی الصحیح من المذهب» «۱».

و قال بعض آخر منهم بعدم جوازها إلّا فی حال الإنکار و عدم البیّنة.

جاء فی الشرح الکبیر: و لا یصحّ الصلح ممّن لا یملک التبرّع کالمکاتب، و المأذون له، و ولیّ الیتیم إلّا فی حال الإنکار و عدم البیّنة؛ لأنّه تبرّعٌ و لیس لهم التبرّع، فأمّا إذا لم یکن بالدین أو کان علی الإنکار صحّ؛ لأنّ استیفاءهم البعض عند العجز عن استیفاء الکلّ أولی من ترکه» «۲».

و به قال أیضاً الشافعیّة «۳» و المالکیّة، فقد جاء فی تبیین المسالک «۴»: «و أمّا غیر العقار فللولی التصرّف فیه بتجارة و غیرها حسب ما تقتضیه المصلحة، و علیه أن یؤدّی الحقوق التی علی المحجور من نفقةٍ و زکاةٍ و نحوهما، و له أن یصالح عنه لمصلحته، أی المحجور ...و الأصل فی ذلک قوله- تعالی-: (وَ یَسْئَلُونَکَ عَنِ الْیَتامی قُلْ إِصْلاحٌ لَهُمْ خَیْرٌ) «۵».

قال ابن عربی: «لمّا أذن اللّه- تعالی- للناس فی مخالطة الأیتام مع قصد الإصلاح بالنظر لهم و فیهم، کان ذلک دلیلًا علی جواز

التصرّف للأيتام كما يتصرّف للأبناء» «۶»

(۱) الإنصاف ۵: ۲۳۶.

(۲) الشرح الكبير ۵: ۴، المقنع: ۱۲۱، المبدع فى شرح المقنع ۴: ۲۷۹، كشّاف القناع ۳: ۴۵۷، الإقناع ۲: ۱۹۳.

(۳) الفقه المنهجى على مذهب الإمام الشافعى، المعاملات ۳: ۱۵۷.

(۴) تبيين المسالک ۳: ۵۳۰.

(۵) سورة البقرة ۲: ۲۲۰.

(۶) أحكام القرآن ۱: ۲۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۵۷

الفصل الثانى فى الامور التى هى من شئون الاتّجار

اشارة

منهج البحث:

بعد ما جاز للولىّ الاتّجار و البيع و الشراء و المصالحة بمال اليتيم، جاز له المضاربة و الإبضاع و الرهن و الارتهان و القرض و الاقتراض و الإيداع و العارية و التوكيل و غيرها فى أموال الصبىّ؛ لأنّها من شئون الاتّجار؛ لبيان هذه الأحكام عقدنا هذا الفصل، و قسّمناه إلى مباحث:

المبحث الأوّل: المضاربة و الإبضاع بمال اليتيم.

المبحث الثانى: الرهن و الارتهان و الإقراض و الاقتراض.

المبحث الثالث: الإيداع و العارية فى مال الصبىّ.

المبحث الرابع: التوكيل و الاستنابة فى امور الصبىّ.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۵۸

المبحث الأوّل: المضاربة و الإبضاع بمال اليتيم

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه يجوز للولىّ المضاربة «۱» بمال الصبىّ.

قال فى المبسوط: «لولىّ اليتيم أن يدفع مال اليتيم قراضاً إلى ثقة، فإن دفعه إلى غير الثقة فعليه الضمان» «۲».

و فى النهاية: «و من أعطى مال اليتيم إلى غيره مضاربة، فإن ربح كان بينهما على ما يتّفقان عليه، و إن خسر كان ضمانه على من أعطى المال» «۳».

و أورد عليه فى السرائر: «إن كان هذا المعطى ناظراً فى مال اليتيم نظراً شرعيّاً

(۱) ضاربه مضاربةً لفلان فى ماله، اتّجر له فيه أو اتّجر فيه على أنّ له حصةً معيّنة من ربحه، المعجم الوسيط: ۵۳۶، و فى لسان العرب

۴: ۱۱۳؛ المضاربة أن تعطى إنساناً من مالك ما يتّجر فيه على أن يكون له سهم معلوم من الربح، و كأنّه من الضّرب فى الأرض لطلب الرّزق، قال اللّه تعالى: (وَ آخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللّهِ) (سورة المزّمّل ۷۳: ۲۰).

و أمّا فى الاصطلاح، قال فى التذكرة الطبع الحجريّة ۲: ۲۲۹: «القراض- أى المضاربة- عقد شرعىّ لتجارة الإنسان بمال غيره بحصّةٍ من الربح». و قال الشهيد قدس سره فى المسالك ۴: ۳۴۳: «هى مفاعلة من الضرب فى الأرض؛ لأنّ العامل يضرب فيها للسعى على التجارة و ابتغاء الربح بطلب صاحب المال، فكأنّ الضرب مسببٌ عنهما طرداً لباب المفاعلة فى طرفى الفاعل، أو من ضرب كلّ منهما فى الربح بسهم، أو لما فيه من الضرب بالمال و تقليبه، و يقال للعامل: مضارب- بكسر الراء- لأنّه الّذى يضرب فى الأرض و يقلّبه، و لم يشتقّ أهل اللغة لربّ المال من المضاربة اسماً. و هذه لغة أهل العراق.

و أمّا أهل الحجاز، فيسمّونه قراضاً إمّا من القرض؛ و هو القطع ... فكأنّ صاحب المال اقتطع من ماله قطعةً و سلّمها للعامل ... أو من المقارضة؛ و هى المساواة و الموازنة ... و وجهه: أنّ المال هنا من جهة مالكه و العمل من جهة العامل، فقد تساويا فى قوام العقد بهما، أو لاشتراكهما فى الربح و تساويهما فى أصل استحقاقه و إن اختلفا

(۲) المبسوط للطوسى ۳: ۱۹۹.

(۳) النهاية للطوسى: ۴۳۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۵۹

إمّا أن يكون وصيّاً فى ذلك أو وليّاً، فله أن يفعل فيه ما لليتيم الحظّ فيه و الصلاح، فعلى هذا لا يلزم الولىّ المعطى الخسران إن خسر المال، و هذا هو الذى يقتضيه المذهب، ثمّ وجّهه ثانياً بقوله، و ما أورده شيخنا فى نهايته خبر واحد «۱» أورده إيراداً لا اعتقاداً، على ما كرّرنا ذلك» «۲».

و أجاب فى المختلف عن ابن إدريس فقال: «و هذا القول ليس بجيّدٍ، لأنّ إعطاء القراض تغرير، فربما لزمه الضمان من هذه الحيثيّة».

و وجّه كلام الشيخ بقوله: «و يحتمل أن يكون العامل قد فرّط فى سفره و تعذّر تضمينه فيلزم الدافع؛ لأنّه سبب» «۳».

و فى التذكرة: «و إذا اتّجر لهم ينبغى أن يتّجر فى المواضع الأمينة و لا يدفعه إلّا لأمين و لا يغرر بماله- إلى أن قال: - و يشترط فى التاجر بمال اليتيم أن يكون وليّاً و أن يكون مليّاً، فإن انتفى أحد الوصفين لم يجز له التجارة فى ماله، فإن اتّجر كان الضمان عليه و الربح لليتيم و هو ضامن» «۴». و مثل هذا فى التحرير «۵».

و وافقه فى ذلك المحقّق الثانى «۶» و السيّد العاملى فى مفتاح الكرامة «۷» و كذا فى العروة مع التعليقات لعدّةٍ من الفقهاء العظام «۸»، و به صرّح أيضاً

---

(۱) المقصود من الخبر

ما رواه بكر بن حبيب، عن أبى جعفر عليه السلام قال: قلت له: رجل دفع مال يتيم مضاربة فقال: «إن كان ربح فلليتيم، و إن كان وضيعةً فالّذى أعطى ضامن».

تهذيب الأحكام ۷: ۱۹۰ ح ۸۴۲ وسائل الشيعة ۱۳: ۱۸۹ الباب ۱۰ من كتاب المضاربة، ح ۱.

(۲) السرائر ۲: ۴۱۱.

(۳) مختلف الشيعة ۶: ۲۰۸.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۰- ۸۱ الطبعة الحجريّة.

(۵) تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۵۴۲.

(۶) جامع المقاصد ۵: ۱۹۰.

(۷) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۸.

(۸) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۲۶۴.

فى المستمسك «۱» و المستند «۲».

و قال الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى: «يجوز للأب و الجدّ الاتّجار بمال المولّى عليه بنحو المضاربة بإيقاع عقدها، بل مع عدمه أيضاً؛ أى عدم لزوم إيقاع العقد و كفاية النيّة فقط. و كذا يجوز ذلك للوصىّ فى مال الصغير مع ملاحظة الغبطة و المصلحة و الأمن من هلاك المال» «۳».

و فى الوسيلة و تحريرها: «يجوز للولىّ المضاربة بمال الطفل و إبضاعه بشرط وثاقة العامل و أمانته، فإن دفعه إلى غيره ضمن» «۴».

و هكذا يجوز لولىّ اليتيم إبضاع «۵» ماله.

قال العلّامة: «و يجوز لولىّ اليتيم إبضاع ماله؛ و هو دفعه إلى من يتّجر به و الربح كلّه لليتيم؛ لأنّ ذلك أنفع من المضاربة؛ لأنّه إذا جاز دفعه بجزء من ربحه، فدفعه إلى من يدفعه جميع ربحه إلى اليتيم أولى» «۶».

و فى جامع المقاصد: «و جواز ذلك منوط بالمصلحة، و لا فرق بين أن يكون المتّجر بمال الطفل متبرّعاً أو بالاجرة مع المصلحة» «۷»

---

(۱) مستمسك العروة الوثقى ۱۲: ۴۴۶.

(۲) مبانى العروة الوثقى، المضاربة و الشركة و المزارعة: ۲۱۲.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى ۲: ۵۷۶.

(۴) وسيلة النجاة ۲: ۱۰۱، تحرير الوسيلة ۲: ۱۶۴.

(۵) البضاعة طائفة من مالك تبعثها للتجارة. الصحاح ۲: ۱۹۲، لسان العرب ۱: ۲۱۷، و فى المصباح المنير: ۵۱، بالكسر قطعة من المال تعدّ للتجارة. و عرّفها الفقهاء بأنّه بعث المال مع من يتّجر به تبرّعاً و الربح كلّه لربّ المال. المقنع لابن قدامة: ۱۳۲، منتهى الإرادات ۳: ۷، المغنى و الشرح الكبير ۵: ۱۳۱، تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۵۴۳، تذكرة الفقهاء ۲: ۸۱ الطبعة الحجريّة.

(۶) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۱ الطبعة الحجريّة، قواعد الأحكام ۲: ۱۳۶، تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۵۴۳.

(۷) جامع المقاصد ۵: ۱۹۱.

و الحاصل: أنّه يستفاد من كلماتهم حكمان: جواز المضاربة و الإبضاع بمال الصغير، و ضمان الدافع إن دفعه إلى غير أمين.

أدلّة هذين الحكمين

و أمّا دليل جواز المضاربة و الإبضاع بمال اليتيم، فالعمدة ما يثبت به عموم ولاية الأولياء، و لكن فيما إذا كان ذلك مصلحة للصبىّ «۱». مضافاً إلى أنّه يمكن إثبات الحكمين فى المقام مستنداً إلى بعض النصوص الواردة خاصّة:

۱- كمعتبرة

أبى الربيع قال: سُئل أبو عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يكون فى يديه مال لأخ له يتيم و هو وصيّه، أ يصلح له أن يعمل به؟ قال: «نعم، كما يعمل بمال غيره و الربح بينهما». قال: قلت: فهل عليه ضمان؟ قال: «لا، إذا كان ناظراً له» «۲».

۲- و خبر

بكر بن حبيب قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: رجل دفع إليه مال يتيم مضاربة، فقال: «إن كان ربح فلليتيم، و إن كان وضيعة فالذى أعطى ضامن» «۳».

۳- صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه سُئل عن رجل أوصى إلى رجل بوُلده و بمال لهم و أذن له عند الوصيّة أن يعمل بالمال و أن يكون الربح بينه و بينهم، فقال: «لا بأس به، من أجل أنّ أباه قد أذن له فى ذلك و هو حيّ» «۴».

۴- خبر

خالد بن بكير الطويل قال: دعانى أبى حين حضرته الوفاة، فقال:

يا بُنيّ اقبض مال إخوتك الصغار و اعمل به، و خذ نصف الربح و أعطهم النصف، و ليس عليك ضمان، فقدّمتنى أُمّ ولد أبى بعد وفاة أبى إلى ابن أبى ليلى، فقالت:

إنّ هذا يأكل أموال ولدى، قال: فاقتصصت عليه ما أمرنى به أبى، فقال لى

(۱) مستمسك العروة الوثقى ۱۲: ۴۴۶، مبانى العروة الوثقى، كتاب المضاربة: ۲۱۲.

(۲) وسائل الشيعة ۶: ۵۸ الباب ۲ من أبواب من تجب عليه الزكاة، ح ۶.

(۳) نفس المصدر ۱۳: ۱۸۹ الباب ۱۰ من كتاب المضاربة، ح ۱.

(۴) نفس المصدر ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من كتاب الوصايا، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۶۲

ابن أبى ليلى: إن كان أبوك أمرك بالباطل لم أجزه، ثمّ أشهد عليّ ابن أبى ليلى إن أنا حرّكته فأنا له ضامن، فدخلت على أبى عبد اللّه عليه السلام فقصصت عليه قصّتى، ثمّ قلت له: ما ترى؟ فقال: «أمّا قول ابن أبى ليلى فلا أستطيع ردّه، و أمّا فيما بينك و بين اللّه عزّ و جلّ فليس عليك ضمان» «۱».

و دلالتها على جواز المضاربة بمال اليتيم صريحة، و يستفاد منها جواز الإبضاع بالأولويّة القطعيّة.

۵- و صحيحة

ربعى بن عبد اللّه، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: فى رجل عنده مال اليتيم، فقال: «إن كان محتاجاً و ليس له مال فلا يمسّ ماله، و إن هو اتّجر به فالربح لليتيم و هو ضامن» «۲».

۶- صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى مال اليتيم، قال: «العامل به ضامن، و لليتيم الربح إذا لم يكن للعامل مال». أو قال: «إن عطب أدّاه» ۳.

۷- صحيحة

إسماعيل بن سعد الأشعرى، عن أبى الحسن الرضا عليه السلام قال:

سألته عن مال اليتيم هل للوصيّ أن يعيّنه أو يتّجر فيه؟ قال: «إن فعل فهو ضامن» «۴».

۸- صحيحة اخرى ل

محمّد بن مسلم قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: هل على مال اليتيم زكاة؟ قال: «لا، إلّا أن يتّجر به أو تعمل به» «۵».

۹- خبر

سعيد السمّان قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: «ليس فى مال اليتيم زكاة إلّا أن يتّجر به، فإن اتّجر به فالربح لليتيم، و إن وضع

فعلی الذی

(۱) نفس المصدر ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من کتاب الوصایا، ح ۲.

(۲) (۲، ۳) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۹۱ الباب ۷۵ من أبواب ما یکتسب به، ح ۲ و ۳.

(۴) نفس المصدر ۱۳: ۴۱۸ الباب ۳۶ من کتاب الوصایا، ح ۵.

(۵) نفس المصدر ۶: ۵۷ الباب ۲ من أبواب من تجب علیه الزکاة، ح ۱.

یتّجر به» «۱».

و کذا غیرها من النصوص المستفیضة «۲».

و دلالتها علی جواز الإبضاع و کذا ضمان الولیّ إن دفع المال إلی غیر الأمین واضحة، و تدلّ علی جواز المضاربة بالإطلاق.

المضاربة و الإبضاع بمال الصبیّ عند أهل السنّة

الظاهر أنّه لا خلاف بینهم فی جواز المضاربة و الإبضاع بمال الصبیّ.

ففی المبسوط فی فقه الحنفی: «الوصیّ یعطی مال الیتیم مضاربة و إن شاء أبضعه، لقوله- تعالی-: (قُلْ إِصْلٰاحٌ لَهُمْ خَیْرٌ) «۳» و الأصلح فی حقّه أن یتّجر بماله، و الأنفع للیتیم أن یدفعه إلیه بضاعةً» «۴».

و فی موضع آخر: «و یجوز للوصی أن یعمل فی مال الصبیّ مضاربة أو یدفعه إلی غیره مضاربة» «۵».

و به قال الأستروشنی «۶» و قاضیخان «۷».

و جاء فی المغنی لابن قدامة من فقهاء الحنبلی: «إنّ لولیّ الیتیم أن یضارب بماله و أن یدفعه إلی من یضارب له به، و یجعل له نصیباً من الربح أباً کان أو وصیّاً

(۱) نفس المصدر ح ۲.

(۲) نفس المصدر ۶: ۵۴ الباب ۱ من أبواب من تجب علیه الزکاة، ح ۱ و ۵ و ۱۰ و الباب ۲ من هذه الأبواب ص ۵۷، ح ۳ و ۴ و ۵ و ۷ و ۸.

(۳) سورة البقرة ۲: ۲۲۰.

(۴) المبسوط للسرخسی ۲۲: ۲۰.

(۵) نفس المصدر ۲۱: ۹۹.

(۶) أحکام الصغار: ۱۹۲.

(۷) فتاوی قاضیخان، المطبوع فی هامش الفتاوی الهندیّة ۲: ۲۸۸.

أو حاکماً أو أمین حاکم، و هو أولی من ترکه..».

و استند فی هذا

«لما روی عبد اللّه بن عمرو بن العاص أنّ النبیّ صلی اللّه علیه و آله و سلم قال:

ألا من ولی یتیماً له مال فلیتّجر له و لا یترکه حتّی تأکله الصدقة» «۱»

«۲». و کذا فی الشرح الکبیر «۳» و الکافی «۴»، و قال أیضاً: «یجوز لولیّ الیتیم إبضاع ماله، و معناه دفعه إلی من یتّجر به و الربح کلّه للیتیم ... لأنّه إذا جاز دفعه بجزء من ربحه فدفعه إلی من یوفّر الربح أولی» «۵».

و به قال البهوتی «۶» و بعض آخر «۷». و قال الرافعی: «إنّ القراض توکیل، فکما یجوز لولیّ الطفل التوکیل فی أُمور الطفل، کذلک یجوز لولیّ الطفل و المجنون أن یقارض علی مالهما یستوی فیه الأب و الجدّ و وصیّهما و الحاکم و أمینه» «۸».

و به قال النووی «۹» و الخطیب الشروبینی «۱۰».

و فی الحاوی الکبیر: «یجوز لولیّ الیتیم أن یتّجر له بماله علی الشروط المعتبرة فیه؛ و هو قول عامّة الفقهاء- إلی أن قال: - لأنّ الولیّ یقوم فی مال الیتیم مقام البالغ الرشید فی مال نفسه، فلمّا کان من أفعال الرشید أن یتّجر بماله، کان الولیّ فی مال

---

(۱) سنن الترمذی ۳: ۳۲ ح ۶۴۰، السنن الکبری للبیهقی ۵: ۵۲۴ ح ۷۴۳۳.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۳۶۴

(۲) المغنی ۴: ۲۹۳.

(۳) الشرح الکبیر ۴: ۵۲۰.

(۴) الکافی ۲: ۱۰۸، المقنع: ۱۲۶.

(۵) المغنی ۴: ۲۹۳، الشرح الکبیر ۴: ۵۲۱.

(۶) کشف القناع ۳: ۵۲۳.

(۷) المبدع فی شرح المقنع ۴: ۳۳۸، الإقناع ۲: ۲۲۴، الإنصاف ۵: ۳۲۷، المحرّر ۱: ۳۴۷، الفروع ۴: ۲۴۳.

(۸) العزیز شرح الوجیز ۶: ۱۸.

(۹) روضة الطالبین ۴: ۲۹۵.

(۱۰) مغنی المحتاج ۲: ۳۱۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۶۵

الیتیم مندوباً إلی أن یتّجر بماله، و لأنّ الولیّ مندوب إلی أن یثمر ماله من یلی علیه، و التجارة من أقوی الأسباب فی تثمیر المال، فکان الولیّ بها أولی» «۱».

و قال به أیضاً فقهاء المالکی، کما صرّح بذلک فی التاج و الإکلیل فی حاشیة مواهب الجلیل «۲» و الشرح الصغیر للدردیر «۳».

فرع:

قال فی القواعد: «و هل للوصیّ أن یتّجر لنفسه مضاربةً؟ فیه إشکال ینشأ من أنّ له الدفع إلی غیره فجاز لنفسه، و من أنّ الربح نماء مال الیتیم فلا یستحقّ علیه إلّا بعقدٍ، و لا یجوز أن یعقد الولیّ المضاربة مع نفسه» «۴».

و فی التحریر: «فالأقرب أنّه لا تصحّ المضاربة و تکون له اجرة المثل» «۵» «۶».

و به قال بعض أهل السنّة أیضاً «۷».

و لقد أجاد المحقّق الثانی فی بیانه و الجواب عنه فی شرحه علی القواعد، حیث قال: «إنّ جواز الدفع إلی غیره جائز مع المصلحة، و إنّما جاز لکونه منوطاً بنظره، فإذا کان بیده کان أدخل فی الحفظ و أقرب إلی مقتضی الوصیّة، فیکون جوازه

---

(۱) الحاوى الكبير ۶: ۴۴۳ و ۴۴۴.

(۲) مواهب الجليل ۲: ۵۳۹.

(۳) بلغة السالك على الشرح الصغير ۳: ۳۹۳.

(۴) قواعد الأحكام ۲: ۱۳۶.

(۵) و سيأتى أنّ المشهور ذهبوا إلى جواز اقتراض الولىّ من مال اليتيم، فيمكن أن يقال: إذا كان الاقتراض جائزاً فالاتّجار لنفسه جائز قطعاً، فتدبّر. و أيضاً يستفاد الجواز ممّا ورد فى بعض النصوص الآتية؛ من أنّه إذا كان عندك مال و ضمنته فلك الربح و أنت ضامن للمال، كما صرّح به فى خبر منصور الصيقل، فانتظر. م ج ف.

(۶) تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۵۴۳.

(۷) المغنى لابن قدامة ۴: ۲۹۳، الشرح الكبير ۴: ۵۲۰، الكافى ۲: ۱۰۸، المقنع: ۱۲۶.

بطريقٍ أولى.

و يرد عليه: أنّه لا بدّ فى الجواز من تناول الإذن له، و المتبادر من الإذن فى عقد المضاربة الدفع إلى آخر.

و يجاب: بأنّ الوصيّة إليه إسناد التصرّف إلى رأيه، و هو يعمّ ذلك.

و توضيح الوجه الثانى: أنّ الأصل فى نماء المال أن يكون لمالكه «۱»، فلا يخرج عنه و لا يستحقّ عليه الآخر إلّا بعقدٍ يقتضيه، و لا يعقد الولىّ لنفسه، إمّا لأنّ العقد يقتضى متعاقدين، أو لأنّه لا بدّ من الإذن فى ذلك.

و يجاب عن الأوّل: بأنّ المتعاقدين يكفى حصولهما بالقوّة و تغايرهما بالاعتبار، و عن الثانى: بما قدّمناه من أنّ إسناد التصرّف بالوصيّة يتناول كلّ تصرّف بالمصلحة «۲»

---

(۱) ربما ينتقض هذا الأصل بما ورد من أنّ الزرع للزارع و إن كان غاصباً، فإنّ الزرع من نماء الأرض مع أنّه ليس لمالك الأرض، و أيضاً ينتقض بالنماء المستوفاة على القول بعدم ضمان الغاصب، فافهم. م ج ف.

(۲) جامع المقاصد ۵: ۱۹۰- ۱۹۱.

المبحث الثانى: الرهن و الارتهان و الإقراض و الاقتراض

اشارة

المشهور بين الفقهاء أنّه يجوز للولىّ رهن «۱» مال الصبىّ و أخذ الرهن، و هكذا الإقراض و الاقتراض له إذا افتقر إلى ذلك مع مراعاة المصلحة.

قال الشيخ رحمه الله: «و أمّا رهن ماله؛ فإنّه لا يجوز إلّا أن يكون به حاجة إلى مال ينفقه عليه فى كسوته و طعامه، أو يرمّ ما استهدم من عقاره، و يخاف إن تركه هلاكه و عظيم الخسران و له مال غائب يرجو قدومه، أو غلّة تدرك إذا بيعت بطل كثير منها، فإذا تركت حتّى يدرك توفّر ثمنها؛ فإنّ الولىّ يستقرض له هاهنا و يرهن من ماله و يقضيه من غلّته أو ما تقدّم عليه، و إن لم يكن له حاجة إلى

شیء من ذلک و کان بیع العقار أصلح باعه و لم یرهن» «۲».

و فی الشرائع: «یجوز لولیّ الطفل رهن ماله إذا افتقر إلی الاستدانهٔ مع مراعاهٔ المصلحهٔ، کأن یُسْتَهْدَم عقاره فیروم رمّه، أو یکون له أموال یحتاج إلی الإنفاق

---

(۱) الرهن اسم للشیء المرهون الذی یجمع علی رهان، کسهم و سهام، و معناه فی اللغهٔ الثبوت و الدوام، رهن الرجل الدّابهٔ أی أثبته و أدامه، و رهن فلان عند فلان الشیء حبسه عنده بدینٍ. یقال: رهنته لسانی أی کفلته و حبسته، فهو مرهون و رهین، المعجم الوسیط: ۳۷۸، المصباح المنیر: ۲۴۲.

و عرّفه الفقهاء: بأنّه وثیقهٔ دین المرتهن، أو عقد شرِّع لاستیثاق علی الدّین، تذکرهٔ الفقهاء ۱۳: ۸۷، شرائع الإسلام ۲: ۷۵، قواعد الأحکام ۲: ۱۰۸، الدروس الشرعیّهٔ ۳: ۳۸۳، جامع المقاصد ۵: ۴۴، الأحکام الواضحهٔ للشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی: ۳۵۶.

و قال فی الجواهر ۲۵: ۹۴ فی شرح کلام المحقّق قدس سره: إنّ الرّهن وثیقهٔ لدین المرتهن «لکن لا یریدون بذلک أنّه حقیقهٔ شرعیّهٔ، بل المراد حقیقهٔ عند المتشرّعهٔ» ثمّ ذکر المناقشات علی التعریف و الجواب عنها إلی أن قال: «و علی کلّ حال فلا ینبغی الالتفات إلی هذه المناقشات بعد أن کان الرهن باقیاً علی معناه اللغوی، و إنّما اعتبر الشارع فیه شرائط للصحیح منه، فهو حینئذ هنا حبس العین باللفظ المخصوص».

(۲) المبسوط للطوسی ۲: ۲۰۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۶۸

لحفظها من التلف أو الانتقاص، فیرهن بذلک ما یراه من أمواله إذا کان استبقاؤها أعود» «۱». و کذا فی المختصر النافع «۲».

و به قال الشهید فی الدروس، حیث قال: «و یجوز لولیّ الطفل رهن ماله إذا افتقر إلی الاستدانهٔ لإصلاح مال استبقاؤه (استیفاؤه خ ل) أعود أو لنفقته» «۳».

و کذا فی اللمعهٔ «۴».

و نحو ذلک قول العلّامهٔ: «یجوز لولیّ الطفل أن یرهن ماله إذا افتقر إلی الاستدانهٔ مع المصلحهٔ، مثل أن یستهدم عقاره فیحتاج فی إصلاحه إلی الاستدانهٔ أو یکون له ما یحتاج إلی الإنفاق علیه، أو تکون به حاجهٔ إلی نفقهٍ و کسوهٍ، أو یخاف من تلف بعض ماله فیستدین الولیّ لحفظه و یرهن ما یراه مصلحهٔ، و له أن یقبض الرهن مع المصلحهٔ أیضاً» «۵».

و کذا فی الإرشاد «۶» و التذکرهٔ «۷». و به قال المحقّق الأردبیلی «۸» و الشهید فی المسالک «۹» و الروضهٔ «۱۰» و المحقّق العاملی فی مفتاح الکرامهٔ «۱۱» و المحقّق السبزواری

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۷۸.

(۲) المختصر النافع: ۱۶۷.

(۳) الدروس الشرعیّهٔ ۳: ۴۰۳.

(۴) اللمعهٔ الدمشقیّهٔ: ۸۰.

(۵) تحریر الأحکام الشرعیّهٔ ۲: ۴۷۴.

(۶) إرشاد الأذهان ۱: ۳۹۲.

(۷) تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۱۴، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۸) مجمع الفائدهٔ و البرهان ۹: ۱۵۱.

(۹) مسالک الأفهام ۴: ۳۳.

(۱۰) الروضة البهيّة ۴: ۷۳.

(۱۱) مفتاح الكرامة ۵: ۱۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۶۹

فی الكفاية «۱». و هكذا فی الجواهر «۲» و الرياض «۳» و الوسيلة «۴» و تحريرها «۵» و جامع المدارک «۶» و منهاج الصالحين «۷» و مبانيه «۸» و مهذّب الأحكام «۹».

و يستفاد من كلماتهم أنّ مراعاة المصلحة إنّما تكون بحسب نظر الولىّ، و هى لا- تنضبط لاختلاف المصالح باختلاف الأمكنة و الأزمنة و الأحوال، كما نبّه عليه فی الجواهر «۱۰».

أدلّة جواز رهن مال الصّبی

و يمكن الاستدلال لإثبات هذا الحكم بوجوهٍ:

الأوّل: إطلاق قوله تعالى: (وَ لا تَقْرَبُوا مالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ) «۱۱» * حيث نهى عن القرب إلّا بالتى هى أحسن، و الفرض أنّ فی رهن مال الصبىّ مصلحة له.

الثانی: إطلاق أدلّة ولاية الولىّ الشاملة لذلک.

---

(۱) كفاية الأحكام: ۱۰۸.

(۲) جواهر الكلام ۲۵: ۱۶۰.

(۳) رياض المسائل ۵: ۳۵۸.

(۴) وسيلة النجاة ۲: ۹۶.

(۵) تحرير الوسيلة ۲: ۵۵ مسألة ۳.

(۶) جامع المدارک ۳: ۳۴۹.

(۷) منهاج الصالحين للسيّد الخوئى ۲: ۱۷۶.

(۸) مبانی منهاج الصالحين ۹: ۲۱۰.

(۹) مهذّب الأحكام ۲۱: ۷۷.

(۱۰) جواهر الكلام ۲۵: ۱۶۰.

(۱۱) سورة الأنعام ۶: ۱۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۰

الثالث: ظاهر المسالک و الجواهر الإجماع عليه، حيث قال الشهيد: «و هذا الحكم ممّا لا خلاف فيه عندنا، و إنّما خالف فيه بعض الشافعيّة، فمنع رهن ماله مطلقاً» «۱».

و مثله فی الجواهر «۲». و فی مهذّب الأحكام: «للإجماع و اقتضاء ولايته ذلک» «۳».

الرابع: أنّه يجوز للولىّ الاتّجار بمال الصبىّ كما تقدّم، و الرهن و الارتهان من شئون التجارة.

فإذن للولىّ التصرّف فی مال اليتيم مع المصلحة، و لا فرق فی جواز التصرّف بين أقسامه، و لكن لمّا كان جواز ذلک الرهن مع مراعاة

المصلحة التی هی الأحسن الذی نهی اللّه «۴» عن القرب إلی مال الیتیم بدونه، فلا بدّ أن یکون وضع الرهن علی ید عدلٍ یجوز إیداعه منه، أو فی ید من یطمئنّ به علیه من التلف و نحوه «۵» و أشار إلی ذلک الشهید الثانی أیضاً «۶».

الارتهان للصغیر

ممّا قلنا ظهر أنّه یجوز لولیّ الیتیم أخذ الرهن له، صرّح بذلک غیر واحد من الفقهاء «۷»

(۱) مسالک الأفهام ۴: ۳۳.

(۲) جواهر الکلام ۲۵: ۱۶۰.

(۳) مهذّب الأحکام ۲۱: ۷۷.

(۴) سورة الأنعام ۶: ۱۵۲.

(۵) جواهر الکلام ۲۵: ۱۶۰.

(۶) مسالک الأفهام ۴: ۳۳.

(۷) شرائع الإسلام ۲: ۷۹، تذکرة الفقهاء ۲: ۱۴، الطبعة الحجریّة، تحریر الأحکام الشرعیّة ۲: ۴۷۴، مسالک الأفهام ۴: ۳۴، مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۱۵۱، جواهر الکلام ۲۵: ۱۶۰، وسیلة النجاة للسیّد أبو الحسن الاصفهانی ۲: ۹۶، تحریر الوسیلة ۲: ۵۵ مسألة ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۱

قال فی المبسوط- بعد الحکم بجواز تصرّف الأولیاء علی وجه الاحتیاط و الحظّ للصغیر المولّی علیه-: «و الارتهان له، فلا یخلو من أحد أمرین: إمّا أن یکون فی بیع ماله أو قرضه. فإن کان فی بیع ماله ففیه ثلاث مسائل:

إحداها: أن یبیع سلعة تساوی مائة درهم نقداً بمائة درهم إلی أجل و یأخذ به رهناً، فهذا باطل؛ لأنّه لا حظّ للمولّی علیه فیه.

و الثانیة: أن یبیع ما یساوی مائة نقداً بمائة و عشرین، مائة نقداً یعجّلها و عشرین مؤجّلة یأخذ بها رهناً، فهذا صحیح و الرهن صحیح؛ لأنّ فیه الحظّ.

و الثالثة: أن یبیع بمائة و عشرین مؤجّلة و یؤخذ بالجمیع رهناً، فمن الناس من قال: یجوز؛ لأنّ الولیّ نصب للتجارة فی مال المولّی علیه و طلب الفضل و الربح له، و لا یمکنه إلّا هکذا. و منهم من قال: لا یجوز؛ لأنّ فیه تغریراً بالأصل، و الأوّل أصحّ؛ لأنّ الرهن وثیقة و فیه العائدة، فلیس فیه تغریر.

و أمّا القرض؛ فإنّه لا یجوز إلّا فی موضع الضرورة؛ و هو أن یکون فی البلد نهب أو حرق أو غرق یخاف علی مال الصغیر أن یتلف، فیجوز له أن یقرضه بشرطین:

أحدهما: أن یقرضه ثقة یؤمن أن یجحد.

و الثانی: أن یکون ملیّاً یقدر علی قضائه.

و أمّا أخذ الرهن به ینظر، فإن کان الحظّ فی أخذه أَخَذَه، و إن کان فی ترکه تَرَکَهُ، و أخذه أحوط؛ لأنّ عندنا إذا تلف الرهن لا یسقط به الدین، و علی هذا یجوز بیع ماله نسیئة و أخذ الرهن به إذا کان له فیه الحظّ» «۱»

(۱) المبسوط للطوسی ۲: ۲۰۰- ۲۰۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۲

اشتراط كون الرهن مساوياً لمال الصغير أو أزيد

و فى المسالك «۱» و الروضة «۲» و الرياض «۳»: أنّه يعتبر كون الرهن مساوياً أو أزيد، و كونه بيد الولىّ أو عدلٍ، و الإشهاد على الحقّ، فلو أخلّ ببعض هذه ضمن مع الإمكان.

و فى الكفاية: «إنّ الأحوط الإقراض من الثقة الملىّ و الارتهان و الإشهاد مع الإمكان» «۴».

و اقتصر فى الشرائع «۵» و الإرشاد «۶» و اللمعة «۷» و رهن التذكرة «۸» و حجر القواعد «۹» على أنّه يجوز له مع المصلحة كالخوف أن يقرضه و يرتهن.

و مقتضى كلام هؤلاء أنّه مع إمكان الرهن لا يعتبر كون المقترض ثقة مليّاً؛ لانضباط الدين بالرهن.

و فى حجر التذكرة: «أنّه لو تمكّن من الارتهان و رضى بالكفيل و لم يرتهن ضمن» «۱۰»

---

(۱) مسالك الأفهام ۴: ۳۴.

(۲) الروضة البهيّة ۴: ۷۴.

(۳) رياض المسائل ۵: ۳۵۸.

(۴) كفاية الأحكام: ۱۰۸.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۷۹.

(۶) إرشاد الأذهان ۱: ۳۹۲.

(۷) اللمعة الدمشقيّة: ۸۰.

(۸) تذكرة الفقهاء ۲: ۱۴، الطبعة الحجريّة.

(۹) قواعد الأحكام ۲: ۱۳۶.

(۱۰) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۱ الطبعة الحجريّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۳

و فى الشرائع «۱» و القواعد «۲» و اللمعة «۳» و الروضة «۴» و المسالك «۵»: أنّه لو تعذّر الرهن فى موضع الخوف و الضرورة و الحاجة أقرضه من ثقة غالباً.

و مقتضى كلماتهم أنّه إذا تعذّر الثقة لا يجوز الاقتراض.

و لقد أجاد فى مفتاح الكرامة بالإيراد عليه: «بأنّ الإقراض أولى؛ لأنّه مرجوّ الحصول فى الدنيا أو الآخرة، بخلاف التلف من اللّه سبحانه» «۶».

و فى مجمع الفائدة و البرهان: «إن تعذّر الرهن يكتفى بالملاءة و الثقة، و مع التعذّر يسقط، و مع وجودهما يمكن تقديم الثقة، و يحتمل الملىّ أيضاً» «۷».

و الحاصل: أنّ كلّ ذلك بحسب نظر الولىّ و ظنّه و العادة و العرف.

و قد ظهر ممّا ذكرنا فى الرهن و الارتهان حكم الإقراض و الاقتراض للصبى فلا نعيده، و لكن بقى اقتراض الولىّ مال الصبىّ لنفسه، و سنذكره قريباً إن شاء اللّه.

آراء فقهاء أهل السنّة فى المسائل التى تقدّمت

المشهور عندهم أنّه یجوز للولیّ أن یرهن مال الصبیّ أو یرتهن له، و کذلک یجوز الاقراض فی ماله و الاقتراض له مشروطاً بالشرائط التی یلزمونها، فنذکر شطراً من کلماتهم علی الترتیب التالی:

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۷۹.

(۲) قواعد الأحکام ۲: ۱۳۶.

(۳) اللمعة الدمشقیّة: ۸۰.

(۴) الروضة البهیّة ۴: ۷۴.

(۵) مسالک الأفهام ۴: ۳۵.

(۶) مفتاح الکرامة ۵: ۱۱۲.

(۷) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۱۵۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۴

أ- الحنفیّة

قال فی الهدایة: «إذا رهن الأب متاع الصغیر فأدرک الابن و مات الأب لیس للابن أن یردّه حتّی یقضی الدین؛ لوقوعه لازماً من جانبه، إذ تصرّف الأب بمنزلة تصرّفه بنفسه بعد البلوغ لقیامه مقامه».

و قال أیضاً: «لو رهن الوصیّ متاعاً للیتیم فی دین استدانه علیه، و قبض المرتهن، ثمّ استعاره الوصیّ لحاجة الیتیم، فضاع فی ید الوصیّ؛ فإنّه خرج من الرهن و هلک من مال الیتیم؛ لأنّ فعل الوصیّ کفعله بنفسه بعد البلوغ؛ لأنّه استعاره لحاجة الیتیم.

و لو استعاره لحاجة نفسه ضمنه للصبیّ؛ لأنّه متعدٍّ؛ إذ لیس له ولایة الاستعمال لحاجة نفسه» «۱».

و فصّل فی المبسوط بعد الحکم بجواز الرهن من مال الصغیر «۲» بین رهن الأب متاع الصغیر لنفسه، و بین الوصیّ.

فقال: «إذا رهن الأب من نفسه متاع الصغیر فهو جائز، کما یجوز بیعه مال الصغیر بخلاف الوصیّ؛ لأنّ الأب یملک التصرّف مع نفسه و إن لم یکن فیه منفعة ظاهرة بخلاف الوصیّ؛ لأنّ الأب غیر متّهم بإغرار نفسه علی الولد و الوصیّ متّهم بذلک» «۳».

و فی الهدایة: «و إن استدان الوصیّ للیتیم فی کسوته و طعامه فرهن به متاعاً للیتیم جاز؛ لأنّ الاستدانة جائزة للحاجة، و الرهن یقع إیفاءً للحقّ فیجوز، و کذلک لو اتّجر للیتیم فارتهن أو رهن؛ لأنّ الأولی له التجارة تثمیراً لمال الیتیم،

---

(۱) الهدایة ۴: ۴۷۷، أحکام الصغار: ۳۵۴.

(۲) المبسوط للسرخسی ۲۱: ۱۰۲.

(۳) نفس المصدر.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۵

فلا یجد بدّاً من الارتهان و الرهن؛ لأنّه إیفاء و استیفاء» «۱».

و فصّل فی البدائع بین إقراض الولیّ من مال الصبیّ فإنّه لا یجوز، بخلاف القاضی فإنّه یجوز له ذلک، حیث قال: لیس للولیّ أن یقرض مال الصبیّ؛ لأنّ القرض إزالة الملک من غیر عوضٍ للحال. و لکن بخلاف القاضی؛ فإنّه یقرض مال الیتیم ... لأنّ توی «۲» الدین بالإفلاس أو بالإنکار، و الظاهر أنّ القاضی یختار أملی الناس و أوثقهم، و له ولایة التفحّص عن أحوالهم، فیختار من لا یتحقّق إفلاسه ظاهراً و غالباً.

و کذا القاضی یقضی بعلمه، فلا یتحقّق التوی بالإنکار «۳».

و به قال السرخسی «۴» و الأستروشنی «۵» و الشیخ نظام «۶».

و فی الأب روایتان: الأولی: أنّه لا یملک الإقراض؛ لأنّه تبرّع، و لیس للصغیر فیه منفعة ظاهرة.

الثانیة: أنّه یملک ذلک؛ لأنّه غیر متّهم فی حقّ ولده «۷».

ب- الحنابلة

قال الحجاوی و البهوتی: للولیّ رهنه- أی مال الصغیر- عند ثقةٍ لحاجة «۸».

و فی الإنصاف: «یجوز رهن مالهما للحاجة عند ثقةٍ، و للأب أن یرتهن

(۱) الهدایة ۴: ۴۷۷.

(۲) التوی وزان الحَصَی، و قد یمدّ: الهلاک. المصباح المنیر: ۷۹.

(۳) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۰.

(۴) المبسوط للسرخسی ۲۱: ۱۰۳.

(۵) أحکام الصغار: ۱۹۲.

(۶) الفتاوی الهندیّة ۲: ۲۴۴.

(۷) المبسوط للسرخسی ۲۱: ۱۰۳، أحکام الصغار: ۱۹۱.

(۸) الإقناع ۲: ۲۲۵، کشف القناع ۳: ۵۲۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۶

مالهما- أی الصبیّ و المجنون- من نفسه، و لا یجوز لغیره علی المذهب» «۱».

و قالوا أیضاً: إنّ للولیّ قرض مال الصبیّ لمصلحةٍ فیه «۲»؛ بأن یکون الثمن المؤجّل أکثر ممّا یباع به حالًا، و ذلک لحاجة سفر أو خوف علی المال من نهب أو غرق أو غیرهما، فیجوز حینئذٍ و لو بلا رهن و لا کفیل به.

فإن ضاع المال أو تلف بسبب ترک الرهن و الکفیل لم یضمن الولیّ؛ لأنّ الظاهر السلامة «۳».

و فی الإنصاف: «قال فی المغنی و الشرح: یقرضه لحاجة سفر أو خوف علیه، أو غیرهما» «۴».

ج- الشافعیّة

جاء فی الحاوی الکبیر: «فأمّا المولّی علیه لصغر أو سفه أو جنون، فلا یجوز له التصرّف فی ماله برهن و لا ارتهان، و یتولّی ذلک ولیّه من أبیه، أو وصیّ للورثة، أو أمین حاکمٍ» «۵».

و قال الرافعی: «رهن الولیّ مال الصبیّ و المجنون و المحجور علیه بالسفه و ارتهانه لهم مشترط بالمصلحة و الاحتیاط». ثمّ بیّن صور المصلحة فی الرهن و الارتهان «۶».

و قریب من ذلک فی روضة الطالبین «۷» و المجموع شرح المهذّب «۸»

(۱) الإنصاف ۵: ۳۳۰.

(۲) الفروع ۴: ۲۴۳، الإنصاف ۵: ۳۲۸، المحرّر ۱: ۳۴۷، المغنی ۴: ۲۹۵، الشرح الکبیر ۴: ۵۲۲.

(۳) کشّاف القناع ۳: ۵۲۴، الإقناع ۲: ۲۲۴، المغنی ۴: ۲۹۵، الشرح الکبیر ۴: ۵۲۲.

(۴) الإنصاف ۵: ۳۲۸.

(۵) الحاوی الکبیر ۷: ۱۱۴.

(۶) العزیز شرح الوجیز ۴: ۴۶۹- ۴۷۰.

(۷) روضة الطالبین ۳: ۳۵۲- ۳۵۴.

(۸) المجموع شرح المهذّب ۱۳: ۲۵۰ و ۲۵۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۷

و مغنی المحتاج «۱».

و جاء فی المهذّب: «و لا یودع ماله و لا یقرضه من غیر حاجة؛ لأنّه یخرجه من یده فلم یجز، فإن خاف من نهب أو حریق أو غرق، أو أراد سفراً و خاف علیه جاز الإیداع و الإقراض، فإن قدر علی الإیداع دون الإقراض أودع، و لا یودع إلّا ثقة، و إن قدر علی الإقراض دون الإیداع أقرضه، و لا یقرضه إلّا ثقة ملیّاً؛ لأنّ غیر الثقة یجحد و غیر الملیّ لا یمکن أخذ البدل منه» «۲»، و به قال النووی «۳» و الرافعی «۴».

و هکذا یجوز للولیّ أن یستقرض للصبیّ لحاجة إلی النفقة أو الکسوة أو لإصلاح عقاره أو مرمّتها ارتقاباً لغلّتها أو غیرها «۵».

د- المالکیّة

قال فی مواهب الجلیل: «و للوصیّ أن یرهن مال الیتیم رهناً فیما یبتاع له من کسوةٍ أو طعامٍ، و لیس للوصیّ أن یأخذ عروض الیتیم بما أسلفه رهناً» «۶».

و کذا فی التاج و الإکلیل ۷ و الحاشیة للدسوقی «۸»، و قال ابن شاس: «یصحّ الرهن ممّن یصحّ منه البیع» «۹»

---

(۱) مغنی المحتاج ۲: ۱۷۵.

(۲) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۳۲۹.

(۳) روضة الطالبین ۳: ۴۸۰، المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۳۳.

(۴) العزیز شرح الوجیز ۵: ۸۳.

(۵) العزیز شرح الوجیز ۴: ۴۶۹، المجموع شرح المهذّب ۱۳: ۲۵۱، روضة الطالبین ۳: ۳۵۳، نهایة المحتاج ۴: ۲۳۶، المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۳۳۰.

(۶) (۶- ۷) مواهب الجلیل ۶: ۵۳۸.

(۸) حاشیة الدسوقی ۳: ۲۳۲.

(۹) عقد الجواهر الثمینة ۲: ۵۸۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۸

اقتراض الولیّ من مال الصبیّ

المشهور بین الفقهاء أنّه یجوز للولیّ الاقتراض من مال الصبیّ لنفسه، کإقراضه لغیره إذا کان ذلک مصلحة له.

قال الشیخ: «و متی اتّجر الإنسان بمال الیتیم نظراً لهم و شفقةً علیهم فربح کان الربح لهم و إن خسر کان علیهم ... و متی اتّجر به لنفسه و کان متمکّناً فی الحال من ضمان ذلک المال و غرامته، إن حدث به حادث جاز ذلک و کان المال قرضاً علیه، فإن ربح کان له، و إن خسر کان علیه ... و متی اتّجر لنفسه بمالهم و لیس بمتمکّن فی الحال من مثله و ضمانه کان ضامناً للمال، فإن رَبِحَ کان

ذلک للأيتام، و إن خسِرَ كان عليه دونهم» «۱».

و جاء في الوسيلة: «و إن اتّجر لنفسه كان له الربح و عليه الخسران إذا كان مليّاً بمثل المال، و إن لم يكن مليّاً أو تصرّف فيه غيرُ مَنْ له التصرّف كان الربح لليتيم و الخسران على المتصرّف» «۲».

و قد ذكر القولين في التحرير من دون ترجيح «۳». و في الجامع للشرائع و حجر التذكرة اشتراط الملاءة و المصلحة للطفل «۴».

و احتمل ذلک في المسالک «۵» و الكفاية «۶» و أنّهما قالا: إنّه كإقراضه لغيره، و لأنّه تصرّف في مال اليتيم و هو مشروط بالمصلحة، و احتملا جواز إقراضه مع عدم الضرر على الطفل و إن لم يكن له مصلحة.

---

(۱) النهاية للطوسي: ۳۶۱- ۳۶۲.

(۲) الوسيلة لابن حمزة: ۲۷۹.

(۳) تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۵۴۴.

(۴) الجامع للشرائع: ۲۸۱، تذكرة الفقهاء ۲: ۸۰- ۸۳ الطبعة الحجريّة.

(۵) مسالک الأفهام ۴: ۳۵.

(۶) كفاية الأحكام: ۱۰۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۷۹

و في الجواهر «۱»: «لا ينبغي التأمّل في جواز ذلک للوليّ في الجملة».

و أضاف: «أنّ الأحوط الاقتصار في تصرّف الأولياء على كونه الأحسن، لمقتضى إطلاق الآية الكريمة» «۲».

و قال المحدّث البحراني: «متى كان وليّاً مليّاً فإنّه يجوز له الاقتراض من مال الطفل و الاتّجار لنفسه، و أنّ الربح له و النقيصة عليه» «۳».

أدلّة جواز اقتراض الوليّ من مال الصبيّ

و تدلّ على هذا الحكم نصوص:

منها:

ما رواه منصور بن حازم في الصحيح عن أبي عبد اللّه عليه السلام في رجل ولّي مال يتيم أ يستقرض منه؟ فقال: «إنّ عليّ بن الحسين عليهما السلام قد كان يستقرض من مال أيتام كانوا في حجره، فلا بأس بذلک».

و رواه أيضاً في الكافي و التهذيب بسند صحيح عن أبي الربيع، و دلالتها واضحة «۴».

و منها: خبر

منصور الصيقل قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن مال اليتيم يعمل به؟ قال: فقال: «إذا كان عندک مال و ضمنته فلک الربح و أنت ضامن للمال، و إن كان لا مال لک و عملت به فالربح للغلام و أنت ضامن للمال» «۵».

و قوله عليه السلام:

«فلک الربح و أنت ضامن للمال»

يدلّ على جواز الاقتراض

---

(۱) جواهر الكلام ۲۵: ۱۶۵.

(۲) سورة الأنعام ۶: ۱۵۲.

(۳) الحدائق الناضرة ۱۸: ۳۳۰.

(۴) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۹۲ الباب ۷۶ من أبواب مـا يكتسب به، ح ۱، نقلًا عن الكافى ۵: ۱۳۱- ۱۳۲، ح ۵، ۶ و ۸، و تهذيب الأحكام ۶: ۳۴۱ ح ۹۵۳.

(۵) وسائل الشيعة ۶: ۵۸ الباب ۲ من أبواب من تجب عليه الزكاة، ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۳۸۰

من مال اليتيم، و لكن اعتبرت الملاءة فى الرواية.

و منها: خبر

أبى العطارد الخيّاط قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: مال اليتيم يكون عندى فأتّجر به؟ فقال: «إذا حرّكته فعليك زكاته». قال: قلت: فإنّى أُحرّكه ثمانية أشهر و أدعه أربعة أشهر، قال: «عليك زكاته» «۱».

و قوله عليه السلام:

«عليك زكاته»

ظاهر فى الاتّجار لنفسه، فيدلّ على جواز اقتراض الولىّ و الاتّجار بمال اليتيم لنفسه.

عدم جواز الاقتراض من مال الصبىّ

قال ابن إدريس- بعد بيان ما قاله الشيخ فى النهاية «۲» من جواز اقتراض الولىّ من الصبىّ لنفسه-: «هـذا غير واضح و لا مستقيم، و لا يجوز له أن يستقرض شيئاً من ذلك؛ سواء كـان متمكّناً فى الحال من ضمانه و غرامته، أو لم يكن؛ لأنّه أمين، و الأمين لا يجوز أن يتصرّف لنفسه فى أمانته بغير خلاف بيننا معشر الإماميّة، و لا يجوز له أن يتّجر فيه لنفسه على حال من الأحوال، و إنّما أورد شيخنا ذلك إيراداً لا اعتقاداً، من جهة أخبار الآحاد» «۳».

نقول: منع ابن إدريس مردود بـالنصوص الواردة فى المقام كما تقـدّم، و لـذلك قال العلّامة ردّاً لابن إدريس: «و الوجه: أنّ الاقتراض إن كان مصلحة لليتيم جاز فعله؛ لأنّه يجوز له أن يقرض غيره مع المصلحة، فجاز أن يقترض معها؛ لأنّ مناط الجواز حصول المصلحة، و إذا اقترض خرج عن كونه أميناً فى ذلك المال.

و الإجماع غير مناف لذلك» «۴»

---

(۱) نفس المصدر ۶: ۵۷ الباب ۲ من أبواب من تجب عليه الزكاة، ح ۳.

(۲) النهاية: ۳۶۱.

(۳) السرائر ۲: ۲۱۲.

(۴) مختلف الشيعة ۵: ۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۳۸۱

و قال المحدّث البحرانى: «منع ابن إدريس هنا من اقتراض الولىّ مردود بالأخبار» «۱».

اقتراض الولىّ من مال الصبىّ عند فقهاء أهل السنّة

قال النووی: «و لا یلزم الأب و الجدّ الارتهان من نفسهما للصبیّ و الدین علیهما إن باعا ماله لأنفسهما نسیئةً؛ لأنّهما أمینان فی حقّه- ثمّ قال-: إذا باع الأب مال ولده من نفسه بالنسیئة لم یحتجّ إلی الارتهان» «۲».

و قال فی موضع آخر- نقلًا عن الطبری فی تفسیره «۳» -: و اختلفوا فی «المعروف» الـذی أذن اللّه جلّ ثناؤه لولاة أموالهم أکلُها به «۴» إذا کانوا أهل فقرٍ و حاجةٍ إلیها. فقال بعضهم: هو القرض یستقرضه من ماله ثمّ یردّه ... و عن ابن عبّاس قال: هو القرض. و عن عبیدة السلمانی: الذی ینفق من مال الیتیم یکون علیه قرضاً «۵».

و فی نهایة المحتاج: «لا یلزم الأب و الجدّ الارتهان من نفسهما و الدین علیهما، کأن باعا ماله لنفسهما نسیئةً؛ لأنّهما أمینان فی حقّه» «۶».

و به قال فی الروضة «۷» و العزیز شرح الوجیز «۸»

(۱) الحدائق الناضرة ۱۸: ۳۲۶.

(۲) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۳۰ و ۱۳۱.

(۳) تفسیر الطبری ۴: ۱۷۱.

(۴) فی قوله تعالی: «وَ مَنْ کانَ فَقِیراً فَلْیَأْکُلْ بِالْمَعْرُوفِ».

(۵) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۳۹.

(۶) نهایة المحتاج إلی شرح المنهاج ۴: ۳۷۸.

(۷) روضة الطالبین ۳: ۴۷۷.

(۸) العزیز شرح الوجیز ۵: ۸۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸۲

المبحث الثالث: إیداعُ «۱» مال الصبیّ و عاریته

اشارة

یستفاد من کلمات بعض الفقهاء- رضوان اللّه تعالی علیهم- أنّه یجوز «۲» للولیّ أن یودع مال الصبیّ عند ثقةٍ أمین إذا کانت فیه مصلحة و غبطة.

قال العلّامة فی التحریر: «و لو أراد الولیّ السفر لم یصحبه «۳»، بل ینبغی إقراضه من الثقة، و لو لم یجد المقترض أودعه، و له إیداعه مع وجود المقترض، و لا ضمان علیه» «۴»، فإنّه قد یکون الإیداع أنفع له من القرض.

و فی التذکرة: «و لو أراد الولیّ السفر لم یسافر به و أقرضه من ملیٍّ مأمون و هو أولی من الإیداع؛ لأنّ الودیعة لا تضمن، و لو لم یوجد المقترض بهذه الصفة أودعه من ثقةٍ أمینٍ، فهو أولی من السفر به؛ لأنّه موضع الحاجة و الضرورة، و لو أودعه من الثقة مع وجود المقترض الملیّ المأمون لم یکن مفرطاً و لا ضمان علیه؛ فإنّه قد یکون الإیداع أنفع له من القرض» «۵».

و کذلک یستظهر من بعض کلمات الأصحاب أنّه یجوز للولیّ إعارة «۶» مال

(۱) أودع الشیء: صانه، أودعت زیداً مالًا دفعته إلیه لیکون عنده ودیعة، و الودیعة فعلیة بمعنی مفعولة، ما استودع، و جمعها ودائع،

المعجم الوسیط: ۱۰۲۰، المصباح المنیر: ۶۵۳. و قد عرّفها الفقهاء بأنّها استنابهٔ فی الحفظ، شرائع الإسلام ۲ ۱۶۳، تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۱۹۶ الطبعهٔ الحجریّهٔ، کشف الرموز ۲: ۲۴، مسالک الأفهام ۵: ۷۷، الحدائق الناضرهٔ ۲۱: ۳۹۸.

(۲) بل یجب الإیداع فیما إذا أراد السفر و لم یصحبه. م ج ف.

(۳) أی استصحاب الولیّ مال الصبیّ فی السفر.

(۴) تحریر الأحکام الشرعیّهٔ ۲: ۵۴۵.

(۵) تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۸۲، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۶) أعار الشیء إعارهً، أعطاه إیّاه عاریهً المعجم الوسیط: ۶۳۶ و العاریهٔ بالتشدید و قد یخفّف فی الشعر، قال بعضهم: و هی اسم من الإعارهٔ، سمّیت عاریهً لأنّها عار علی صاحبها، أو مأخوذهٔ من عار الفرس إذا ذهب من صاحبه لخروجها من ید صاحبها، مجمع البحرین ۲: ۱۲۹۲– ۱۲۹۳، لسان العرب ۴: ۴۶۴.

و قد عرّفها الفقهاء بأنّها عقد ثمرته التبرّع بالمنفعهٔ، أو هی عقد شُرّع لإباحهٔ الانتفاع بعین من الأعیان علی وجه التبرّع، شرائع الإسلام ۲: ۱۷۱، تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۲۰۹ الطبعهٔ الحجریّهٔ، مسالک الأفهام ۵: ۱۳۱، الحدائق الناضرهٔ ۲۱: ۴۷۶، جواهر الکلام ۲۷: ۱۶۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸۳

الصبیّ لو کان فیها الحظّ و المصلحهٔ للیتیم، لأنّه ناظر فی مصلحته و هذا من ذاک.

جاء فی الشرائع: «لا تصحّ إعارهٔ الصبیّ و لا المجنون، و لو أذِن الولیّ جاز للصبیّ مع مراعاهٔ المصلحهٔ» «۱».

و فی التحریر: «لو کان الصبیّ ممیّزاً أو أذِن له الولیّ فی الإعارهٔ جاز مع المصلحهٔ» «۲».

و کذا فی اللمعهٔ «۳» و الإرشاد «۴».

و قال الشهید الثانی: «قد تقدّم فی البیع أنّ عقد الصبیّ لا عبرهٔ به و إن أذنَ له الولیّ. و إنّما جاز هنا لأنّ العاریهٔ لمّا کانت جائزهٔ و لا تختصُّ بلفظ، بل کلّ ما دلّ علی رضا المعیر «۵» و هو هنا الولیّ، کان إذنه للصبیّ بمنزلهٔ الإیجاب، فالعبرهٔ حینئذٍ بإذنه لا بعبارهٔ الصبیّ ...و المراد بالمُعار هنا ملک الصبیّ کما یدلّ علیه مراعاهٔ المصلحهٔ. و تتحقّق المصلحهٔ بکون ید المستعیر أحفظ من ید الولیّ فی ذلک الوقت، لخوفٍ و نحوه، أو لانتفاع الصبیّ بالمستعیر بما یزید عن المنفعهٔ، أو لکون العین ینفعها الاستعمال و یضرّها ترکه و نحو ذلک» «۶»

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۱۷۱.

(۲) تحریر الأحکام الشرعیّهٔ ۳: ۲۱۰.

(۳) اللمعهٔ الدمشقیّهٔ: ۹۱.

(۴) إرشاد الأذهان ۱: ۴۳۹.

(۵) المدار فی العاریهٔ علی رضا المالک؛ و هو الولیّ هنا.

(۶) مسالک الأفهام: ۵/ ۱۳۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸۴

و توضیح ذلک: أنّ إذن الولیّ لا یجعل مسلوب العبارهٔ غیر مسلوبٍ کما هو مفروغ عنه فی غیر المقام، و لکنّه یجعل إذنُ الولیّ فعلَ الصبیّ فعلًا للولیّ، کما جعلَ أمره للصبی بأفعال الحجّ موجباً للصحّهٔ فی الجملهٔ، إلّا أنّ هذا الحکم مختصٌّ بالعاریهٔ و لا یجری فی سائر العقود، للسیرهٔ المعتضدهٔ بهذه الکلمات من الأصحاب، و إرسالهم إرسال المسلّمات «۱».

أدلّة جواز إيداع مال الصبيّ

و يمكن الاستدلال لإثبات هذا الحكم بإطلاق قوله تعالى:

(وَ لَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِی هِیَ أَحْسَنُ) «۲».*

لأنّ فی الفرض الإيداع و الإعارة كانا بمصلحة الصبیّ و يصيران موجبين لحفظ ماله، فيدخل فی الامور التی أمر اللّه تعالى بعدم جواز قرب مال اليتيم إلّا بها، و هو المطلوب.

و هكذا تدلّ على ذلك إطلاق ما دلّ على عموم ولايته الشامل لما نحن فيه.

و كذا يمكن الاستدلال بعموم ما ورد فی صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبی جعفر عليه السلام؛ أی قوله: «لأنّ والده هو الذی يلی أمره» «۳».

و مثل ذلك خبر عبيد بن زرارة، عن أبی عبد اللّه عليه السلام ۴.

الإيداع و العارية فی مال الصبیّ عند فقهاء أهل السنّة

قال ابن قدامة: «إن أراد الولیّ السفر لم يكن له المسافرة بماله، و قرضه لثقةٍ أمينٍ أولى من إيداعه؛ لأنّ الوديعة لا تضمن إذا تلفت، فإن لم يجد من يستقرضه

(۱) اقتباس من جواهر الكلام ۲۷: ۱۶۱.

(۲) سورة الأنعام ۶: ۱۵۲.

(۳) (۳، ۴) وسائل الشيعة ۱۳: ۲۹۷ و ۲۹۹ الباب ۴ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۱ و ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸۵

على هذه الصفة فله إيداعه؛ لأنّه موضع حاجة» «۱».

و فی الفروع: «و له إيداعه مع إمكان قرضه، ذكره فی المغنی، و ظاهره متى جاز قرضه جاز إيداعه، و ظاهر كلام الأكثر يجوز إيداعه؛ لقولهم: يتصرّف بالمصلحة، و قد يراه مصلحة، و لهذا جاز مع إمكان قرضه» «۲».

و به قال المرداوی «۳» و ابن مفلح «۴».

و فی الإقناع: «و إن أراد أن يودع ماله فقرضه أولى، و إن أودعه مع إمكان قرضه جاز، و لا ضمان عليه» «۵»، و كذا فی شرحه «۶».

و جاء فی البيان: «فإن خاف على ماله من نهب أو غرقٍ أو حريقٍ و لم يقدر الولیّ على المسافرة به، أو أراد الولیّ السفر إلى موضعٍ لا يمكنه نقل المال إليه، أو يحتاج فی نقله إلى مئونةٍ مجحفةٍ جاز أن يودعه» «۷».

و به قال النووی فی المجموع «۸» و روضة الطالبين «۹»، و الرافعی فی العزيز «۱۰» و كذا فی المهذّب «۱۱» للشيرازی.

و قال فی البدائع: «و له أن يعير ماله استحساناً، و القياس لا يجوز، وجه

(۱) المغنی ۴: ۲۹۶، الشرح الكبير ۴: ۵۲۲، الكافی فی فقه أحمد ۲: ۱۰۸.

(۲) الفروع ۴: ۲۴۳.

(۳) الإنصاف ۵: ۳۲۹.

(۴) المبدع ۴: ۳۳۹.

(۵) الإقناع ۲: ۲۲۵.

(۶) کشّاف القناع ۳: ۵۲۴.

(۷) البیان فی مهذّب الإمام الشافعی ۶: ۲۱۴.

(۸) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۳۳.

(۹) روضة الطالبین ۳: ۴۸۱.

(۱۰) العزیز شرح الوجیز ۵: ۸۳.

(۱۱) المهذّب ۱: ۳۲۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸۶

القیاس: أنّ الإعارة تملیک المنفعة بغیر عوضٍ فکان ضرراً، و وجه الاستحسان:

أنّ هـذا من توابع التجـارة و ضـروراتها فتملـک بملک التجارة، و لهـذا ملکها المأذون، و له أن یودع ماله؛ لأنّ الإیـداع من ضـرورات التجارة» «۱».

إیضاح

قد ذکرنا فی البحث عن ولایة الأب و الجدّ و غیرهما علی تزویج الصـغار، جواز الاستنابة و التوکیل فیه خاصّة، و بیّنا فی خلال البحث جواز الاستنابة فی شئون الطفل عموماً، و منها الاستنابة و التوکیل فی التصرّف فی أموالهم فلا نعیده.

---

(۱) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۱ و ۳۵۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸۷

الفصل الثالث فی إجارة الولیّ الصبیّ أو ماله

اشارة

من التصرّفات التی تجوز للولیّ إجارة الصبیّ نفسه أو ماله؛ سواء کان أباً أو جدّاً أو وصیّاً أو حاکماً أو أمینه.

قال الشیخ رحمه الله فی الخلاف: «إذا آجر الأب أو الوصیّ الصبیّ أو شیئاً من ماله مدّة صحّت الإجارة بلا خلافٍ، فإن بلغ الصبیّ قبل انقضاء المدّة کان له ما بقی، و لم یکن للصبیّ فسخه» «۱».

و فی المبسوط: «إذا آجر الأب أو الوصیّ الصبیّ أو ماله صحّ ذلک، کما یصحّ بیع ماله، فإذا بلغ و قد بقی من مدّة الإجارة بعضها کان له فسخها فیما بقی. و قیل: إنّه لیس له ذلک، و هو الأقوی» «۲». و کذا فی السرائر «۳».

و لکن قال العلّامة فی جملة من کتبه، کالمختلف «۴» و التحریر «۵» و التذکرة «۶»

---

(۱) الخلاف ۳: ۵۰۰ مسألة ۲۱.

(۲) المبسوط للطوسی ۳: ۲۴۰.

(۳) السرائر ۲: ۴۷۲.

(۴) مختلف الشیعة ۶: ۱۲۴.

(۵) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۶۹.

(۶) تذکرة الفقهاء ۲: ۳۲۷ الطبعة الحجریّة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸۸

و القواعد «۱»: إنّ له الفسخ، و تبعه المحقّق الثانی فی شرحه علیها «۲».

و کـذا المحقّق الأردبیلی علی وجه، حیث قال: «و لکن یحتمل عـدم البطلان و کونه موقوفاً علی إجازته بعـد البلوغ و الرشـد بناءً علی جواز الفضولی» «۳».

و اختاره الشهید الثانی فی المسالک «۴» و المحقّق العاملی فی مفتاح الکرامة «۵» و المحقّق الیزدی فی العروة، و قال به أیضاً عـدّة من فقهاء العصر فی تعلیقاتهم علیها «۶».

و قـال فی الشـرائع: «و لو آجر الوصـیّ صبیّاً مـدّةً یعلم بلوغه فیهـا، بطلت فی المتیقّن و صـحّت فی المحتمـل، و لو اتّفق البلوغ فیه هل للصبیّ الفسخ بعد بلوغه؟

قیل: نعم، و فیه تردّد» «۷».

و قـال الشـهید فی القواعـد: «لو آجر الولیّ الطفل مـدّة، فبلغ و رشـد فی الأثناء، أو آجر ماله یحتمل البقاء؛ لأنّ تصـرّفه کان للمصـلحة فیلزم، و حینئذٍ هل له خیار الفسخ؟ نظر، و یحتمل البطلان؛ لتبیّن خروج هذه المدّة عن الولایة، و هو الأقرب» «۸».

و مثل هذا فی الجواهر، حیث قال- بعد نقل قول الشیخ بلزوم الإجارة

---

(۱) قواعد الأحکام ۲: ۲۸۳.

(۲) جامع المقاصد ۷: ۹۹.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۶۷.

(۴) مسالک الافهام ۵: ۲۲۸.

(۵) مفتاح الکرامة ۷: ۹۹.

(۶) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۵: ۳۱.

(۷) شرائع الإسلام ۲: ۱۸۸.

(۸) القواعد و الفوائد ۲: ۲۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۸۹

و صـحّتها لو اتّفق بلوغ الطفل فی أثنائها-: «و فیه ما عرفت من أنّه بالنسبة إلی الحال المفروض لیس من أهلها و لا فی محلّها، و الجهل لا مدخلیّة له فی تغیّر حکم الموضوع واقعاً. نعم، لو فرض «۱» إجارة الولیّ المدّة الزائدة علی سنّ البلوغ فی مصـلحة الطفل قبل بلوغه کان المتّجه لزومها، و کذا الکلام فی ماله، و لیس مفروض المسألة هنا کذلک» «۲».

و فی تحریر الوسـیلة: «لو آجر الولیّ الصبیّ المولّی علیه، أو ملّکه مدّةً مع مراعاة المصلحة و الغبطة، فبلغ الرشد قبل انقضائها، فله نقض الإجارة و فسـخها بالنسبة إلی ما بقی من المدّة، إلّا أن تقتضی المصلحة اللازمة المراعاة فیما قبل الرشد، الإجارة مدّةً زائدةً علی زمان تحقّقه، بحیث تکون بأقلّ منها خلاف مصلحته، فحینئذٍ لیس له فسخها بعد البلوغ و الرشد» «۳».

و به قال الشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی دام ظلّه «۴».

و الحاصل: أنّ الفقهاء رضوان اللّه علیهم اتّفقوا فی أصل المسألة- أی جواز إجارة الولیّ الصبیّ أو ماله- و لم نجد فیها مخالفاً و إن اختلفوا فی حکم بعض شقوقها التی سنذکرها خلال البحث عنها إن شاء اللّه.

و للتحقیق فی بیان صور المسألة عقدنا هذا الفصل، و نطرح فیه مبحثین:

المبحث الأوّل: فی إجارة الولیّ نفس الصبیّ و تملیک منافع بدنه.

(۱) و الظاهر أنّ تشخیص المصلحة مقیّدة بحال الصغر، و إنّما هو بید الولیّ. و أمّا المصلحة بالنسبة إلی بعد البلوغ فلیس فی دائرة ولایته و تشخیصه؛ فإنّا إذا التزمنا بعدم ذلک فیستلزم ثبوت ولایته إلی آخر عمر الصّبی، و هو کما تری. م ج ف.

(۲) جواهر الکلام ۲۷: ۳۳۳- ۳۳۴.

(۳) تحریر الوسیلة ۲: ۵۴۷ مسألة ۱۲.

(۴) تفصیل الشریعة، کتاب الإجارة: ۲۱۲- ۲۱۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۰

المبحث الثانی: فی إجارة مال الصبیّ.

و نذکر فی آخر هذا الفصل مبحثاً ثالثاً یرتبط بکلّ المباحث التی ذکرناها سابقاً فی الفصول الثلاثة الأخیرة، و کذا بعدها، و نحقّق فیه عن حکم جواز أخذ الاجرة للمتولّی من مال الطفل.

المبحث الأوّل: إجارة الولیّ نفس الصبیّ

اشارة

تُتصوّر فی المسألة ثلاث صور:

الصورة الاولی: أنّه لو آجره مدّة یعلم بعدم بلوغه و رشده، فلا خلاف فی صحّة الإجارة واقعاً و ظاهراً؛ لأنّه لا شکّ بأنّ للحرّ سلطنة علی تملیک منافعه، و الولیّ قائم مقام الصبیّ فی هذه السلطنة، فله السلطنة علی تملیک منافع الصغیر و إجارتها.

الصورة الثانیة: أنّه لو آجره مدّة یعلم ببلوغه و رشده فیها؛ فإنّه تصحّ الإجارة إلی وقت البلوغ و الرشد، ثمّ یتخیّر الصبیّ بین الفسخ و الإمضاء، مثلًا لو کان عمر الصبیّ عشراً و آجره عشراً؛ فإنّ الإجارة لا تکون لازمة بعد البلوغ، بل تتوقّف علی إجازة الصبیّ بعد بلوغه و رشده؛ لأنّها وقعت علی ما لیس له ولایة علیه، فتصرّف الولیّ حینئذٍ فضولی إن لم یعتبر فی صحّته وجود المجیز حال العقد، و إلّا کان العقد باطلًا.

و یمکن أن یستدلّ لهذا الحکم بوجوه:

الأوّل: الإجماع الذی ادّعاه المحقّق الرشتی قدس سره «۱».

الثانی: ما ذکره السیّد الخوئی رحمه الله من أنّه لا دلیل للولایة علی مثل هذا التصرّف،

(۱) کتاب الإجارة للمحقّق الرشتی: ۳۴۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۱

و مجرّد عدم الدلیل علی الولایة کافٍ فی عدم النفوذ و الافتقار إلی الإجازة «۱».

و قال المحقّق الرشتی: «إنّ عموم الولایة لمثل هذا المال غیر ثابت» «۲».

و فی کتاب الإجارة للمحقّق الفقیه الآشتیانی رحمه الله: «و لیس فی المقام دلیل علی ثبوت الولایة بالنسبة إلی جمیع منافع الصغیر، حتّی الموجودة فی زمان کبره» «۳».

الثالث: ما ذکره المحقّق الاصفهانی قدس سره من أنّ «المنافع المصادفة لزمان کبره فهی منافع الکبیر، و المفروض عدم السلطنة للولی إلّا علی الصغیر و منافعه لا علی الکبیر و منافعه، و هذا هو الوجه فی المنع. لا أنّ المنافع الآتیة لیست أموالًا فعلیّة للصغیر.

فإنّ نظر المانع إن کان إلی عدم کونها مملوکة للصغیر، فالمنافع التی تصادف زمان صغره أیضاً غیر مملوکة له. و إن کان- نظر المانع- إلی عدم مالیّتها إلّا فی ظرف وجودها؛ فإنّ الملکیّة تتقدّم علی ذات المملوک، و المالیّة منتزعةٌ من ذات المنفعة، فلا تتقدّم علیه.

ففیه: أنّ المنافع المصادفة لزمان صغره أیضاً کذلک، مع أنّه یصحّ تملیکها.

فالوجه للمنع ما ذکرناه من عدم السلطنة علی تملیک منافع الکبیر، و لا یعقل أن تکون المنافع الآتیة منافع الصغیر.

إلّا أن یقال: إنّ الصغَرَ لو لم یکن مانعاً شرعاً لکان للصغیر فعلًا تملیک جمیع منافعه المصادفة لزمان صغره و کبره، و الشارع لمکان مانعیّة الصغر فی نظره جعل هذه السلطنة لولیّه. و حینئذٍ فیجاب عنه بما أجبنا به فی إجارة أملاکه من عدم

(۱) مستند العروة الوثقی، کتاب الإجارة: ۱۳۸.

(۲) کتاب الإجارة للمحقّق الرشتی: ۳۴۶.

(۳) کتاب الإجارة للشیخ مرتضی الآشتیانی: ۲۶۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۲

المقتضی للولایة المطلقة» «۱».

نقول: مقصوده قدس سره أنّه لم یکن لهذه الولایة مقتضٍ؛ لأنّ مناسبة الحکم و الموضوع تقتضی أن یجعل الشارع الحکیم للصبیّ ولیّاً، لئلّا یفوت علیه ما یتعلّق بنفسه و ماله من المصالح فی صغره، و المصلحة الراجعة إلی أملاکه فی زمان کبره لا تفوت بترک إجارة الولیّ، بل قابلة لأن یستوفیها الصغیر بعد کبره، فلا مقتضی للولایة علی مثل هذا التصرّف.

و قال المحقّق الآشتیانی: «إنّ منافع الصغیر قبل الإجارة لیست من الأموال، و إنّما تصیر بوجودها الاعتباری مالًا حین الإجارة لتصحیح تعلّق الملکیّة بها، و لیس فی المقام دلیل علی ثبوت الولایة بالنسبة إلی جمیع منافع الصغیر، حتّی الموجودة فی زمان کبره و لو بوجودها الاعتباری حال صغره. هذا، مضافاً إلی خلوّها بالنسبة إلی الموجودة فی زمان کبره عمّا هو الحکمة لتشریعها من قصور الصبیّ؛ إذ لیس له قصور بالنسبة إلی أمواله الموجودة فی زمان کبره» «۲».

و قال الشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی: «منافع البدن التی یکون مقتضی إیجاره تملیکها فهی تغایر الأموال، من جهة عدم کونها مملوکة علی حدّ الأموال، غایة الأمر ثبوت السلطنة لنفس الحرّ علی إیجاره، و الولیّ لا یکون إلّا قائماً مقامه عند وجود نقص فیه کالصغر و نحوه، و علیه: فدائرة الولایة محدودة بما یکون المولّی علیه ناقصاً بالإضافة إلیه.

و بعبارةٍ اخری: الولیّ لیس له الولایة إلّا بالنسبة إلی منافع الصغیر، و المنافع بعد البلوغ لا تکون معنونة بهذه العنوان؛ لأنّها لیست إلّا منافع الکبیر، فالفرق بین الأموال و منافع البدن إنّما هو فی کون الأموال مملوکة للصغیر فعلًا، و مقتضی الولایة

(۱) بحوث فی الفقه، کتاب الإجارة: ۲۹۹، مع تصرّف یسیر.

(۲) کتاب الإجارة للشیخ مرتضی الآشتیانی: ۲۶۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۳

أو الوصاية جواز التصرّف فيها مطلقاً إذا كان موافقاً للمصلحة. و أمّا المنافع فليست منافع الصغير إلّا المقدار المقارن لزمان الصغر، و ما عداها فهو خارج عن دائرة الولاية» «۱».

الصورة الثالثة: أنّه لو آجره مدّة لا يعلم بلوغه و رشده فيها «۲»، فتصحّ الإجارة بلا خلاف كما فى الخلاف «۳»؛ بمعنى الحكم بصحّته ظاهراً لتحقق الولاية المقتضية لصحّة ذلك «۴».

قال المحقّق الرشتى: «لأصالة عدم البلوغ» «۵» و قال الفقيه الآشتيانى:

«لأصالة عدم بلوغه و رشده، و أصالة بقاء ولايته المقتضية لصحّة ذلك» «۶».

و قال بعض الأعلام: «و الوجه فيه إنّما هو استصحاب عدم البلوغ الجارى فى جميع أجزاء ذلك الزمان» و أضاف بأنّه «ربما يستشكل فى ذلك تارةً: من أجل أنّ احتمال البلوغ فى بعض مدّة الإجارة مع عدم ثبوت الولاية له بالإضافة إلى ما بعد البلوغ موجب لتحقق الغرر و ثبوت الجهالة؛ لأنّ مدّة الإجارة حينئذٍ غير معلومةٍ، و لكن هذا الإشكال إنّما يبتنى على بطلان الإجارة فى الزمان المصادف للبلوغ واقعاً؛ ضرورة أنّه على فرض الصّحة فى ذلك الزمان أيضاً لا يتحقّق غرر «۷»

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الإجارة: ۲۱۳.

(۲) و الظاهر أنّ المقصود من هذه الصورة عدم العلم بالبلوغ و الرشد فى تلك المدّة حتّى بعد تماميّة المدّة؛ بمعنى أنّه بعد انقضاء المدّة لا نعلم بلوغه أو رشده، و إلّا إذا انكشف بعد الإجارة أنّ مقداراً من المدّة واقع فى زمن البلوغ فيرجع إلى الصورة الثانية، فتدبّر. م ج ف.

(۳) جواهر الكلام ۲۷: ۳۳۳، الخلاف ۳: ۵۰۰، مسألة ۲۱.

(۴) القواعد و الفوائد للشهيد ۲: ۲۷۵، تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۶۹، العروة مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۳۱.

(۵) كتاب الإجارة للرشتى: ۳۴۶.

(۶) كتاب الإجارة للآشتيانى: ۲۶۶.

(۷) و عدم العلم بتحقّق الإجازة من الصبىّ بعد البلوغ لا يوجب غرراً منهيّاً عنه، و إلّا يلزم أن تكون جميع المعاملات الفضوليّة غرريّاً، و هو كما ترى. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۴

و لا- تثبت جهالة أصلًا. و اخرى: بأنّ الاصول العمليّة التى منها الاستصحاب و إن قلنا بالإجزاء فيها فى الأحكام التكليفيّة، و لكنّها لا تصلح لإثبات الأحكام الوضعيّة مع انكشاف الخلاف و عدم المصادفة للواقع، فلا مجال للاتّكاء على استصحاب عدم البلوغ، و الحكم باللزوم و عدم الوقوف على الإجازة بالإضافة إلى ما بعد البلوغ أيضاً...

و الظاهر عدم ورود هذا الإشكال أيضاً؛ لأنّ ملاك الإجزاء فى الأحكام التكليفيّة موجود فى الأحكام الوضعية أيضاً؛ فإنّ مناط الإجزاء هناك هو التصرّف- بمقتضى دليل اعتبار الأصل العملى- فى الأدلّة الأوّلية الدالّة على الأجزاء و الشرائط، و تعميم دائرة الشرط و الجزء بحيث لا يكون لهما اختصاص بالواقعين منهما، و هذا المناط موجود هنا، فإنّ مفاد دليل اعتبار الاستصحاب يرجع إلى التصرّف فى دليل ثبوت الولاية و تعميم دائرتها لصورة الشكّ «۱» و إن كان مصادفاً للبلوغ واقعاً» «۲».

جواز فسخ الصبىّ بعد بلوغه و رشده

لو اتّفق بلوغ الصبىّ و رشده فى مدّة الإجارة فهل له الفسخ؟ بمعنى عدم إجازته عقد الإجارة بالنسبة إلى ما بعد البلوغ لكونه حينئذٍ فضولياً.

فيه قولان بل ثلاثة أقوال:

الأوّل: أنّه يجوز الفسخ، و به قال جماعة، منهم: الشيخ فى المبسوط فى أوّل

---

(۱) و بعبارة اخرى: بالاستصحاب نحرز عدم البلوغ، و الإحراز و لو كان تعبّديّاً يكفى فى صحّة الولاية و الإجارة. م ج ف.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب الإجارة، ۲۱۴- ۲۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۵

كلامه «۱»، و العلّامة فى المختلف «۲» و التذكرة «۳» و التحرير «۴» و القواعد و الإرشاد «۵»، و الشهيد فى القواعد و الفوائد «۶». و كذا فى المسالك «۷» و مجمع الفائدة و البرهان «۸» و جامع المقاصد «۹» و الجواهر «۱۰» و تحرير الوسيلة «۱۱». و كذا فى العروة و التعليقات عليها إلّا السيّدان الفقيهان الاصفهانى و الگلپايگانى «۱۲». و تردّد فى الشرائع «۱۳».

و فى تفصيل الشريعة: «و الظاهر أنّ هذا الفرع انّما يتفرّع على تقدير صحّة الإجارة فى جميع المدّة المحتملة، حتى المصادفة منها للبلوغ واقعاً. و عليه: فيكون المراد بالفسخ هو الفسخ الاصطلاحى الذى موضوعه العقد الصحيح، لا الفسخ بمعنى ردّ العقد المساوق للبطلان فى المقام» «۱۴».

و بالجملة: علّلوا هذا الحكم بأنّ العلم و الجهل لا مدخل لهما فى ثبوت الولاية و عدمهما، و أنّ الولاية إنّما تكون قبل الكمال، فيكون نفوذ تصرّف الولىّ مقصوراً على ذلك الزمان، و لا ولاية له فيما بعد ذلك، و أنّه ليس الصبىّ حينئذٍ قاصراً بالنسبة

---

(۱) المبسوط للطوسى ۳: ۲۴۰.

(۲) مختلف الشيعة ۶: ۱۲۴.

(۳) تذكرة الفقهاء ۲: ۳۲۸، الطبعة الحجريّة.

(۴) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۶۹.

(۵) قواعد الأحكام ۲: ۲۸۳، إرشاد الأذهان ۱: ۴۲۵.

(۶) القواعد و الفوائد ۲: ۲۷۵.

(۷) مسالك الأفهام ۵: ۲۲۸.

(۸) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۶۷.

(۹) جامع المقاصد ۷: ۹۹.

(۱۰) جواهر الكلام ۲۷: ۳۳۳.

(۱۱) تحرير الوسيلة ۲: ۸۰.

(۱۲) العروة مع التعليقات لعدّة من الفقهاء ۵: ۳۱.

(۱۳) شرائع الإسلام ۲: ۱۸۸.

(۱۴) تفصيل الشريعة، كتاب الإجارة: ۲۱۵ و ۲۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۶

إلى السلطنة على نفسه، و إلى التصرّف فى ماله و محجوراً عنه كى يحتاج إلى الولىّ، فيكون العقد بالنسبة إليه فضوليّاً، و للصبىّ

إجازته و عدمها.

قال السيّد الفقيه الخوئى: «و أمّا بالنسبة إلى الصبىّ نفسه فلم يدلّ أىّ دليل على ولاية الولىّ حتّى بالإضافة إلى ما بعد البلوغ. نعم، فى خصوص النكاح قام الدليل على الولاية على تزويج الصبىّ أو الصبيّة و لو كان الزواج دائماً. و أمّا فى غيره فلم يثبت له هذه الولاية بحيث يتمكّن من إيجاره للخدمة عشرين سنة مثلًا» «۱».

عدم جواز فسخ الصبىّ بعد بلوغه و رشده

اشارة

الثانى: أنّه إذا بلغ الصبىّ قبل انقضاء مدّة الإجارة لم يكن له فسخها. و به قال الشيخ فى الخلاف و قوّاه فى المبسوط، و تبعه ابن إدريس «۲»، و اختاره السيّد أبو الحسن الاصفهانى فى وسيلة النجاة «۳». و قال قدس سره فى تعليقته على العروة: «هذا القول لا يخلو من قوّة، خصوصاً فى إجارة أملاكه؛ لأنّ المولّى عليه فى زمان عدم بلوغه مالك لجميع المنافع حتّى ما كانت بعد بلوغه، فقد وقع تصرّف الولىّ فيما هو ملك للمولّى عليه فعلًا، فإذا كان مصلحة له كما هو المفروض نفذ و لزم، و ليس له ردّه بعد بلوغه» «۴» و وافقه السيّد الفقيه الگلپايگانى ۵.

و قال السيّد الحكيم: «مقتضى ولايته على الطفل فى جميع ماله الولاية عليه من ماله و نفسه- صحّة ما ذكره الشيخ و أتباعه- إذ لا ريب فى أنّ للإنسان السلطنة على منافعه المستقبلة، فتكون لوليّه السلطنة عليها ... فالأقوى حينئذٍ عدم جواز

---

(۱) مستند العروة الوثقى، كتاب الإجارة: ۱۳۹.

(۲) الخلاف ۳: ۵۰۰ مسألة ۲۱، المبسوط ۳: ۲۴۰، و السرائر ۲: ۴۷۲.

(۳) وسيلة النجاة ۲: ۵۲.

(۴، ۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء العظام ۵: ۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۷

فسخه، و نفوذ تصرّف الولىّ».

و لكنّه قدس سره استشكل فى آخر كلامه من جهة ثبوت إطلاق الدليل «۱».

أدلّة هذا القول

و يمكن أن يستدلّ لإثبات هذا الحكم بوجوهٍ:

الأوّل: ما ذكره الشيخ قدس سره من أنّ الإجارة وقعت من أهلها فى محلّها، و من ادّعى أنّ له الفسخ بعد بلوغه فعليه الدلالة «۲».

الثانى: أنّ الإجارة عقد لازم بحقّ الولاية، فلم تبطل بالبلوغ.

الثالث: أنّه كان وليّاً حين تصرّف للمصلحة، فيلزم كما لو زوّجه ثمّ بلغ.

الرابع: استصحاب الصحّة قبل البلوغ و الرشد «۳»، و ما قاله الفقيه الرشتى فى ردّها: أنّ الكلّ كما ترى لا ينبغى الالتفات إليه «۴»، جيّدٌ.

الخامس: أنّ المستفاد من أدلّة الولاية أنّها قبل البلوغ مطلقة غير مقيّدةٍ بشىءٍ غير المصلحة، فله قبل البلوغ ما للمولّى عليه لو كان بالغاً مع مراعاة المصلحة، فيكون البلوغ غايةً للولاية لا قيداً لما فيه الولاية. أشار إليه السيّد الفقيه الگلپايگانى «۵».

و فيه: أنّه لم يثبت إطلاق لأدلّة الولاية على نفس المولّى عليه بالنسبة إلى بعد البلوغ و لا أقل من الشكّ فى ذلك، و هو كافٍ لعدم

صحة الإجارة فی ذلک الزمان

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۱۲: ۳۶.

(۲) الخلاف ۳: ۵۰۰ مسألة ۲۱.

(۳) مفتاح الکرامة ۷: ۹۹؛ کتاب الإجارة للمحقّق الرشتی: ۳۴۷.

(۴) کتاب الإجارة، للرشتی: ۳۴۷.

(۵) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء العظام ۵: ۳۱، تعلیقة مسألة ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۸

من رأسها، فلا یبقی محلّ للفسخ حتّی یقال بأنّه یجوز أم لا، و بهذا یردّ أیضاً الوجوه الأربعة المتقدّمة.

القول الثالث: أنّه تبطل الإجارة من رأس، لا أنّ الزیادة تبطل فقط، و لعلّ الوجه فیه وجود الجهالة و الغرر الناشئ من احتمال بلوغه فی کلّ جزء من الأزمنة، فلا یعلم أیّ قدرٍ من الزمان واجد لشرط الصحّة، کما عن القواعد فیما لو استأجر عبداً یعلم موته قبل انقضاء الإجارة، فحکم ببطلان الإجارة من أصلها للجهالة «۱».

و قال فی الإرشاد: «و تبطل- أی الإجارة- بالبلوغ» «۲» و مراده قدس سره أنّه یصحّ للولیّ إجارة الصبیّ بحیث لا یکون زمان البلوغ داخلًا فی المدّة، و إلّا فتبطل الإجارة للجهالة.

و لکن یحتمل أن یکون مراده قدس سره من البطلان کونها موقوفةً علی إجازة الصبیّ بعد البلوغ و الرشد، لا البطلان من رأس «۳».

و تردّد فیه فی الشرائع، حیث قال: «و لو آجر الوصیّ صبیّاً مدّة یعلم بلوغه فیها بطلت فی المتیقّن، و صحّت فی المحتمل و لو اتّفق البلوغ فیه، و هل للصبیّ الفسخ بعد بلوغه؟ قیل: نعم، و فیه تردّدٌ» «۴».

لأنّ فیه وجهان: أمّا وجه ثبوت الفسخ له أنّ زمان الولایة إنّما یکون قبل الکمال، فیکون نفوذ تصرّف الولیّ مقصوراً علی ذلک الزمان دون ما سواه، فلا ولایة له فی هذا الحال، و یکون التصرّف فیه فضولیّاً.

(۱) قواعد الأحکام ۲: ۲۸۸.

(۲) إرشاد الأذهان ۱: ۴۲۵.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۶۷، جواهر الکلام ۲۷: ۳۳۴، کتاب الإجارة للمحقّق الرشتی: ۳۴۷.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۱۸۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۳۹۹

أمّا وجه عدم کون الفسخ له، أنّ الولیّ کان ولیّاً حین تصرّف للمصلحة فلزم، کما لو زوّجه ثمّ بلغ، و لأنّ الإجارة عقد لازم بحقّ الولایة، فلم تبطل بالبلوغ.

و علی کلّ حال، ففی هذه المسألة لو مات أو انتقلت الولایة إلی غیره لم تبطل الإجارة به؛ لأنّ تصرّف الولیّ بمنزلة تصرّف المالک بقیامه مقامه، و قد حقّق فی محلّه أنّ المالک إذا آجر ثمّ مات فالإجارة بحالها، و کذا لو آجره الولیّ مدّة ثمّ انتقلت الولایة بموت، أو طروّ مانع؛ فإنّها لا تبطل؛ لأنّ الولیّ نائب عن المولّی علیه، ففعله بمنزلة فعله، فلا یفسد بطروّ مانع کما لو فعله بنفسه «۱»

(۱) قواعد الأحکام ۲: ۲۸۳، جامع المقاصد ۷: ۹۹، جواهر الکلام ۲۷: ۳۳۴، تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۷۰، تذکرة الفقهاء ۲: ۳۲۸، الطبعة الحجریّة، مفتاح الکرامة ۷: ۱۰۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۰

المبحث الثانی: إجارة الولیّ ما یملکه الصبیّ

اشارة

فی هذه المسألة أیضاً ثلاث صور: التی تقدّم ذکرها فی بیان إجارة نفس الصبیّ.

أمّا الصورة الاولی: فلا خلاف فی صحّة الإجارة واقعاً و ظاهراً.

و أمّا الصورة الثانیة: و هی أنّه لو آجر أمواله مدّة یعلم ببلوغه و رشده فیها؛ فإنّه تصحّ الإجارة إلی وقت البلوغ و الرشد. و أمّا بالإضافة إلی ما بعد زمان البلوغ ففیه وجهان، بل قولان:

الأوّل: أنّه یبطل فی الزائد بعد البلوغ؛ بمعنی أنّه لا یکون لازماً بل یتوقّف علی إجازة الصبیّ و عدمها؛ لعدم کونه ولیّاً فیها، فتصرّفه حینئذٍ فضولی.

قال الشیخ فی المبسوط: «و متی آجر الوصیّ صبیّاً أو شیئاً من ماله مدّةً یتیقّن أنّه یبلغ قبل مضیّها، مثل أن یکون للصبیّ أربع عشرة سنةً فآجره ثلاث سنین؛ فإنّه یبلغ باستکمال خمس عشرة سنة؛ فإنّ السنة الواحدة یکون العقد صحیحاً، و ما زاد علیه یکون باطلًا» «۱».

و کذا فی التحریر «۲» و التذکرة «۳». و به قال الشهید الأوّل «۴» و المحقّق الثانی «۵» و الأردبیلی «۶». و هکذا فی العروة مع تعلیقات عدّة من الفقهاء «۷».

---

(۱) المبسوط للطوسی ۳: ۲۴۰.

(۲) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۶۹.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۳۲۷، الطبعة الحجریّة.

(۴) القواعد و الفوائد ۲: ۲۷۵.

(۵) جامع المقاصد ۷: ۹۹.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۶۷.

(۷) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء العظام ۵: ۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۱

و أمّا أدلّة بطلان هذه الإجارة، فقد تقدّمت فی المقام الأوّل من الإجماع، و عدم عموم الأدلّة، و عدم المقتضی لجعل هذه الولایة.

و العمدة هنا هی أنّ المنافع المصادفة لزمان بلوغه ممّا یملکه الکبیر، و لا ولایة للولیّ إلّا علی ما یملکه الصغیر.

و لکنّ المحقّق الاصفهانی قدس سره قال فی دفع هذا الاستدلال: «إنّ المنافع المستقبلة للدار و نحوها مملوکة لمالک العین فعلًا، و إنّما المتأخّر ذات المملوک، لا أنّ الملکیّة لتدرّجیّة المنافع لا بدّ من أن تکون مقارنة لها، لئلّا یلزم ملک المعدوم کما توهّم.

و علیه: فتصرّف الولیّ إنّما هو فیما یملکه الصغیر، لا فیما یملکه فی زمان کبره، و المفروض أنّ الولیّ له ولایة التصرّف فی کلّ ما یملکه الصغیر فعلًا، فمقتضی القاعدة نفوذ تصرّفه مطلقاً و إن کان بتملیک المنافع المصادفة بذاتها لزمان البلوغ «۱».» إلّا أنّه قدس سره رجع عن هذا الدلیل لقوله: «فلا مقتضی للولایة علی مثل هذا التصرّف» ۲.

نقول: أمّا الإجماع، فلا اعتبار به؛ لکون المسألة ذات دلیلٍ. و أمّا سائر الأدلّة، فلا تنهض فی قبال الآیة الکریمة: (وَ لَا تَقْرَبُوا مَالَ الْیَتِیمِ

إِلّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ) «۳» *؛ لأنّه لو فرض أنّ فی إجارة الولیّ المدّة الزائدة علی سنّ البلوغ مصلحة للطفل قبل بلوغه، مثل أن یکون إدخال زمان البلوغ من مقدّمات حفظ ماله، فقد صرّح غیر واحدٍ بصحّة الإجارة و نفوذها علی الصبیّ بعد البلوغ «۴» بمقتضی إطلاق الآیة الکریمة، فلا وجه لما استدلّ به القائلون بالبطلان.

الثانی: هو صحّة الإجارة و نفوذها، و أنّه لیس للصبیّ الفسخ عند ما یبلغ، و هو

---

(۱) (۱، ۴) بحوث فی الفقه، کتاب الإجارة: ۲۹۸.

(۳) سورة الأنعام ۶: ۱۵۲.

(۴) تحریر الوسیلة ۱: ۵۴۷، کتاب الإجارة مسألة ۱۲، تفصیل الشریعة، کتاب الإجارة: ۲۱۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۲

مقتضی إطلاق کلام الشیخ فی الخلاف، حیث قال: «إذا آجر الأب أو الوصیّ الصبیّ أو شیئاً من ماله مدّةً، صحّت الإجارة بلا خلاف، فإن بلغ الصبی قبل انقضاء المدّة کان له ما بقی، و لم یکن للصبی فسخه» و استدلّ قدس سره ب «أنّ العقد علی عین الصبیّ أو علی ماله وقع صحیحاً بلا خلاف، فمن ادّعی أنّ له الفسخ بعد بلوغه فعلیه الدلالة» «۱». و وافقه فی ذلک فی السرائر «۲». و به قال المحقّق النائینی «۳» و عدّة من فقهاء العصر «۴» و الدلیل علی ذلک إطلاق أدلّة الولایة.

قال السیّد الفقیه الخوئی: «أمّا بالنسبة إلی الأموال، فلا ینبغی الإشکال فی النفوذ، و أنّه لیس للصبی الفسخ عند ما بلغ، و ذلک للإطلاق فی أدلّة الولایة؛ فإنّها و إن کانت مقیّدةً بحال الصغر، فلا ولایة للولیّ بعد ما بلغ الصبیّ، إلّا أنّ متعلّق هذه الولایة مطلقٌ یشمل حال ما بعد البلوغ، کما قبله بمناطٍ واحدٍ؛ و هو رعایة الغبطة و المصلحة «۵»، و الولیّ إنّما جعل ولیّاً لذلک، فکما أنّ له البیع و إخراج المال عیناً و منفعةً عن ملکه إلی الأبد إذا اقتضته المصلحة، فکذلک له أن یبقی العین و یُخرج المنفعة خاصّةً لمدّة قصیرة أو طویلة حسبما یجده من المصلحة و إن عمّت ما

---

(۱) الخلاف ۳: ۵۰۰ مسألة ۲۱.

(۲) السرائر ۲: ۴۷۲.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۵: ۳۱.

(۴) مستمسک العروة الوثقی ۱۲: ۳۶، تفصیل الشریعة، کتاب الإجارة: ۲۱۳.

(۵) و لا یخفی أنّ هذا البیان یجری فی إجارة نفس الصبیّ حرفاً بحرف، و لم یظهر لی وجه الفرق بینها و بین إجارة أمواله. هذا، مضافاً إلی أنّه یمکن أن یقال: إنّه و ان کان الأصل عدم الولایة، إلّا أنّها ثابتة عند العقلاء؛ بمعنی أنّ ثبوت أصل الولایة أمر عقلائی و إن تصرّف الشارع فی الولیّ و خصّصها بالأب مثلًا أو الحاکم، و لکن أصلها أمر ثابت عند العقلاء بالنسبة إلی الصبیّ، و علی هذا یجب الرجوع إلی ما هو المرتکز عندهم؛ و هو عدم ثبوت الولایة بالنسبة إلی ما بعد البلوغ، و کون التصرّف لما بعده تصرّفاً فضولیّاً. و القول بلزوم رعایة المصلحة- و إن اقتضت المصلحة الإجارة إلی ما بعد البلوغ- أیضاً ممّا لم یسمع؛ لإمکان تصرّف الصبیّ بعد البلوغ و إجازته فی فرض وجوبه المصلحة، فتدبّر. م ج ف-.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۳

بعد البلوغ» «۱».

و أمّا الصورة الثالثة: و هی أنّه إذا آجر الولیّ مال الصبیّ مدّةً لا یتیقّن أنّه یبلغ قبل مضیّها، مثل أن یؤجره سنةً أو سنتین و له عشر سنین؛ فإنّه یجوز أن یبلغ بالاحتلام قبل مضیّ الإجارة، فتصحّ الإجارة بلا خلاف کما فی الخلاف «۲»؛ بمعنی الحکم بصحّته ظاهراً

لتحقّق الولايةِ المقتضية لصحّة ذلک «۳».

و المستند لإثبات حكم هذه الصورة ما قلناه فى الصورة الثالثة من إجارة نفس الصبىّ، و لا تفاوت فى المقامين.

و لو اتّفق البلوغ و الرشد فى هذا الزمان المحتمل، فهل للصبىّ الفسخ؛ بمعنى عدم إجازة العقد الفضولى المفروض صحّته التى هى القابلة لترتيب الأثر؟ فيه قولان:

قال بعضهم بالبطلان؛ بمعنى أنّ الصبىّ يتخيّر فيها بعد البلوغ بين الإجازة و عدمها، كما اختاره الشيخ فى المبسوط «۴»، و العلّامة فى أكثر كتبه «۵»، و الشهيد فى قواعده «۶»، و المحقّق الثانى «۷» و غيرهم «۸».

و بعض آخر بأنّه لا يكون له الفسخ بعد بلوغه و رشده.

---

(۱) مستند العروة الوثقى، كتاب الإجارة: ۱۳۹.

(۲) الخلاف ۳: ۵۰۰ مسألة ۲۱.

(۳) جواهر الكلام ۲۷: ۳۳۳.

(۴) المبسوط للطوسى ۳: ۲۴۰.

(۵) مختلف الشيعة ۶: ۱۲۴، تذكرة الفقهاء، ۲: ۳۲۷ الطبعة الحجريّة، إرشاد الأذهان ۱: ۴۲۵، تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۶۹، قواعد الأحكام ۲: ۲۸۳.

(۶) القواعد و الفوائد ۲: ۲۷۵.

(۷) جامع المقاصد ۷: ۹۹.

(۸) مفتاح الكرامة ۷: ۹۹، مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۶۷، جواهر الكلام ۲۷: ۳۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۴

قال به الشيخ فى الخلاف «۱» و تبعه ابن إدريس «۲» و المحقّق النائينى «۳». و هكذا بعض فقهاء العصر «۴».

و الدليل على إثبات القولين فى هذه المسألة أيضاً ما قلناه فى تقرير الصورة الثالثة من إجارة نفس الصبىّ، فراجع.

فرع

إنّ القائلين بعدم صحّة إجارة الولىّ مال الصبىّ أو نفسه مدّةً يعلم أو يحتمل البلوغ فيها، استثنوا صورة واحدة عن ذلک؛ و هى ما إذا كان ذلک هو مقتضى المصلحة اللازمة المراعاة، بحيث كانت إجارته مقتصرةً على عهد الصغر خاليةً من المصلحة، بل متضمّنةً للمفسدة. و أمّا مع ضمّ شيءٍ من زمان البلوغ ففيه المصلحة الملزمة، فحينئذٍ تكون الإجارة نافذةً و لازمة ليس له فسخها بعد البلوغ «۵».

و لقد أجاد السيّد الخوئى رحمه الله فى الردّ عليهم، حيث يقول: و لكنّه غير واضح؛ نظراً إلى أنّ مجرّد وجود المصلحة- و لو كانت بالغة حدّ اللزوم- غير كافية فى ثبوت الولاية ما لم يقم عليها دليل من الخارج، و المفروض قصور الدليل و عدم شموله لما بعد انقضاء عهد الصبا.

---

(۱) الخلاف ۳: ۵۰۰ مسألة ۲۱.

(۲) السرائر ۲: ۴۷۲.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء العظام ۵: ۳۱.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عـدّة من الفقهاء العظام ۵: ۳۱، وسيلة النجاة ۲: ۵۲، مهذّب الأحكام ۱۹: ۴۹، مستمسك العروة الوثقى ۱۲: ۳۶.

(۵) مفتاح الكرامة ۷: ۱۰۰، جواهر الكلام ۲۷: ۳۳۴، كتاب الإجارة للمحقّق الرشتى: ۳۴۶، كتاب الإجارة للشيخ فيّاض الدّين زنجانى: ۱۶۲، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء العظام ۵: ۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۵

و بتعبير آخر: أنّ المصلحة بمجرّدها لا ـ تجوّز التصرّف فى سلطان الغير ما لم تثبت الولاية عليه بدليل، و المفروض انتفاؤه. نعم، لو بلغت المصلحة الملزمة حدّ الوجوب؛ مثل ما لو توقّف حفظ حياة الصبىّ على إجارته مدّة تزيد على زمان بلوغه، بحيث لولاه لكان معرضاً للهلاك، اندرج ذلك فى الامور الحسبيّة و رجعت الولاية حينئذٍ إلى الحاكم الشرعى، لا إلى الولىّ أو الوصىّ من غير فرقٍ بين الصغير و الكبير «۱».

إجارة الولىّ نفس الصبىّ أو ماله عند فقهاء أهل السنّة:

ذهب فقهاء أهل السنّة أيضاً إلى أنّه يجوز للولىّ إجارة الطفل أو ماله- أباً كان أو قيّماً إذا رأى المصلحة فيها، فنذكر شطراً من كلماتهم:

أ: الشافعيّة

جاء فى الوجيز للغزالى: «لو آجر الولىّ الصبىّ أو دابّته مدّةً تجاوز البلوغ لم يجزء، فإن قصرت فبلغ بالاحتلام على قربٍ فالأقيس أنّه لا ينفسخ، إذ بنى العقد له على المصلحة» «۲».

و قال العمرانى فى البيان: «و إن أجّر رجل صبيّاً له عليه ولاية، أو أجّر ماله مدّةً، ثمّ بلغ الصبىّ قبل انقضاء المدّة، فهل تنفسخ الإجارة؟ اختلف أصحابنا فيه:

فمنهم من قال: لا تنفسخ، و هو اختيار الشيخ أبى إسحاق «۳»؛ لأنّه عقده فى حال ولايته عليه، فصار كما لو زوّجه ثمّ بلغ.

و منهم من قال: تنفسخ؛ لأنّه بان بالبلوغ أنّ تصرّف الولىّ عليه إلى هذا الوقت. و به قال الخطيب الشربينى «۴» و النووى «۵»

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۴۰۵

(۱) مستند العروة الوثقى، كتاب الإجارة: ۱۴۰ مع تلخيص.

(۲) الوجيز ۱: ۴۱۴.

(۳) المهذّب ۱: ۴۰۷، حيث قال: «الصحيح عندى فى المسائل كلّها أنّ الإجارة لا تبطل».

(۴) مغنى المحتاج ۲: ۳۵۶.

(۵) المجموع شرح المهذّب ۱۵: ۴۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۶

و منهم من قال: ينظر فيما عقد عليه الولىّ من المدّة. فإن تحقّق أنّ الصبىّ يبلغ قبل انقضائها، مثل: أن يكون له أربع عشر سنة، فأجره سنتين؛ فإنّه لا يصحّ فى السنة الأخيرة؛ لأنّه يتحقّق أنّه يبلغ بخمس عشرة سنة، و هل يصحّ فى الاولى؟

على قولين فى تفريق الصفقة.

و إن كانت مدّةً لا يتحقّق بلوغه فيها، مثل: أن يؤجّره و له أربع عشرة سنة، فبلغ فيها بالاحتلام، لم تنفسخ الإجارة، و كانت لازمةً له» «۱».

و كذا فى حلية العلماء «۲» و التهذيب «۳».

ب: الحنفيّة

قال الكاساني: «لو آجر نفسه أو ماله ثمّ بلغ الصبيّ فى المدّة، فله الخيار فى إجارة النفس إن شاء مضى عليها و إن شاء أبطلها، و لا خيار له فى إجارة المال.

و وجه الفرق: أنّ إجارة مال الصغير تصرّف فى ماله على وجه النظر، فيقوم الأب فيه مقامه، فلا يثبت له خيار الإبطال بالبلوغ. و أمّا إجارة نفسه، فتصرّف على نفسه بالإضرار و كان ينبغى أن لا يملكه الأب، إلّا أنّه ملكها من حيث إنّها نوع رياضة و تهذيب للصغير و تأديب له، و الأب يلى تأديب الصغير، فوليها على أنّها تأديب، فإذا بلغ فقد انقطعت ولاية التأديب، و هو الفرق» «۴».

و به قال فى مختصر اختلاف العلماء «۵»

---

(۱) البيان ۷: ۳۷۶.

(۲) حلية العلماء ۵: ۴۲۵.

(۳) التهذيب فى فقه الشافعىّ ۴: ۴۴۰.

(۴) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۱.

(۵) مختصر اختلاف العلماء ۴: ۱۰۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۷

ج: الحنابلة

جاء فى المقنع: «فإذا أجر الولىّ اليتيمَ أو السيّد العبدَ ثمّ بلغ الصبىّ و عتق العبد لم تنفسخ الإجارة، و يحتمل أن تنفسخ» «۱».

و قال المرداوى فى شرحه عليه: «هذا المذهب، و عليه الأصحاب و قطع به كثير منهم» «۲».

و كذا فى المغنى و الشرح الكبير، و بيّن وجه الاحتمالين «بأنّه عقد لازم عَقَده بحقّ الولاية، فلم يبطل بالبلوغ كما لو باع داره أو زوّجه، و يحتمل أن تبطل الإجارة فيما بعد زوال الولاية على ما ذكرنا فى إجارة الوقف، و يحتمل أن يفرّق بين ما إذا آجره مدّةً يتحقّق فيها بلوغه فى أثنائها، مثل أن آجره عامين و هو ابن أربع عشرة، فتبطل فى السادس عشر؛ لأنّنا نتيقّن أنّه آجره فيها بعد بلوغه. و هل تصحّ فى الخامس عشر؟ على وجهين، بناءً على تفريق الصفقة.

و بين ما إذا لم يتحقّق بلوغه فى أثنائها، كالذى آجره فى الخامس عشر وحده فبلغ فى أثنائه، فيكون فيه ما قد ذكرناه فى صدر الفصل» «۳». و كذا فى المبدع «۴» و منتهى الإرادات «۵» و التوضيح «۶».

و فى الإنصاف: «أنّ محلّ الخلاف فيما إذا لم يعلم بلوغه عند فراغها. فأمّا إن آجره مدّةً يعلم بلوغه فيها، فإنّها تنفسخ على الصحيح من المذهب» «۷».

---

(۱) المقنع: ۱۳۸.

(۲) الإنصاف ۶: ۳۶.

(۳) المغنى و الشرح الكبير ۶: ۴۴- ۴۵.

(۴) المبدع ۵: ۸۳.

(۵) منتهى الإرادات ۳: ۸۸.

(۶) التوضيح ۲: ۷۳۹.

(۷) الإنصاف ۶: ۳۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۸

و فى المبدع: «إذا مات الولىّ أو عزل و انتقلت عنه الولاية إلى غيره، لم يبطل عقده؛ لأنّه تصرّف، و هو من أهل التصرّف فيما له الولاية عليه، فلم يبطل تصرّفه» «۱». و كذا فى المغنى و الشرح الكبير «۲».

د: المالكيّة

جاء فى مختصر خليل: «و برشد صغير عقد عليه أو على سِلعِهِ ولى، إلّا لظنّ عدم بلوغه و بقى كالشهر» «۳»، أى كذلك تنفسخ الإجارة برشد الصبىّ إذا آجره وليّه أو آجر سلعته كداره أو دابّته ... إلّا أن يظنّ عدم بلوغه قبل انقضاء المدّة و قد بقى من مدّة الإجارة شهر و أيام يسيرة، فيلزمه بقيّة المدّة بالنظر للعقد على نفسه.

و فى المدوّنة: إذا آجر الولىّ الصبىّ مدّة فبلغ قبل انقضائها، انفسخت الإجارة عنه و لم يلزمه باقى المدّة، إلّا أن يكون الشىء الخفيف نحو الأيّام و الشهر و ما أشبهه فيلزمه ذلك «۴». هذا بالنسبة إلى إجارة نفس الصبىّ.

و أمّا إن أجر الولىّ سلعته كداره و دوابّه، أو رقيقه و عقاره سنين، فاحتلم بعد مضىّ سنة، فإن كان يظنّ أنّ الصبىّ لا يحتلم فى مثل تلك السنين- و ذلك ظنّ الناس أنّه لا يحتلم فى مثل تلك السنين- فاحتلم بعد مضىّ سنة، فلا فسخ له و جاز ذلك عليه؛ لأنّ الوصىّ إنّما صنع من ذلك ما يجوز له فى تلك الحال. و أمّا إن عقد عليه هذه الأشياء و هو يعلم أنّ الصبىّ يحتلم قبل ذلك، لا يجوز ذلك عليه «۵»

---

(۱) المبدع ۵: ۸۳.

(۲) المغنى و الشرح الكبير ۶: ۴۴ و ۴۵.

(۳) مختصر خليل الجندى: ۱۴۸.

(۴) المدوّنة الكبرى ۴: ۴۵۵.

(۵) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۸۶۱، المدوّنة الكبرى ۴: ۴۵۵، مواهب الجليل ۷: ۵۶۴، التاج و الإكليل ۷: ۵۶۵، حاشية الخرشى ۷: ۲۷۲، الذخيرة ۵: ۵۳۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۰۹

المبحث الثالث: جواز أخذ الاجرة من مال الطفل

اشارة

المشهور بين الفقهاء أنّه يجوز لمن يتولّى أموال اليتيم- من الجدّ و الوصىّ و الحاكم و أمينه و عدول المؤمنين و غيرهم- أخذ الاجرة منها، بشرط أن لا يكون بعمله متبرّعاً «۱»، بل الظاهر أنّ هذا الحكم فى الجملة متّفقٌ بينهم و إن اختلفوا فى قدر ما يجوز الأخذ منها على أقوال.

و التحقيق فى هذه المسألة يستدعى أن يبحث عنها فى مقامين:

الأوّل: أن يكون المتولّى فقيراً.

الثانى: أن يكون المتولّى غنيّاً.

المقام الأوّل: أن يكون المتولّى فقيراً

اشارة

إذا كان المتولّى «۲» فى أموال الطفل فقيراً، هل يجوز له أخذ أُجرة مثل عمله، أو يجوز له أن يأخذ بقدر كفايته، أو يجب عليه أن يأخذ أقلّ الأمرين من الاجرة و الكفاية، فيه ثلاثة أقوال:

الأوّل: أنّه يجوز أن يأخذ قدر كفايته، و هو قول الشيخ رحمه الله فى النهاية، حيث قال: «لا يجوز التصرّف فى أموال اليتامى إلّا لمن كان وليّاً لهم ... فمن كان وليّاً يقوم بأمرهم و بجمع أموالهم و سدّ خلّاتهم و جمع غلّاتهم و مراعاة مواشيهم، جاز له حينئذٍ أن يأخذ من أموالهم قدر كفايته و حاجته من غير إسرافٍ و لا تفريط» «۳»

---

(۱) جواهر الكلام ۲۸: ۴۳۷.

(۲) و المراد بالمتولّى لمال اليتيم من له عليه ولاية شرعيّة؛ سواء كان بالأصالة كالأب و الجدّ، أم لا كالوصيّ. مسالك الأفهام ۶: ۲۷۵.

(۳) النهاية للطوسى: ۳۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۱۰

و جعله أحد الأقوال فى التبيان «۱». و اختاره فى الوسيلة «۲».

و يدلّ عليه ظاهر قوله- تعالى-: (وَ مَنْ كانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) «۳» و المعروف ما لا إسراف فيه و لا تقتير.

جاء فى السرائر: «و الذى يقوى فى نفسى أنّ له قدر كفايته كيف ما دارت القضيّة، لقوله- تعالى-: (فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) فالتلزّم «۴» بظاهر التنزيل، هو الواجب دون ما سواه؛ لأنّه المعلوم، و ما عداه إذا لم يقم عليه دليل مظنون» «۵».

و يرد عليه أوّلًا: أنّ معنى الكفاية غير مضبوط و لا معروف، و لم يذكر له ضابطة معيّنة؛ لأنّ الكفاية تختلف بحسب الأشخاص و الحالات و الأزمنة و الأمكنة.

قال المحدّث الكاشانى: «و قيل: أقلّ الأمرين من الاجرة و الكفاية، و هو حسن لو كان للكفاية معنى مضبوط، و لكنّه مجمل «۶» جدّاً» «۷». و كذا فى المسالك «۸».

و ثانياً: هذا الحكم على إطلاقه غير تامّ، لأنّ العمل ربما كان قليلًا و الحاجة كثيرة، فيؤدّى إلى الإضرار باليتيم.

و ثالثاً: هل المراد بالكفاية ما يكفيه لنفسه «۹» و عياله، أو يقتصر على نفسه

---

(۱) تفسير التبيان ۳: ۱۱۹.

(۲) الوسيلة لابن حمزة: ۲۷۹.

(۳) سورة النساء ۴: ۶.

(۴) و فى المختلف ۵: ۶۴ «فالملتزم بظاهر التنزيل» و فى هامش المصدر: الالتزام، و هو الأنسب ظاهراً، كما أنّ فى المصدر: «كيف ما دارت القصة». و لعلّ الأنسب ما أثبتناه فى المتن.

(۵) السرائر ۲: ۲۱۱.

(۶) لا إجمال فی الکفایة بعد کونها منوطة بالمعروف، و هو فی کلّ عمل أو مال بحسبه. م ج ف.

(۷) مفاتیح الشرائع ۳: ۱۸۸.

(۸) مسالک الافهام ۶: ۲۷۶.

(۹) إذا کان المعروف بحسب المال و العمل، فلا یلاحظ فیه ما عداهما. م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۱۱

خاصّةً، فیه أیضاً إجمال.

و رابعاً: قد یکون المال و العمل قلیلین، کلبن شاة إذا حلبها، فلو أکل بقدر کفافه منه یلزم أن یکون قد أکل کلّه، و هو غیر جائز قطعاً.

و یظهر ذلک من خبر أبی الصباح الکنانی؛ لأنّ فی ذیله:

«فإن کان المال قلیلًا فلا یأکل منه شیئاً» «۱».

قال فی مفتاح الکرامة: «و لعلّ معناه أنّه یأخذ اجرة مثل ذلک، أو أنّ مثل ذلک لا اجرة له عرفاً» «۲».

القول الثانی: أن یأخذ أقلّ الأمرین من الاجرة و الکفایة.

فإن کانت الکفایة أقلّ من اجرة المثل، فله قدر الکفایة دون اجرة المثل، و إن کانت اجرة المثل أقلّ من الکفایة، فله اجرة المثل دون الکفایة.

قال فی المبسوط: «الولیّ إذا کان فقیراً جاز له أن یأکل من مال الیتیم أقلّ الأمرین من کفایته أو أجرة مثله، و لا یجب علیه قضاؤه» «۳». و کذا فی الخلاف «۴» و به قال الشهید فی الروضة «۵».

و قال العلّامة فی التذکرة: «و إن کان فقیراً جاز أن یأخذ إجماعاً، و فی قدره خلاف، الأقرب أن یقول یستحقّ اجرة المثل ... لکن یستحبّ له أن یأخذ أقلّ الأمرین» «۶». و فی جامع المقاصد: و هو الأصحّ «۷». و فی التنقیح الرائع «۸»

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما یکتسب به، ح ۳.

(۲) مفتاح الکرامة ۵: ۲۶۵.

(۳) المبسوط للطوسی ۲: ۱۶۳.

(۴) الخلاف ۳: ۱۷۹ مسألة ۲۹۵.

(۵) الروضة البهیّة ۵: ۸۰.

(۶) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۳ الطبعة الحجریّة.

(۷) جامع المقاصد ۵: ۱۸۸ و ۱۱/ ۳۰۲.

(۸) التنقیح الرائع ۲: ۳۹۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۱۲

و کنز العرفان «۱»: و هو أولی؛ لأنّه أحسن.

و فی کشف الرموز هو أحسن الأقوال و أجود من التهجّم علی أموال الیتامی «۲».

و یمکن الاستدلال لهذا الحکم، بأنّ الکفایة إن کانت أقلّ من الاجرة؛ فإنّه مع حصولها یصیر غنیّاً. و من کان غنیّاً یجب علیه الاستعفاف؛ لظاهر قوله- تعالی- «۳»: (وَ مَنْ کانَ غَنِیًّا فَلْیَسْتَعْفِفْ) «۴» و الأمر للوجوب، فیجب علیه الاستعفاف عن بقیّة الاجرة، و أمّا إذا کانت اجرة المثل أقلّ؛ فإنّما یستحقّ عوض عمله، فلا یحلّ له أخذ ما زاد علیه» «۵».

و يرد عليه بـأنّ المراد من الأكل فى الآيـة إن كان معناه الحقيقى- أى بلعُ الطعام بعـد مضـغه «۶» و جعله مختصّياً بالولىّ، بأن يأكل هو بمقـدار قوته و لاـ يتعـدّى إلى عيـاله- فلاـ منافاة بين الفقر و حصول الكفايـة منه بهـذا المعنى؛ لأنّ حصول القوت يحتاج معه إلى بقيّة مئونة السـنة من نفقةٍ و كسوة و مسـكن و غيرها، حتّى يتحقّق ارتفاع الفقر، و حينئذٍ فقولهم- فى الاسـتدلال لثبوت أقلّ الأمرين: إنّه مع حصول الكفاية يكون غنيّاً، فيجب عليه الاستعفاف عن بقيّة الاجرة- غير صحيح.

و إن كان المراد بالأكل مطلق التصـرّف و الأخذ؛ لأنّ الأكل يسـتعمل كثيراً فيما هو أعمّ من المعنى الحقيقى، كما هو المراد من قوله- تعالى-: (وَ لا تَأْكُلُوها إِسْرافاً

(۱) كنز العرفان ۲: ۱۰۵.

(۲) كشف الرموز ۲: ۸۱.

(۳) و الظاهر أنّ الآية تدلّ على من كان غنيّاً قبل أخذ الاجرة أو مقدار الكفاية. و عليه: فلا مجال للاستدلال بها، فتدبّر. م ج ف.

(۴) سورة النساء ۴: ۶.

(۵) اقتباس من الروضة البهيّة ۵: ۸۰ و جامع المقاصد ۱۱: ۳۰۲.

(۶) مجمع البحرين ۱: ۵۶؛ لسان العرب ۱: ۸۸ مادّة أكل.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۱۳

وَ بِداراً) «۱»، (وَ لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ) «۲». (إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوالَ الْيَتامى ظُلْماً) «۳» و غير ذلك، فقيـد «المعروف» من ذلـك غير واضـح المراد حتّى يعتبر أقـلّ الأمرين و يجب الاقتصار عليه؛ لأنّ التصـرّف على هـذا الوجه يختلف باختلاف الأشـخاص و الحاجة.

فعلى كلاـ المعنيين للأكل لا يتمّ الاسـتدلال بهـذه الآيـة للقول بأنّه يجوز أقلّ الأمرين؛ لأنّ العمل ربما كان قليلًا و القوت كثيراً، فيؤدّى إلى الإضرار باليتيم، كما أشار إلى بعض ذلك فى المسالك «۴» و الجواهر «۵».

القول الثالث: و هو أجود الأقوال و أصحّها- أن يأخذ اجرة مثل عمله.

اختاره الشيـخ فى موضع من النهاية، فقال: «و المتولّى لأموال اليتامى و القيّم بامورهم، يستحقّ اجرة مثله فيما يقوم به من مالهم من غير زيـادةٍ و لاـ نقصـان، فإن نقص نفسه كان له فى ذلك فضل و ثواب، و إن لم يفعل كان له المطالبـة باستيفاء حقّه من اجرة المثل. فأمّا الزيادة فلا يجوز له أخذها على حالٍ» «۶».

و اختاره الكيـدرى «۷» و المحقّق «۸».

و قال العلّامة فى التحرير: «و يجوز لمن يتولّى أموال اليتامى أن يأخذ اجرة

(۱) سورة النساء ۴: ۶.

(۲) سورة البقرة ۲: ۱۸۸.

(۳) سورة النساء ۴: ۱۰.

(۴) مسالك الأفهام ۶: ۲۷۶ مع تصرّف يسير.

(۵) جواهر الكلام ۲۸: ۴۴۳.

(۶) النهاية للطوسى: ۳۶۲.

(۷) إصباح الشيعة: ۲۹۷.

(۸) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۸، المختصر النافع: ۱۹۱.

المثل عن نظره فی ماله» «۱». و كذا فی التذكرة «۲» و القواعد «۳». و به قال أيضاً الشهيدان «۴».

و فی تفسير مجمع البيان قوله- تعالى-: (وَ لا تَأْكُلُوها إِسْرافاً) «۵». «معناه لا تأكلوا من مال اليتيم فوق ما تحتاجون إليه؛ فإنّ لولىّ اليتيم أن يتناول من ماله قدر القوت إذا كان محتاجاً على وجه الاجرة على عمله فی مال اليتيم- إلى أن قال: - و الظاهر فی روايات أصحابنا أنّ له اجرة المثل؛ سواء كان قدر كفايته أو لم يكن» «۶».

و كذا اختاره المحقّق العاملی «۷» و المحقّق الأردبيلی «۸» و صاحبا الرياض «۹» و الجواهر «۱۰». و به قال أيضاً جمع من فقهاء العصر «۱۱».

أدلّة جواز أخذ الولىّ اجرة المثل

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم بوجوهٍ:

---

(۱) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۲.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۳، الطبعة الحجريّة.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۵۶۷.

(۴) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۷، اللمعة الدمشقيّة: ۱۰۷، مسالك الأفهام ۶: ۲۷۷.

(۵) سورة النساء ۴: ۶.

(۶) مجمع البيان ۳: ۱۹- ۲۰.

(۷) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۲.

(۸) زبدة البيان ۲: ۶۱۲.

(۹) رياض المسائل ۶: ۲۸۸.

(۱۰) جواهر الكلام ۲۸: ۴۴۰.

(۱۱) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۲۷، منهاج الصالحين للسيّد الخوئی، المعاملات ۲: ۲۲۲، وسيلة النجاة ۲: ۱۵۱، تحرير الوسيلة ۲: ۹۴ مسألة ۵۹، تفصيل الشريعة، كتاب الوقف و الصدقة و الوصيّة: ۲۰۰، مبانی منهاج الصالحين ۹: ۳۵۳.

الأوّل: الظاهر من الأكل بالمعروف فی قوله- تعالى-: (فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) «۱» هو أخذ اجرة المثل كما هو مقتضى القاعدة أيضاً.

قال فی الجواهر: «نعم، أعلى أفراد الأكل بالمعروف شرعاً و عرفاً اجرة المثل، فإن نقص عنها زاد فی المعروف و قد أحسن إلى اليتيم، بل إن لم يأخذ شيئاً فقد زاد فی الإحسان و لم يكن من الأكل بالمعروف، الذی قد رخّص فيه فی مقابلة العمل للفقير ... فالمراد حينئذٍ أنّ الفقير إن أراد الأكل فلا يأكل إلّا بالمعروف، و هو أن يكون فی مقابلة عمل له فی مال اليتيم، و أن لا يزيد على اجرة المثل، و كلّما نقص عن ذلك فهو من المعروف، بل لعلّ ذلك هو المراد من النصوص» «۲».

و فی مفتاح الكرامة: «فالمعروف فی الشرع و العرف اجرة عمله الذی هو حفظ الأولاد و الأموال، فلا يجوز له إلّا ذلك المقدار فيأخذه، و إن كان زائداً عمّا يحتاج إليه من سدّ الخلّة» «۳».

الثانی: الإجماع كما ادّعاه فی التذكرة «۴» و مفتاح الكرامة «۵» و مهذّب الأحكام «۶». و فی الرياض: «لا خلاف فيه» «۷».

نقول: لا-اعتبار بهذا الإجماع؛ لأنّ النصوص التى سنذكرها قريباً كانت مدركاً له، مضافاً إلى أنّه لا يمكن إثباته مع ذهاب جمع من الفقهاء على خلافه.

---

(۱) سورة النساء ۴: ۶.

(۲) جواهر الكلام ۲۸: ۴۳۹.

(۳) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۴.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۳ الطبعة الحجريّة.

(۵) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۲.

(۶) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۲۷.

(۷) رياض المسائل ۶: ۲۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۱۶

الثالث: أصالة احترام العمل «۱».

قال فى المختلف: «و الوجه عندى أنّ له اجرة المثل؛ سواء كان غنيّاً أو فقيراً- إلى أن قال: لنا: أنّه فعل تصحّ المعاوضة عليه، فاستحقّ فاعله الاجرة إذا لم يتبرّع» «۲».

و فى الرياض: «لأنّه عمل محترم غير متبرّع به، فكان له اجرة مثله» «۳». و كذا فى جامع المقاصد «۴».

و قال فى تفصيل الشريعة: «و ذلك؛ لأنّ عمل المسلم محترم و له أجر فيما إذا كان بأمر من له الأمر، و إن كان الأحوط الأولى للغنى غير المحتاج عدم الاستفادة من مال اليتيم، الذى جعل أكله ظلماً أكلًا «۵» فى بطونهم النار فى الكتاب العزيز «۶» و هو يدلّ على كمال مراقبة مال اليتيم و لزوم التحفّظ و الاجتناب منه» «۷».

الرابع: السيرة كما ادّعاه فى المهذّب «۸».

الخامس: النصوص:

---

(۱) الظاهر أنّه لا مجال للاستدلال بهذا الدليل؛ فإنّ مقتضاه استحقاق الاجرة من دون أن يشترط بالفقر؛ بمعنى أنّ هذا الدليل يدلّ على الاستحقاق حتّى فى صورة الغناء، مع أنّه مخالف لصريح الآية الشريفة، إلّا أن يقال: إنّ الاستعفاف مستحبّ و ليس بواجب، و هذا بقرينة المقابلة؛ بمعنى أنّ قوله- تعالى-: «فَلْيَأْكُلْ» لا يدلّ على الوجوب، مضافاً إلى أنّ الإعادة قرينة على الاستحباب كما سيأتى إن شاء اللّه. م ج ف.

(۲) مختلف الشيعة ۵: ۶۵.

(۳) رياض المسائل ۶: ۲۸۸.

(۴) جامع المقاصد ۱۱: ۳۰۲.

(۵) هكذا فى المصدر، و الأنسب أكلًا للنار فى بطونهم.

(۶) سورة النساء ۴: ۱۰.

(۷) تفصيل الشريعة، كتاب الوصيّة: ۲۰۰.

(۸) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۱۷

۱- خبر هشام بن الحكم أو صحيحه على قولٍ «۱»

قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عمّن تولّى مال اليتيم ما له أن يأكل منه؟ فقال: «ينظر إلى ما كان غيره يقوم به من الأجر لهم، فليأكل بقدر ذلك» «۲».

و دلالتها على المقصود صريحة.

۲- خبر

أبي الصباح الكناني أو صحيحه، عن أبي عبد اللّه عليه السلام في قول اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ مَنْ كانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) «۳» فقال: «ذلك رجل يحبس نفسه عن المعيشة، فلا بأس أن يأكل بالمعروف إذا كان يصلح لهم أموالهم، فإن كان المال قليلًا فلا يأكل منه شيئاً» الحديث «۴».

۳- موثّقة

سماعة، عن أبي عبد اللّه عليه السلام في قول اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ مَنْ كانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) قال: «من كان يلي شيئاً لليتامى و هو محتاج ليس له ما

---

(۱) لأنّه ليس في السند من لم يغمض عنه إلّا علي بن السندي، و وثّقه الكشّي، حيث إنّه عنون «عليّ بن إسماعيل» ثمّ قال: نصر بن صباح قال: علي بن إسماعيل ثقة و هو علي بن سندي، رجال الكشّي: ۵۹۸.

و قال الفاضل الخراساني في ذخيرة المعاد: ۵۲ في حكم من وجد على جسده أو ثوبه المختصّ منيّاً: و ما رواه الشيخ عن أبي بصير في القوي قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يصيب بثوبه منيّاً ... الحديث، وسائل الشيعة ۱: ۴۸۰ الباب ۱۰ من أبواب الجنابة ح ۳، مع أنّه وقع في سند هذا الحديث علي بن السندي.

و قال المحقّق الفقيه القمّي: و خصوص رواية هشام بن الحكم ... و الظاهر أنّها صحيحة؛ لأنّه ليس في السند من يتأمّل فيه إلّا علي بن السندي، و الظاهر أنّه علي بن إسماعيل بن عيسى بن فرج السندي أو السرّي، كما حقّقه شيخنا رحمه الله في تعليقته الرجاليّة- «منهج المقال» الرجال الكبير «و معه تعليقات للبهبهاني: ۲۳۴» الطبعة الحجريّة. و هو ثقة- و كذا ظاهر ما حكى عن الذخيرة من أنّه حسن كالصحيح، جامع الشتات ۲: ۴۷۵.

و في الرجال الكبير: ۲۲۶ علي بن إسماعيل، نصر بن الصباح قال: علي بن إسماعيل ثقة؛ و هو علي بن سندي، فلُقّب إسماعيل بالسندي، و في الكشّي السّدي بدل السندي. و قال الأسترابادي في موضع آخر: و الظاهر اتّحاد الكُلّ، رجال الكبير: ۲۳۳.

(۲) تهذيب الأحكام ۶: ۳۴۳ ح ۹۶۰، وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۶ الباب ۷۲ من أبواب ما يكتسب به، ح ۵.

(۳) سورة النساء ۴: ۶.

(۴) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما يكتسب به، ح ۳.

يقيمه فهو يتقاضى أموالهم و يقوم في ضيعتهم، فليأكل بقدر و لا يسرف، و إن كانت ضيعتهم لا تشغله عمّا يعالج بنفسه فلا يرزأنّ «۱» من أموالهم شيئاً» «۲».

۴- صحيحة

عبد اللّه بن سنان قال: سُئل أبو عبد اللّه عليه السلام و أنا حاضر عن القيّم لليتامى في الشراء لهم و البيع فيما يصلحهم، أ لَهُ أن يأكل من أموالهم؟ فقال: «لا بأس أن يأكل من أموالهم بالمعروف، كما قال اللّه- تعالى- في كتابه: (وَ ابْتَلُوا الْيَتامى حَتَّى إِذا بَلَغُوا النِّكاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوالَهُمْ وَ لا تَأْكُلُوها إِسْرافاً وَ بِداراً أَنْ يَكْبَرُوا وَ مَنْ كانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَ مَنْ كانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ

بِالْمَعْرُوفِ) «۳» هو القوت، و إنّما عنى فليأكل بالمعروف الوصىّ لهم و القيّم فى أموالهم ما يصلحهم» «۴».

۵- موثّقة

حنّان بن سدير قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «سألنى عيسى ابن موسى عن القيّم للأيتام فى الإبل و ما يحلّ له منها، فقلت له: إذا لاط «۵» حوضها و طلب ضالتها و هنأ «۶» جرباها «۷»، فله أن يصيب من لبنها فى غير نهك لضرع، و لا فساد لنسل» «۸».

۶-

ما رواه محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن رجلٍ بيده

(۱) رزأه ماله: أصاب منه شيئاً فنقصه، المعجم الوسيط: ۳۴۰.

(۲) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما يكتسب به، ح ۴.

(۳) سورة النساء ۴: ۶.

(۴) تهذيب الأحكام ۹: ۲۴۴، ح ۴۲.

(۵) لُطْتُ الحوض بالطين لوطاً، أى ملطتّهُ به و طيّنْتُهُ، الصحاح للجوهرى ۲: ۹۰۲ مادّة لوط.

(۶) هنأت البعير: إذا طليته بالقطران و القطران دواء للجرب، الصحاح ۱: ۸۴.

(۷) الجَرَب بالتحريك: داءٌ معروف، يقال جرب البعير جَرَباً من باب تعب ... و ناقة جرباء، مجمع البحرين ۱: ۲۸۱ مادّة جرب.

(۸) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما يكتسب به، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۱۹

ماشيةٌ لابن أخ له يتيم فى حجره، أ يخلط أمرها بأمر ماشيته؟ قال: «إن كان يليط حوضها و يقوم على مهنتها و يردّ نادتها، فيشرب من ألبانها غير منهك للحلاب، و لا مضرّ بالولد» «۱».

۷- الأخبار المرويّة فى تفسير العيّاشى «۲»؛ لأنّ صريح بعضها:

أنّ الرجل يحبس نفسه فى أموالهم و يقوم فى ضيعتهم و يشغل نفسه عن طلب المعيشة فلا يحترث لنفسه، فليأكل بالمعروف من مالهم.

و نقل فى الوسائل

«فلا يحترف لنفسه» «۳».

فالظاهر من النصوص أنّ للولىّ أكل ما هو المعروف من مال اليتيم. و الأكل بالمعروف- كما بيّناه سابقاً- هو اجرة المثل، بمعنى أنّه يجوز أن يأكل الولىّ فى مقابل ما عمل فى مال اليتيم، و أن لا يزيد على اجرة المثل، و كلّما نقص عن ذلك فهو من المعروف كما فى الجواهر «۴».

ثمّ إنّه يظهر «۵» من بعض النصوص المتقدّمة خلاف المدّعى، و أنّ له أكل القوت فقط، كصحيحة عبد اللّه بن سنان «۶». و المستفاد من بعض الآخر: أنّه إذا كان فقيراً و ليس له ما يقيمه يجوز له الأخذ بالمقدار الذى يقيمه، كموثّقة سماعة «۷» و مقتضى

(۱) نفس المصدر، ح ۶.

(۲) تفسير العيّاشى ۱: ۲۲۱- ۲۲۲ ح ۲۹- ۳۲.

(۳) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۷ الباب ۷۲ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱۰.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۴۳۹.

(۵) و الحقّ المستفاد من الروايات أنّ له اجرة مثل عمله؛ سواء كانت زائدة على قدر الكفاية أم لا، و المقصود من المعروف فى الآية بقرينة الروايات هو اجرة المثل، و بعبارة اخرى: صحيحة هشام بن الحكم صريحة فى اجرة المثل، و بها يتصرّف فى بقيّة الروايات الواردة حتّى التعبير بالقوت؛ فإنّه و إن كان ظاهراً فى مقدار كان موجباً لحفظ الولىّ و عدم تلفه، و لكن يؤوّل بأُجرة المثل. م ج ف.

(۶) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۴ و ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱.

(۷) نفس المصدر.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۰

إطلاقها الجواز حتّى فى صورة كون المقدار المذكور أكثر من اجرة المثل، فيقع التعارض بينهما.

فيمكن أن يقال بأنّ الترجيح مع موثّقة سماعة، لكونها موافقة للكتاب فيؤخذ بها، و إن أبيت عن هذا الجمع نقول: يقع التعارض و بعد التساقط يرجع إلى إطلاق الكتاب.

و بالجملة: فالمستفاد من مجموع الأدلّة «۱» أنّه يجوز للولىّ أن يأخذ من مال اليتيم بالنحو المعروف، و المقدار المعروف- على ما بيّنا- ما لا إسراف فيه و لا تقتير، و هو الحدّ الأوسط، أى اجرة المثل، بل يستفاد المدّعى من موثّقة سماعة أيضاً، حيث قيّد الجواز بعدم السرف، بل يمكن أن يُقال: إنّ هذا هو المتفاهم العرفى عند إطلاق هذا اللفظ.

نعم، لو لم يكن لفعله اجرة فى العادة، كوضع الدراهم و الدنانير عنده، أو كان المال قليلًا غير محتاج إلى عمل له اجرة يعتدّ بها عرفاً، لم يأخذ شيئاً كما فى الجواهر «۲» و مفتاح الكرامة «۳». و كما يظهر ذلك من ذيل رواية الكنانى، حيث قال:

«فإن كان المال قليلًا فلا يأكل منه شيئاً» «۴».

و كذا ذيل رواية أبى بصير، حيث قال عليه السلام:

«ليس له ذلك فى الدنانير و الدراهم التى عنده موضوعة» «۵».

---

(۱) و التحقيق أنّ المستفاد من مجموع الآيات و الروايات جواز أخذ الولىّ شيئاً ما، فيما إذا كان فقيراً، و هذا المقدار يكون أقلّ من اجرة المثل غالباً بل دائماً، و لا فرق فى الجواز بين قصد التبرّع و عدمه. م ج ف.

(۲) جواهر الكلام ۲۸: ۴۴۳.

(۳) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۳.

(۴) وسائل الشيعة ۱۲: ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما يكتسب به، ح ۳.

(۵) نفس المصدر ۱۲: ۱۸۷ الباب ۷۲ من أبواب ما يكتسب به، ح ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۱

المقام الثانى: أن يكون الولىّ غنيّاً

اشارة

و أمّا إذا كان ولىّ الصبىّ غنيّاً هل يستحقّ الاجرة أم لا؟ فيه قولان:

القول الأوّل: أنّه لا يجوز له أخذ شىء من مال الصبىّ فى مقابل إدارة أمواله.

ففى المبسوط: «الولىّ إذا كان فقيراً جاز له أن يأكل من مال اليتيم» «۱».

و قال ابن إدريس: «فأمّا إن كان غنيّاً، فلا يجوز له أخذ شىء من أموالهم» «۲».

و فى المسالك: «أمّا لو كان غنيّاً، فالأقوى وجوب استعفافه مطلقاً» «۳».

و به قال السيورى «۴» و المحقّق الثانى «۵» و المحدّث الكاشانى «۶» و المحقّق الأردبيلى «۷» و صاحب الرياض «۸». و كذا هو ظاهر المختصر النافع «۹» و كشف الرموز «۱۰» و اللمعة «۱۱» و غيرها «۱۲».

و استدلّ للحكم المذكور بوجوه:

الأوّل: ظاهر قوله- تعالى-: (وَ مَنْ كانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ) «۱۳»؛ لأنّ الأمر

---

(۱) المبسوط للطوسى ۲: ۱۶۳.

(۲) السرائر ۲: ۲۱۱.

(۳) مسالك الأفهام ۶: ۲۷۷.

(۴) التنقيح الرائع ۲: ۳۹۶.

(۵) جامع المقاصد ۵: ۱۸۸ و ج ۱۱: ۳۰۲.

(۶) مفاتيح الشرائع ۳: ۱۸۹.

(۷) زبدة البيان ۱- ۲: ۶۱۱.

(۸) رياض المسائل ۶: ۲۸۹.

(۹) المختصر النافع: ۱۱۹.

(۱۰) كشف الرموز ۲: ۸۰.

(۱۱) اللمعة الدمشقيّة: ۱۰۷.

(۱۲) الروضة البهيّة ۵: ۲۸۰.

(۱۳) سورة النساء ۴: ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۲، ص: ۴۲۲

للوجوب، كما فى المبسوط «۱» و المسالك «۲» و جامع المقاصد «۳».

قال المحدّث الكاشانى: «و الأقوى وجوب التعفّف؛ لظاهر الأمر فى الآية» «۴».

الثانى: أصل عدم استباحة مال الغير إلّا بدليلٍ، و لا يوجد هنا دليل كما فى التنقيح الرائع «۵».

و فى الرياض: «و أمّا مع غناه فالأحوط بل اللّازم ... أن لا يأخذ شيئاً، للأصل» «۶».

الثالث: موثّقة

سماعة المتقدِّمة عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى قول اللّه- عزّ و جلّ-:

(وَ مَنْ كانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) «۷» قال: «من كان يلى شيئاً لليتامى و هو محتاج ليس له ما يقيمه فهو يتقاضى «۸» أموالهم و يقوم فى ضيعتهم، فليأكل بقدر و لا يسرف»

الحديث «۹».

فقد قيّد الحكم بما إذا كان الولىّ محتاجاً.

المناقشة فى الاستدلال بالآية

الآية المباركة و إن كان ظاهرها يوهم اشتراط كون الولىّ فقيراً؛ لأنّ الأمر للوجوب، و لكن مادّة الاستعفاف تدلّ على الرجحان.

(۱) المبسوط للطوسی ۲: ۱۶۳.

(۲) مسالک الأفهام ۶: ۲۷۷.

(۳) جامع المقاصد ۵: ۱۸۸ و ج ۱۱: ۳۰۲.

(۴) مفاتیح الشرائع ۳: ۱۸۹.

(۵) التنقیح الرائع ۲: ۳۹۶.

(۶) ریاض المسائل ۶: ۲۸۹.

(۷) سورة النساء ۴: ۶.

(۸) تقاضاه الدین قبضه منه، لسان العرب ۵: ۲۷۷.

(۹) وسائل الشیعة ۱۲: ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما یکتسب به، ح ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۳

قال العلّامة فی المختلف: «و قوله- تعالی-: (وَ مَنْ کانَ غَنِیًّا فَلْیَسْتَعْفِفْ) «۱» لا إشعار فیه بالوجوب، بل یدلّ بمفهومه علی الأولویّة» «۲».

و فی التذکرة: «الولیّ إن کان غنیّاً استحبّ له أن یستعفف عنه» «۳».

و جاء فی المسالک: «حملوا الأمر بالاستعفاف علی الاستحباب، و ادّعوا أنّ لفظ الاستعفاف مشعر به، و له وجه» «۴».

و فی مفتاح الکرامة: «أنّه یستحبّ له التعفّف مع الغنی ... لقرینة العفّة الظاهرة فی الجواز» «۵».

و فی الجواهر: «لکن المادّة تشعر بالندب» «۶».

و لعلّ أنظار هؤلاء الأعلام- قدّس اللّه أسرارهم- متّجهة إلی أنّ معنی الاستعفاف طلب العفاف، کما ورد فی الحدیث «أفضل العبادة العفاف» «۷».

و فی مجمع البحرین: «العفاف- بفتح العین- و التعفّف: کفّ النفس عن المحرّمات و عن سؤال الناس ... الاستعفاف طلب العفاف» «۸». و کذا فی النهایة لابن الأثیر «۹». و لا شکّ أنّ طلب العفاف لیس بواجب بل هو مستحبّ.

(۱) سورة النساء ۴: ۶.

(۲) مختلف الشیعة ۵: ۶۵.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۸۳ الطبعة الحجریّة.

(۴) مسالک الأفهام ۶: ۲۷۷.

(۵) مفتاح الکرامة ۵: ۲۶۲.

(۶) جواهر الکلام ۲۸: ۴۳۹.

(۷) الکافی ۲: ۷۹، ح ۳.

(۸) مجمع البحرین ۲: ۱۲۳۸ عفف.

(۹) النهایة لابن الأثیر ۳: ۲۶۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۴

و لذا قال المحقّق القمّی: «معنی الاستعفاف کفّ النفس أو استعداد النفس لترک شیء، و لا شکّ أنّ الذی یجب علی الإنسان ترک

الحرام. و أمّا استعداد النفس لترك الحرام فهو مستحبّ».

ثمّ قال قدس سره: «و في قوله- تعالى-: (وَ لْيَسْتَعْفِفِ) ينافي مدلول المادّة مع الهيئة و تقديم المادّة على الهيئة أولى، فيحمل الأمر على الاستحباب» «۱». فلا تدلّ الآية على اشتراط الفقر.

و يؤيّده ما في الكشّاف من أنّ معنى (وَ لْيَسْتَعْفِفِ) «۲» أي ليجتهد في العفّة و ظلف النفس «۳»، كأن المستعفّ طالب من نفسه العفاف و حاملها عليه «۴».

و كذا ما في كنز العرفان «(وَ لْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لا يَجِدُونَ نِكاحاً) أي إن كان الفقير يخاف زيادة الفقر بالنكاح، فليجتهد في قمع الشهوة و طلب العفّة بالرياضة لتسكين شهوته» «۵».

المناقشة في الاستدلال بالموثّقة

و يرد على الاستدلال بموثّقة سماعة: أنّ فيها تقييداً بكون الوليّ محتاجاً و ليس له ما يقيمه.

و بأنّ لفظ «محتاج» الوارد في الموثّقة و كذا لفظ «فقيراً» الذي ورد في الآية

---

(۱) جامع الشتات ۲: ۴۷۷.

(۲) سورة النور ۲۴: ۳۳.

(۳) ظلف نفسه عن الشيء أي منعها. و ظلفت نفسي عن كذا أي كفّت، الصحاح ۲: ۱۰۷۰.

(۴) الكشّاف ۳: ۲۳۷.

(۵) كنز العرفان ۲: ۱۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۵

المباركة ليس معناهما الفقر الشرعيّ «۱»، بل الظاهر «۲» أنّ المراد منهما في الآية و الموثّقة من كان مشتغلًا بإصلاح أموال الصبيّ أو اليتيم، و كانت أوقاته مستغرقة في تدبير شئونه بحيث يشغله ذلك عن تحصيل معيشته و الاشتغال لنفسه، و يدلّ على ذلك صريحاً قوله عليه السلام في الموثّقة:

«و إن كانت ضيعتهم لا تشغله عمّا يعالج بنفسه فلا يرزأنّ «۳» من أموالهم شيئاً» «۴».

و هكذا يستفاد هذا المعنى من الروايات الكثيرة الواردة عنهم عليهم السلام في بيان معنى الآية الكريمة التي فيها المعتبرة، مثل قوله عليه السلام في خبر أبي الصباح الكناني المتقدّمة:

«ذلك رجل يحبس نفسه عن المعيشة، فلا بأس أن يأكل بالمعروف إذا كان يصلح لهم أموالهم» «۵».

و الأخبار الواردة في تفسير العيّاشي، مثل

ما رواه أبو اسامة، عن أبي عبد اللّه عليه السلام في قوله- تعالى-: (فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) فقال: ذلك رجل يحبس نفسه على أموال اليتامى فيقوم لهم فيها و يقوم لهم عليها، فقد شغل نفسه عن طلب المعيشة، فلا بأس أن يأكل بالمعروف إذا كان يصلح أموالهم» الحديث «۶»

---

(۱) الفقير في الاصطلاح: هو الذي لا- يملك قوت سنته لا فعلًا و لا قوّةً، القاموس الفقهي: ۱۶۰، أو هو من لم يملك مئونة نفسه و عياله الواجبي النفقة مقدار سنة كاملة، القواعد الفقهيّة للمحقّق البجنوردي ۶: ۳۷۲.

(۲) الظاهر أنّ المستفاد من الموثقة قيدان: الاحتياج، و عدم وجود شيء يقيمه، و ليس الثاني تفسيراً للأوّل. هذا، مضافاً إلى أنّ

استغراق الأوقات فی تدبیر شئونه لا یستفاد من الروایات جدّاً. نعم، قد ورد التعبیر بأنّه قد شغل نفسه عن طلب المعیشهٔ، و لکنه لا یدلّ علی ذلک؛ فتدبّر. م ج ف.

(۳) أی فلا یصیبنّ.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۱۲: ۱۸۶ الباب ۷۲ من أبواب ما یکتسب به، ح ۴.

(۵) نفس المصدر ۱۲: ۱۸۵ الباب ۷۲ من أبواب ما یکتسب به، ح ۳.

(۶) تفسیر العیّاشی ۱: ۲۲۱ ح ۲۹، البرهان ۱: ۳۴۴ ح ۱۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۶

و کذا ما رواه أبو بصیر، عنه علیه السلام «۱».

و ما رواه زرارهٔ، عن أبی جعفر علیه السلام «۲».

و ما رواه زرارهٔ و محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام ۳.

و هکذا صحیحهٔ عبد اللّه بن سنان المتقدّمهٔ التی رواها الشیخ فی التهذیب

بإسناده عن الحسن بن محبوب قال: سُئل أبو عبد اللّه علیه السلام- و أنا حاضر- عن القیّم للیتامی فی الشراء لهم و البیع فیما یصلحهم، أله أن یأکل من أموالهم؟ فقال: «لا بأس أن یأکل من أموالهم بالمعروف، کما قال اللّه- تعالی- فی کتابه»

الحدیث «۴».

و الحاصل: أنّه إذا تأمّلت ما تقدّم من النصوص الکثیرهٔ التی اختلفت ألفاظها، و لکنّها اشتملت علی معنی مشترک بینها، یحصل لک الاطمئنان بذلک القدر المشترک، و یصحّ أن یقال، إنّ جمیع الأخبار المتقدّمهٔ مطلقهٔ بالنسبهٔ إلی الفقیر و الغنیّ إلّا موثّقهٔ سماعهٔ؛ فإنّ فیها:

«من کان یلی شیئاً للیتامی و هو محتاج لیس له ما یقیمه ... فلیأکل بقدر و لا یسرف»

و قد عرفت معنی المحتاج فی هذه الموثّقهٔ.

و بالجملهٔ: المتحصّل من الآیهٔ الشریفهٔ بضمیمهٔ- الروایات الواردهٔ فی تفسیرها- هو أنّ المتولّی لأمر الصغار إذا کان مشتغلًا بإصلاح أموالهم و تدبیر شئونهم، بحیث یشغله ذلک عن کسبه و تحصیل معیشته و تدبیر مال نفسه، فیجوز له أن یأخذ من أموالهم بالقدر المعروف؛ سواء کان غنیّاً أو فقیراً، و المقدار المعروف هو اجرهٔ المثل؛ لأنّ المراد بالأکل أعمّ من المعنی الحقیقی، فیشمل مطلق التصرّف کالأخذ و التملّک و غیرهما، کما أنّ المعروف ما عرف عند الناس. و بعبارهٔ اخری:

المعروف ما یکون عند العقلاء متعارفاً، و أخذ اجرهٔ المثل متعارف عندهم.

---

(۱) تفسیر العیّاشی ۱: ۲۲۲ ح ۳۱ و ۳۲؛ وسائل الشیعهٔ ۱۲: ۱۸۷ الباب ۷۲ من أبواب ما یکتسب به، ح ۹.

(۲) (۲، ۲) تفسیر العیّاشی ۱: ۲۲۲ ح ۳۲ و ۲۲۴ ح ۴۳؛ البرهان ۱: ۳۴۴، ح ۱۹.

(۴) تهذیب الأحکام ۹: ۲۴۴ ح ۴۲، البرهان ۱: ۳۴۴، ح ۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۷

و أمّا إذا کان قادراً علی کلا الأمرین، و هو یقدر علی تحصیل معاشه و تدبیر امور الصغار فیستحبّ له التعفّف.

جواز أخذ الاجرهٔ

القول الثانی: - و هو الأقوی- أنّه إذا کان المتولّی لُامور الصبیّ غنیّاً یجوز له أخذ الاجرهٔ، کما هو ظاهر النهایهٔ «۱» و الوسیلهٔ «۲» و

إصباح الشيعة «۳» و الشرائع «۴» و القواعد فى موضعين «۵» و التحرير «۶».

و صرّح بذلك فى التذكرة، فقال: «الولىّ إمّا أن يكون غنيّاً أو فقيراً، فإن كان غنيّاً استحبّ له أن يستعفف عنه فلا يأكل منه شيئاً، عملًا بالآية، و هل يسوغ له مع الاستغناء أخذ شيء من ماله؟ الأقرب ذلك على سبيل اجرة المثل، و لا يأخذ زيادة عليه» «۷».

و فى مفتاح الكرامة: «و حقّه أن لا يفرّق فى جواز الأخذ بين الغنىّ و الفقير؛ لأنّ محطّ نظره هو العمل دون الفقر » «... ۸».

و كذا صرّح بذلك فى الجواهر «۹» و وسيلة النجاة «۱۰» و مهذّب الأحكام «۱۱»

---

(۱) النهاية للطوسى: ۳۶۱.

(۲) الوسيلة لابن حمزة: ۲۷۹.

(۳) إصباح الشيعة: ۲۹۷.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۸.

(۵) قواعد الاحكام ۲: ۱۳۵- ۵۶۷.

(۶) تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۵۴۳.

(۷) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۳، الطبعة الحجريّة.

(۸) مفتاح الكرامة ۵: ۲۶۲.

(۹) جواهر الكلام ۲۸: ۴۴۰.

(۱۰) وسيلة النجاة ۲: ۱۵۱.

(۱۱) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۸

و فى المسالك «۱»: أنّ له وجه.

و يظهر هـذا أيضاً من كلام السيّد المحقّق الخوئى فى منهاج الصالحين «۲» و لكن أشكل قدس سره فى موضع آخر و قال: «إذا كان غنيّاً ففيه إشكال، و الأحوط الترك» «۳».

و قـال فى تحرير الوسـيلة: «يجوز للقيّم الـذى يتولّى امور اليتيم أن يأخـذ من مـاله اجرة مثل عمله؛ سواء كـان غنيّاً أو فقيراً، و إن كان الأحوط الأولى للأوّل التجنّب» «۴». و كذا فى تفصيل الشريعة «۵».

أدلّة جواز أخذ الاجرة مع الغنى

و يمكن أن يستدلّ للقول الثانى بوجوهٍ:

الأوّل: إطلاق الأخبار الواردة فى هذا الباب، التى تقدّم ذكرها فى المباحث السابقة.

الثانى: قاعدة «۶» احترام عمل المسلم «۷»؛ و هى أنّ عمل المسلم محترمٌ

---

(۱) مسالك الأفهام ۶: ۲۷۷.

(۲) منهاج الصالحين ۲: ۲۲۷.

(۳) نفس المصدر ۲: ۲۱۱.

(۴) تحرير الوسيلة ۲: ۱۰۲، كتاب الوصية مسألة ۵۹.

(۵) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیّة: ۲۰۰.

(۶) و فی الاستدلال بهذه القاعدة تأمّل جدّاً؛ فإنّ التصرّف فی أموال الیتامی إنّما هو فی مقابل جعل الولایة و من آثار الولایة، و لیست معاوضةً فی الواقع. م ج ف

(۷) و فی تحریر المجلّة: من أسباب الضمان احترام عمل المسلم، فمن عمل عملًا لمصلحتک مع الإذن من حاکم الشرع أو مطلقاً، أو أمرته بأن یعمل لک عملًا فقام، فلیس معناه أنّه عمله مجّاناً، بل علیک اجرة المثل له؛ لأنّ عمل المسلم محترم إلّا إذا قصد التبرّع، تحریر المجلّة ۱: ۸۸.

و الأصل فی هذه القاعدة قوله صلی الله علیه و آله:

لا یحلّ لمؤمن مال أخیه إلّا عن طیب نفس منه،

وسائل الشیعة ۳: ۴۲۵ الباب ۳ من أبواب مکان المصلّی، ح ۳ مع اختلاف فی اللفظ، و عوالی اللئالی ۲: ۱۱۳ ح ۳۰۹. و أنّ حرمة ماله کحرمة دمه، وسائل الشیعة ۸: ۵۹۹ الباب ۱۵۲ من أبواب أحکام العشرة، ح ۹.

قال العلّامة المحقّق الاصفهانی فی حاشیة المکاسب ۲/ ۲۹۰: «و أمّا قاعدة الاحترام، فتارةً یستند فیها إلی قوله صلی الله علیه و آله:

«لا یحلّ مال امرئ مسلم إلّا عن طیب نفسه»

إمّا بدعوی أنّه لا یحلّ بلا عوض ... و اخری: یستند إلی قوله علیه السلام:

«و حرمة ماله کحرمة دمه».

و قال السیّد الفقیه الخوئی: إذا أمر أحد لعامل بإتیان عمل ذی اجرةٍ فعمله بدون قصد المجّانیّة کان الآمر ضامناً للُاجرة، و ذلک لقاعدة الاحترام.

و فیه ما لا یخفی: فإنّ معنی الاحترام عدم کون مال المسلم بمثابة المباحات الأصلیّة بحیث لا حرمة لها، و یسوغ لأیّ أحد أن یستولی علیها و یستوفیها عن قهر و جبر، و أنّه لو أجبره علی عمل استحقّ المجبور بدله و لزمه الخروج عن عهدته. مستند العروة الوثقی، کتاب الإجارة: ۳۹۰- ۳۹۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۲۹

و مأجور، فلیؤدّ اجرته إذا لم یقصد به التبرّع «۱». و هذا الاحترام بلحاظ رعایة سلطنة المسلم علی عمله؛ و معنی احترام العمل هنا عدم جواز أمره بالعمل بلا جعل اجرة له.

قال الشیخ الأعظم: «کلّ عمل وقع من عامل لأحد بحیث یقع بأمره و تحصیلًا لغرضه، فلا بدّ من أداء عوضه؛ لقاعدتی الاحترام و نفی الضرار» «۲» و کذا فی تفصیل الشریعة «۳».

و فی مهذّب الأحکام: «إنّ قاعدة احترام العمل من القواعد النظامیّة المقرّرة شرعاً المتقنة، لا تصلح للتقیید بمثل الآیة الکریمة المجملة من هذه الجهة، و کذا ما سیقت مساقها من الأخبار کما لا یخفی علی اولی الأبصار» «۴»

---

(۱) القواعد الفقهیة للسیّد کاظم المصطفوی: ۲۴.

(۲) المکاسب ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۶: ۱۹۰.

(۳) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیّة: ۲۰۰.

(۴) مهذّب الأحکام ۲۲: ۲۲۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۳۰

الثالث: قاعدة نفی الضرر «۱»؛ لأنّ المنفی بالقاعدة إمّا هو الحکم الضرری، أو المنفی بها هو الحکم بنفی موضوعه الضرری، و علی

کلّ حال أمر الشارع للولیّ و القیّم بتولیـة أموال الصبیّ بلا جعل عوض و اجرة له إضـرار «۲» بالولیّ و القیّم؛ لأنّ الولیّ یصـرف أوقاته بحفظ أموال الصبیّ و إصلاح اموره و تدبیر شئونه، فإذا کان کلّ ذلک بلا عوض و اجرة تضرّر به، و هذا منفی بقاعدة نفی الضرر.

کما أشار إلی ذلک فی المختلف «۳».

و قـال المحقّق الفقیه القمّی رحمه الله فی جـامع شـتاته: «الاختلاـف فی المسألـة من جهـة الاختلاـف فی الأخبـار و التفهّم فی الآیـات القرآنیة، و الأرجح عندی هو القول بثبوت اجرة المثل مطلقاً «۴».

و الـدلیل علی ذلـک أنّه عمـل غیر محرّم و محترم و کـان مأذونـاً فیه، بـل هـو مطلوب الشـارع و أمر به، فیسـتحقّ الولیّ الاـجرة؛ لأـنّ المفروض أنّه لم یقصد التبرّع، و أیضاً لو لم نقل بالاجرة یلزم الإضرار للولی؛ لأنّه صرف أوقاته لُامور الیتیم من دون اجرة و عوض... و لو لم یهتمّ بامور الصغار یلزم الإضرار للیتیم، و الضرر منفی فی الإسلام» «۵».

امور هامّة ینبغی ذکرها

الأوّل: قال فی الجواهر: «لا ینبغی ترک الاحتیاط فی هـذه المسألـة؛ لشدّة التأکید کتاباً و سنّة فی التجنّب عن أموال الیتامی، خصوصـاً بعد خبر رفاعة المروی

(۱) وسائل الشیعة ۱۷: ۳۴۰ الباب ۱۲ من کتاب إحیاء الموات، ح ۳ و ۴ و ۵.

(۲) إضرار بهما فی صورة الفقر دون الغنی. م ج ف.

(۳) مختلف الشیعة ۵: ۶۵.

(۴) أی سواء کان الولیّ فقیراً أو غنیّاً.

(۵) جامع الشتات ۲: ۴۷۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۳۱

عن تفسیر العیّاشی،

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی قوله- تعالی-: (فَلْیَأْکُلْ بِالْمَعْرُوفِ) قال: کان أبی یقول: إنّها منسوخة «۱».

بل عن مجمع البیان، عن جماعـة من أهل السنّة تفسیرها بأخـذ قـدر الحاجـة من مال الیتیم علی جهـة القرض ثمّ یردّ علیه ما أخـذ إذا وجد، قال: هو المرویّ عن الباقر علیه السلام «۲».

و إن کان الثابت عندنا خلافهما کما تقدّم» «۳».

الثانی: قال فی القواعد: «یجوز أن یجعل للوصیّ جعلًا، و لو لم یجعل جاز له أخذ اجرة المثل عن نظره فی ماله» «۴»، و کذا فی التحریر «۵»، و الدروس «۶» و فی المختصر النافع: «إذا أذن له فی الوصیّة جاز» «۷».

و قـال المحقّق الثـانی: «لا ریب فی جواز بـذل جعل للوصـیّ علی عمله کما فی الوصایـة ... فلو لم یجعل له فتولّی امور الأطفال و قام بمصالحهم کان له أن یأخذ عن تصرّفه عوضاً» «۸».

و به قال فی مفتاح الکرامة «۹».

و یدلّ علیه ما تقدّم من الأدلّة. هذا مع نیّة أخذ العوض بعمله. و هکذا لو ذهل

(۱) تفسیر العیّاشی ۱: ۲۲۲ ح ۳۳.

(۲) مجمع البیان ۳: ۲۰.

(۳) جواهر الکلام ۲۸: ۴۴۱.

(۴) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۷.

(۵) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۳۸۲.

(۶) الدروس الشرعیّة ۲: ۳۲۷.

(۷) المختصر النافع: ۲۶۶.

(۸) جامع المقاصد ۱۱: ۳۰۱.

(۹) مفتاح الکرامة ۵: ۲۶۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۳۲

عن القصد فالظاهر جواز الأخذ؛ لأنّه مأمور بالعمل من الشارع فیستحق عوضه.

و أمّا لو نوی التبرّع بعمله لم یکن له أخذ شیء مطلقاً، کما فی المسالک «۱» و فی الریاض: «بشرط أن لا یکون بعمله متبرّعاً «۲»»، و کذا فی مفاتیح الشرائع «۳» و الجواهر «۴».

و هکذا لم یجز للوصیّ أخذ شیء من أموال الأیتام، إذا عیّن الموصی مقدار المال الموصی به و طبّقه علی مصرفه المعیّن المقدّر، بحیث لم یُبق شیئاً لُاجرة الوصی و استلزم أخذ الاجرة إمّا الزیادة عن المال الموصی به، أو النقصان فی مقدار المصرف، کما إذا أوصی بأن یصرف ثلثه، أو عیناً معیّناً من ترکته أو مقداراً من المال، کألف درهم فی استئجار عشرین سنة عبادة کلّ سنةٍ کذا مقداراً، و قد ساوی المال مع المصرف کما فی الوسیلة «۵» للسیّد الفقیه الاصفهانی. و کذا فی تحریرها «۶». و فی تفصیل الشریعة فی شرح کلام الماتن: «لم یجز له أن یأخذ الاجرة- و لو اجرة المثل- لنفسه؛ لأنّه بقبوله الوصیّة الکذائیّة، أو بعدم ردّها مع الإمکان، کأنّه تبرّع بإجراء الوصیّة و تنفیذها و عدم أخذ الاجرة أصلًا» «۷».

الثالث: قال السیوری: «إذا جعل الموصی للوصیّ شیئاً لحقّ سعیه، فإن کان اجرة مثله من غیر زیادةٍ صحّ بلا خلاف. و إن زاد، فإن خرجت الزیادة من الثلث

---

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۷۸.

(۲) ریاض المسائل ۶: ۲۸۸.

(۳) مفاتیح الشرائع ۳: ۱۸۸.

(۴) جواهر الکلام ۲۸: ۲۴۰.

(۵) وسیلة النجاة ۲: ۱۵۱- ۱۵۲.

(۶) تحریر الوسیلة ۲: ۱۰۲ مسألة ۵۹.

(۷) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیّة: ۲۰۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۳۳

صحّ أیضاً، و إلّا اعتبرت إجازة الوارث» «۱». و کذا فی الجواهر «۲» و الریاض «۳».

الرابع: فی مفتاح الکرامة: هذا النزاع فی الولیّ الذی لم یکن أمیناً للحاکم کالأب و الجدّ و الوصی و غیرها. و أمّا من یجعله الحاکم أمیناً فیمکن أن یکون له أخذ أُجرة المثل و إن کان غنیّاً، و یجوز للحاکم أن یعیّن له ذلک إذا لم یوجد المتبرّع «۴».

و فی الجواهر: «ما لم یوجد المتبرّع الجامع للشرائط، فلا یجوز للحاکم مثلًا أن یجعل النظر إلی غیره ممّن یرید الاجرة بلا مصلحة للیتیم» «۵».

آراء فقهاء أهل السنّة فی جواز أخذ الاجرة من مال الطفل:

اشتهر بینهم أنّه لا یجوز للغنی أخذ الاجرة من مال الطفل، و للفقیر أن یأکل بالمعروف من غیر إسرافٍ. فنذکر کلماتهم فی ذلک:

أ- الحنفیّة

جاء فی بدائع الصنائع: «لا خلاف فی أنّه- أی ولیّ الیتیم- إذا کان غنیّاً لا یأکل لقوله- تعالی-: (وَ مَنْ کانَ غَنِیًّا فَلْیَسْتَعْفِفْ) «۶».

فأمّا إذا کان فقیراً فهل له أن یأکل علی سبیل الإباحة، أو لیس له أن یأکل إلّا قرضاً، اختلف فیه الصحابة» «۷». فعندهم فیه قولان:

---

(۱) التنقیح الرائع ۲: ۳۹۶.

(۲) جواهر الکلام ۲۸: ۴۴۱.

(۳) ریاض المسائل ۶: ۲۸۸.

(۴) مفتاح الکرامة ۵: ۲۶۲، زبدة البیان ۲: ۶۱۲.

(۵) جواهر الکلام ۲۸: ۴۳۷.

(۶) سورة النساء ۴: ۶.

(۷) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۳۴

الأوّل: أنّه یأکل علی سبیل الإباحة، و استدلّ له بظاهر قوله- تعالی-: (وَ مَنْ کانَ فَقِیراً فَلْیَأْکُلْ بِالْمَعْرُوفِ) «۱».

أطلق اللّه عزّ شأنه لولیّ الیتیم أن یأکل من مال الیتیم بالمعروف، و هو الوسط من غیر إسراف.

و بما روی أنّ رجلًا سأل رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم فقال: لا أجد شیئاً و لیس لی مالٌ ولی یتیمٌ؟ قال: «کُلْ من مال یتیمک غیر مسرفٍ و لا متأثلٍ»، قال: و أحسبه، قال:

«و لا تقی مالک بماله» «۲» «۳».

و به قال فی أحکام الصغار «۴».

و فی مختصر اختلاف العلماء: «و یستقرض الوصیّ من مال الیتیم إذا احتاج إلیه ثمّ یقضیه، و یأکل الوصی من مال الیتیم بقدر عمله فیه إذا لم یضرّ بالصبیّ» «۵».

الثانی: أنّه لا یأکل إلّا قرضاً، و استدلّ له بقوله- تعالی-: (فَإِذا دَفَعْتُمْ إِلَیْهِمْ أَمْوالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَیْهِمْ) «۶» أمر سبحانه و تعالی بالإشهاد علی الأیتام عند دفع المال إلیهم. و لو کان المال فی أیدی الأولیاء بطریق الأمانة، لکان لا حاجة إلی الإشهاد؛ لأنّ القول قول الولیّ إذا قال: دفعت المال إلی الیتیم عند إنکاره. و إنّما

---

(۱) سورة النساء ۴: ۶.

(۲) سنن ابن ماجة ۳: ۳۲۱ ح ۲۷۱۸، سنن أبی داود ۳: ۱۹۷ ح ۲۸۷۲، سنن النسائی ۶: ۲۵۶.

(۳) و جاء فی سنن أبی داود:

«کُلْ من مال یتیمک غیر مسرف، و لا مبادرٍ، و لا متأثلٍ».

و فی هامشه: قال الشیخ: قوله: «غیر متأثل» أی غیر متّخذٍ منه أصل مال. و أثلة الشیء: أصله.

و وجه إباحته الأکل من مال الیتیم أن یکون ذلک علی معنی ما یستحقّه من العمل فیه و الاستصلاح له، و أن یأخذ منه بالمعروف

علی قدر مثل عمله.

و قوله:

«و لا تقی مالک بماله»:

أی لا تحفظ مالک بصرف مال الیتیم فی حاجتک.

(۴) أحکام الصغار: ۳۵۸.

(۵) مختصر اختلاف العلماء ۵: ۷۹.

(۶) سورة النساء ۴: ۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۴۳۵

الحاجة إلی الإشهاد عند الأخذ قرضاً لیأکل منه؛ لأنّ فی قضاء الدین القول قول صاحب الدین، لا قول من یقضی الدین «۱».

و فیه: أنّ هذا الاشهاد مستحبّ؛ لأنّ القول قول الولیّ لأنّه أمین، و أمر اللّه تعالی بالإشهاد تنبیهاً علی التحصین و زوالًا للتهم.

ب- الشافعیّة

و فی المهذّب: «إن أراد أن یأکل من ماله نظرت، فإن کان غنیّاً لم یجز، لقوله- تعالی-: (وَ مَنْ کانَ غَنِیًّا فَلْیَسْتَعْفِفْ) «۲». و إن کان فقیراً جاز أن یأکل؛ لقوله- تعالی-: (وَ مَنْ کانَ فَقِیراً فَلْیَأْکُلْ بِالْمَعْرُوفِ «۳»)» «۴».

قال النووی فی شرحه: «قوله: (وَ لْیَسْتَعْفِفِ) یقال: عفّ عن المسألة، و استعفّ؛ أی کفّ- إلی أن قال: - و قیل: یجوز للوصیّ أن یأخذ من مال الیتیم قدر عمالته ... و قیل: لا یأکل منه إلّا عند الحاجة» «۵». و به قال فی الوجیز «۶».

و عند الرافعی و النووی: «أنّه لیس للولیّ أخذ اجرة و لا نفقةٍ من مال الصبیّ إن کان غنیّاً، و إن کان فقیراً، فإن قطع بسببه عن اکتسابه فله أخذ قدر نفقته.

و فی تعلیق الشیخ أبی حامد أنّه یأخذ أقلّ الأمرین من قدر النفقة و اجرة المثل» «۷».

و کذا فی مغنی المحتاج «۸» و نهایة المحتاج «۹»

---

(۱) انظر بدائع الصنائع ۴: ۳۵۲- ۳۵۳.

(۲) سورة النساء ۴: ۶.

(۳) سورة النساء ۴: ۶.

(۴) المهذّب لأبی إسحاق الشیرازی ۱: ۳۳۰.

(۵) المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۳۸.

(۶) الوجیز ۱: ۳۴۵.

(۷) العزیز شرح الوجیز ۵: ۸۲، روضة الطالبین ۳: ۴۷۸، المجموع ۱۴: ۱۴۰.

(۸) مغنی المحتاج ۲: ۱۷۶.

(۹) نهایة المحتاج ۴: ۳۸۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۴۳۶

ج- الحنابلة

إنّهم قالوا- کالشافعیّة تقریباً-: «إنّ للولیّ أن یأکل من مال الصبیّ بقدر عمله إذا احتاج إلیه، و لیس له إلّا أقلّ الأمرین من اجرة مثله، أو قدر کفایته» «۱».

قال ابن قدامة فى المقنع: «و للولىّ أن يأكل من مال المولّى عليه بقدر عمله إذا احتاج إليه» «٢».

و فى الكافى: «و ليس له إلّا أقلّ الأمرين من اجرته أو قدر كفايته؛ لأنّه يستحقّه بالعمل و الحاجة معاً» «٣».

و جاء فى الشرح الكبير: «و للولىّ أن يأكل من مال المولّى عليه بقدر عمله إذا احتاج إليه، و إن كان غنيّاً لم يجز له ذلك إذا لم يكن أبأً؛ لقوله- تعالى-: (وَ مَنْ كانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَ مَنْ كانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ) «۴». و إذا كان فقيراً فله أقلّ الأمرين: اجرته، أو قدر كفايته؛ لأنّه يستحقّه بالعمل و الحاجة جميعاً، فلم يجز أن يأخذ إلّا ما وجدا فيه». و كذا فى المغنى «۵».

و فى الإنصاف: «و الصحيح من المذهب: أنّه لا يأكل إلّا الأقلّ من اجرة مثله أو قدر كفايته» «۶».

د- المالكيّة

ذهب المالكيّة إلى أنّه يجوز أن يأكل الولىّ من مال الصبىّ بقدر اجرة عمله

---

(١) الإقناع ٢: ٢٢٨، كشّاف القناع ٣: ۵٣١، الفروع ۴: ٢۴۵، المحرّر ١: ٣۴٧، المبدع ۴: ٣۴۵، منتهى الإرادات ٢: ۵٠٨.

(٢) المقنع فى فقه أحمد لابن قدامة: ١٢۶.

(٣) الكافى فى فقه أحمد لابن قدامة ٢: ١٠٧.

(۴) سورة النساء ۴: ۶.

(۵) الشرح الكبير ۴: ۵٣١، المغنى ۴: ٢٩۵.

(۶) الإنصاف ۵: ٣٠۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٢، ص: ۴٣٧

أو قدر كفايته، إلّا أن يكون غنيّاً فلا يجوز.

قال القرافى: «جوّز ... و أن يأكل الأمين و الولىّ من مال اليتيم إلّا أن يكونا غنيّين لقوله- تعالى-: (وَ مَنْ كانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ)» «١».

و جاء فى المعونة: «إذا كان وصىّ اليتيم أو الأمين محتاجاً جاز أن يأكل من مال اليتيم بقدر أجر مثله» «٢».

قال الكشناوى: «قوله: فإن كان فقيراً فله اجرة مثله؛ أى لقوله- سبحانه و تعالى-: (وَ مَنْ كانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ). قال الحافظ السيوطى: بقدر اجرة عمله؛ أى ما لم تزد على كفايته، و إلّا فله كفايته فقط، و هذا مذهب الشافعى.

و عند مالك: له اجرة مثله مطلقاً زادت على كفايته أو لا» «٣»

---

(١) الذخيرة ٨: ٢۴٠.

(٢) المعونة على مذهب عالم المدينة ٢: ١۶٣.

(٣) أسهل المدارك ٢: ١۶٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٢، ص: ۴٣٩

الفصل الرابع فى استيفاء حقوق الطفل

تمهيد

قد تقدّم ثبوت ولاية الأولياء فى التصرّف فى مال الصغير و نفسه، فكذلك لهم الولاية فى استيفاء حقوقه، و يدلّ على ذلك إطلاق التعليل الوارد فى ذيل صحيحة محمّد بن مسلم و معتبرة عبيد بن زرارة:

«لأنّ والده هو الذی یلی أمره» «۱».

و أمر الصبیّ مطلق یشمل المال و النفس و الحقّ.

مضافاً إلی أنّ نفس جعل الولایة للصغار تقتضی ذلک.

بتعبیر آخر: بما أنّ الصغار لیسوا من أهل التصرّف و یحتاجون فی جمیع شئونهم إلی من یعینهم، جعل اللّه تعالی الولایة لهم حتّی یتصرّف الأولیاء فی کلّ ما ارتبط بهم من الأموال و الأنفس. و کذلک استیفاء حقوقهم، مثل حقّ الشفعة، و حقّ الخیار، و حقّ القصاص، و قطع الدعاوی، و قبول الهبة، و الصدقة، و الوصیّة، و الوقف و غیر ذلک.

و للتحقیق فی ذلک عقدنا هذا الفصل. و نظراً لاختلاف هذه الحقوق من حیث الحکم و الأثر نقسّمه إلی مباحث:

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۳: ۲۹۷ و ۲۹۹ الباب ۴ من کتاب الوقوف و الصدقات، ح ۱ و ۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۰

المبحث الأوّل: استیفاء حقّ الشفعة

اشارة

الشفعة حق ثابت بالسنّة و الإجماع، و لصاحبه المطالبة به أو ترکه.

و قد صرّح الأصحاب بثبوت الشفعة للصبیّ «۱»، و یتولّی ولیّه الأخذ بها مع الغبطة، و لا یجب أن ینتظر بلوغه و رشاده.

قال الشیخ فی النهایة: «و الشفعة تثبت ... للصغیر کما تثبت للکبیر، و للمتولّی الناظر فی أمر الیتیم أن یطالب بالشفعة إذا رأی ذلک صلاحاً له» «۲». و کذا فی المبسوط «۳» و الخلاف «۴». و به قال الصدوق «۵» و المفید «۶». و اختاره أیضاً ابن زهرة «۷» و القاضی «۸» و أبو الصلاح الحلبی «۹» و ابن إدریس «۱۰».

و قال المحقّق قدس سره: «و تثبت- الشفعة- للغائب و السفیه، و کذا المجنون و الصبیّ،

---

(۱) الشفعة- کغرفة- و هی فی الأصل التقویة و الإعانة، القاموس الجامع: ۲۸۵. و قال ابن منظور: «و هی مشتقّة من الزیادة؛ لأنّ الشفیع یضمّ المبیع إلی ملکه فیشفعه به». لسان العرب: ۳/ ۴۵۱.

و المقصود منها فی اصطلاح الفقهاء: «کلّ شیء کان بین شریکین من ضیاع أو عقار أو حیوان أو متاع، ثمّ باع أحدهما نصیبه، کان لشریکه المطالبة بالشفعة، و وجب علیه مثل ثمنه الذی بیع به» النهایة للطوسی: ۴۲۳- ۴۲۴.

(۲) النهایة للطوسی: ۴۲۴.

(۳) المبسوط للطوسی ۳: ۱۲۲.

(۴) الخلاف ۳: ۴۴۳.

(۵) المنقع: ۴۰۶.

(۶) المقنعة: ۶۱۸.

(۷) غنیة النزوع: ۲۳۷.

(۸) المهذّب ۱: ۴۵۴.

(۹) الکافی فی الفقه: ۳۶۲.

(۱۰) السرائر ۲: ۳۹۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۱

و یتولّی الأخذ ولیّهما مع الغبطة» «۱».

و اختاره العلّامة فی جملةٍ من کتبه «۲» و جماعة من المتأخّرین «۳» و بعض المعاصرین «۴».

قال فی تحریر الوسیلة: «و کذا تثبت للصغیر و المجنون و إن کان المتولّی للأخذ بها عنهما ولیّهما. نعم، لو کان الولیّ، الوصیُّ لیس له ذلک إلّا مع الغبطة و المصلحة، بخلاف الأب و الجدّ، فإنّه یکفی فیها عدم المفسدة» «۵».

أدلّة استیفاء حق الشفعة للصبیّ

یمکن الاستدلال لإثبات هذا الحکم باُمورٍ:

الأوّل: الإجماعات التی حکاها الشیخ «۶» و العلّامة «۷» و السیّد أبو المکارم «۸» و صاحب الجواهر «۹».

الثانی: النصوص التی تدلّ علی ثبوت الشفعة للشریک «۱۰»

---

(۱) شرائع الإسلام ۳: ۲۵۵، المختصر النافع: ۲۵۸.

(۲) قواعد الاحکام ۲: ۲۴۴، مختلف الشیعة ۵: ۳۷۸، تذکرة الفقهاء ۱: ۵۹۳ الطبعة الحجریّة، إرشاد الأذهان ۱: ۳۸۵.

(۳) الدروس الشرعیّة ۳: ۳۶۰، اللمعة الدمشقیّة: ۹۹، جامع المقاصد ۶: ۳۶۷، مسالک الأفهام ۱۲: ۲۸۶، الروضة البهیّة ۴: ۴۰۰، مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۴، ریاض المسائل ۸: ۳۸۲، کفایة الأحکام: ۱۰۵، مفتاح الکرامة ۶: ۳۳۶، الحدائق الناضرة ۲۰: ۳۱۳، جواهر الکلام ۳۷: ۲۹۰.

(۴) منهاج الصالحین للسیّد الخوئی ۲: ۷۴- ۷۵، مهذّب الأحکام ۱۸: ۱۳۹.

(۵) تحریر الوسیلة ۱: ۵۳۱، کتاب الشفعة مسألة ۱۱.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۴۴۱

(۶) الخلاف ۳: ۴۴۳.

(۷) تذکرة الفقهاء ۱: ۵۹۳، الطبعة الحجریّة.

(۸) غنیة النزوع: ۲۳۷.

(۹) جواهر الکلام ۳۷: ۲۹۰.

(۱۰) وسائل الشیعة ۱۷: ۳۱۵ الباب ۱ من کتاب الشفعة، ح ۱ و ص ۳۱۶ الباب ۳، ح ۱ و ۲ و ص ۳۲۰ الباب ۷، ح ۱ و ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۲

فقد ورد فی بعضها أنّه قال علیه السلام:

«الشفاعة لکلّ شریک لم یقاسم» «۱»،

فعمومه یشمل الصبیّ أیضاً، و کلّ حقٍّ هو للصبیّ یتولّاه الولیّ.

الثالث: بعض الأخبار الخاصّة، مثل خبر السكونى- الذى رواه المشايخ الثلاثة- عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين: «وصىّ اليتيم بمنزلة أبيه، يأخذ له الشفاعة إذا كان له رغبةً» «۲».

و ضعفه منجبر بعمل الأصحاب. قال فى مجمع الفائدة و البرهان: «و لا يضرّ عدم الصحّة؛ لأنّها مقبولة و مؤيّدة» «۳».

للصبى أخذ الشفعة بعد البلوغ

لو ترك الولىّ المطالبة بالشفعة مع كونها مصلحة للصغير، فله الأخذ بها بعد بلوغه بلا خلاف و لا إشكال، كما فى المبسوط «۴» و الخلاف «۵» و المقنعة «۶» و الغنية «۷» و السرائر «۸» و الشرائع «۹» و النافع «۱۰» و التذكرة «۱۱» و الدروس «۱۲» و اللمعة «۱۳»

---

(۱) نفس المصدر: الباب ۳ من كتاب الشفعة، ح ۳.

(۲) نفس المصدر: الباب ۶ من كتاب الشفعة، ح ۲.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۴.

(۴) المبسوط للطوسى ۳: ۱۲۲.

(۵) الخلاف ۳: ۴۴۴.

(۶) المقنعة: ۶۱۸.

(۷) غنية النزوع: ۲۳۷.

(۸) السرائر ۲: ۳۹۱.

(۹) شرائع الإسلام ۳: ۲۵۵.

(۱۰) المختصر النافع: ۲۵۸.

(۱۱) تذكرة الفقهاء ۱: ۵۹۳، الطبعة الحجريّة.

(۱۲) الدروس الشرعيّة ۳: ۳۶۰.

(۱۳) اللمعة الدمشقيّة: ۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۳

و الروضة «۱» و غيرها «۲».

و دليله- بعد الإجماع «۳» -: أنّ التأخير وقع لعذرٍ، و هو الصبا، و تقصير الولىّ بالتراخى لا يسقط حقّ المولّى عليه، و الحقّ ليس متجدّداً له عند الكمال، بل هو مستمرّ، و إنّما المتجدّد أهلية الأخذ لا أصل الحقّ.

قال فى الجواهر: «و لا ينافيه أيضاً الضرر على المشترى بطول الانتظار؛ إذ هو كالاجتهاد فى مقابل النصّ و الفتوى، خصوصاً بعد أن كان هو السبب فى إدخال الضرر على نفسه ذلك «۴»، و خصوصاً بعد ثبوت مثله فى الغائب.

بل لعلّ الأقوى أيضاً جواز تجديد الولىّ الأخذ و إن ترك سابقاً أو عفا؛ لبطلان تركه و عفوه، فلا يترتّب على أحدهما أثر، و ليس هما من التراخى المسقط للشفعة قطعاً؛ لأنّ تقصيره السابق بمنزلة عدمه بعد فرض بقاء حقّ الشفعة للمولّى عليه «۵». و كذا فى المسالك «۶».

ليس للصبى أخذ الشفعة بعد البلوغ

لو لم يكن فى أخذ الولىّ بالشفعة مصلحة، لم يكن للصبىّ بعد البلوغ الأخذ بها.

ففى المسالك: «إن باعه بأكثر من ثمن المثل أو به و لم يكن للمولّى عليه مال، و احتاج إلى بيع عقار هو أجود من المأخوذ و نحو ذلك، لم يصحّ الأخذ؛ لأنّ فعله

---

(۱) الروضة البهيّة ۴: ۴۰۰.

(۲) جامع المقاصد ۶: ۳۶۷، مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۲۴، مفتاح الكرامة ۶: ۳۳۶، كفاية الأحكام: ۱۰۵، رياض المسائل ۸: ۳۸۲، جواهر الكلام ۳۷: ۲۹۱.

(۳) غنية النزوع: ۲۳۷.

(۴) أى بشرائه شقص شريك اليتيم.

(۵) جواهر الكلام ۳۷: ۲۹۱.

(۶) مسالك الأفهام ۱۲: ۲۸۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۴

مقيّد بالمصلحة» «۱».

و فى جملة من كتب العلّامة «۲» و الروضة «۳» و جامع المقاصد «۴»: أنّه لا شفعة للصبى بعد الكمال إذا كان الترك من الولىّ أصلح من الأخذ.

و استدلّ فى المختلف: ب «أنّ فعل الولىّ مع المصلحة ماضٍ، و ليس للصبىّ نقضه بعد رشده و قد ترك، فلم يكن للصبىّ الأخذ كغيره من التصرّفات» «۵».

و أمّا لو جهل الحال أنّ ذلك كان لمصلحة أولا؟

ففى استحقاق الصبىّ الأخذ بعد الكمال نظراً إلى وجود السبب؛ أى بيع الشريك، فيستصحب ثبوت الشفعة بنفس البيع، أو عدم استحقاقه للشفعة؛ لأنّها مقيّدة بالمصلحة و لم تُعلَم، وجهان: أوجههما الثانى، و هو عدم استحقاقه للشفعة بعد الكمال، كما قال به الشهيد الثانى «۶».

و قال فى جامع المقاصد: «و فى استحقاقها المطالبة و الحال هذه نظرٌ؛ لأنّ المطالبة فرع الثبوت حينئذٍ، و الثبوت إنّما يتحقّق مع المصلحة، و الفرض جهالة الحال، فلا مقتضى للثبوت، و هذا وجيه» «۷».

أخذ الولىّ الشفعة عند فقهاء أهل السنّة

الظاهر أنّه لا خلاف بينهم أيضاً فى أنّ الولىّ يأخذ للصبى بالشفعة أو يترك بحسب المصلحة، و لنذكر شطراً من كلماتهم فى ذلك الباب:

---

(۱) نفس المصدر ۱۲: ۲۸۷.

(۲) تذكرة الفقهاء ۱: ۵۹۳، الطبعة الحجريّة، قواعد الأحكام ۲: ۲۴۴، مختلف الشيعة ۵: ۳۷۸.

(۳) الروضة البهيّة ۴: ۴۰۰.

(۴) جامع المقاصد ۶: ۳۶۷.

(۵) مختلف الشیعهٔ ۵: ۳۷۸.

(۶) الروضهٔ البهیّهٔ ۴: ۴۰۰.

(۷) جامع المقاصد ۶: ۳۶۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۵

أ- الشافعیّهٔ

جاء فی البیان: «و إن بیع شقصٌ فی شرکهٔ الصبیّ، فإن کان للصبیّ حظّ فی الأخذ؛ بأن کان له مال یرید أن یشتری له به عقاراً، أخذ له بالشفعهٔ. و إن کان الحظّ له بالترک؛ بأن کان لا مال له یرید أن یشتری له به ... لم یأخذه له بالشفعهٔ.

فإن أخذ له الولیّ فی موضوع یری له الحظّ فی الأخذ فبلغ الصبیّ، و أراد أن یردّ ما أخذ له الولیّ، لم یملک ذلک؛ لأنّ ما فعله الولیّ ممّا فیه الحظّ لا یملک الصبیّ بعد بلوغه ردّه، و إن ترک الولیّ الأخذ له فی موضع رأی الحظّ له فی الترک، فأراد الصبیّ بعد بلوغه أن یأخذه، ففیه وجهان:

أحدهما: من أصحابنا من قال: له ذلک؛ لأنّه بعد بلوغه یملک التصرّف فیما له فیه حظٌّ، و فیما لا حظّ له فیه.

الثانی ...: أنّه لیس له ذلک؛ لأنّ الولیّ قد اختار الترک بحسن نظره، فلم یکن له نقض ذلک» «۱».

و به قال الرافعی «۲» و النووی «۳» و الخطیب الشربینی «۴» و الأنصاری «۵».

ب- المالکیّهٔ

ففی التاج و الإکلیل: «قال مالک: و للصغیر الشفعهٔ یقوم بها أبوه أو وصیّه، فإن لم یکونا فالإمام ینظر له، و إن لم یکن له أب و لا وصیّ و هو بموضعٍ لا سلطان فیه، فهو علی شفعته إذا بلغ- إلی أن قال: - فإذا وجبت الشفعهٔ للصغیر، کان الأمر

---

(۱) البیان ۶: ۲۱۲.

(۲) العزیز شرح الوجیز ۵: ۸۱.

(۳) روضهٔ الطالبین ۳: ۴۷۸، المجموع شرح المهذّب ۱۴: ۱۲۹، منهاج الطالبین ۲: ۱۲۷.

(۴) مغنی المحتاج ۲: ۱۷۶.

(۵) نهایهٔ المحتاج ۴: ۳۷۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۶

فیها لولیّه من أب أو وصیّ أو حاکم من أخذ و ترک.

فإن رشد الصبیّ بعد ذلک لم یکن له أخذ ما ترک، و لا ترک ما أخذ، إلّا أن یتبیّن أنّ الأخذ لم یکن من حسن النظر لغلائه» «۱».

و به قال الدسوقی «۲» و الزرقانی «۳» و ابن شاس «۴» و القرافی «۵». و کذا فی حاشیهٔ الخرشی «۶».

ج- الحنفیّهٔ

جاء فی المبسوط: «إنّ الشفعهٔ تثبت للصغیر، و أنّ ولیّه یقوم مقامه فی الأخذ له؛ لأنّه أخذ بطریق التجارهٔ، و فیه دفع الضرر عن الیتامی، و توفیر المنفعهٔ علیهم، و لهذا المقصود أقام الشرع ولیّه مقامه» «۷».

و فی البدائع: «إذا بیعت دار و الصبیّ شفیعها، کان لولیّه أن یطالب بالشفعهٔ و یأخذ له؛ لأنّ الأخذ بالشفعهٔ بمنزلهٔ الشراء من المشتری، و الولیّ یملک ذلک کما یملک الشراء، فإن سلّم الشفعهٔ صحّ التسلیم، و لا شفعهٔ للصبی إذا بلغ عند أبی حنیفهٔ و أبی یوسف؛ ... لأنّ الولیّ یتصرّف فی مال الصبیّ علی وجه المصلحهٔ، و المصلحهٔ قد تکون فی الشراء، و قد تکون فی ترکه، و الولیّ أعلم بذلک فیفوّض

إليه» «۸»

---

(۱) مواهب الجليل و التاج و الإكليل ۷: ۳۸۸، المدوّنة الكبرى ۵: ۴۰۳.

(۲) حاشية الدسوقى ۳: ۳۰۱.

(۳) شرح الزرقانى ۳: ۳۰۰.

(۴) عقد الجواهر الثمينة ۲: ۶۳۰.

(۵) الذخيرة ۸: ۲۴۰.

(۶) حاشية الخرشى ۶: ۲۴۵.

(۷) المبسوط للسرخسى ۱۴: ۹۱.

(۸) بدائع الصنائع ۴: ۱۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۷

و كذا فى أحكام الصغار «۱» و مختصر اختلاف العلماء «۲».

د- الحنابلة

قال فى المغنى: «إذا بيع فى شركة الصغير شقص «۳» ثبتت له الشفعة فى قول عامّة الفقهاء، منهم الحسن و مالك و الأوزاعى و الشافعى ... و قال ابن أبى ليلى:

لا شفعة له و روى: ذلك عن النخعىّ و ... لأنّ الصبىّ لا يمكنه الأخذ و لا يمكن انتظاره حتّى يبلغ؛ لما فيه من الإضرار بالمشترى، و ليس للولىّ الأخذ؛ لأنّ من لا يملك العفو لا يملك الأخذ ... ثمّ قال فى ردّ هذا الاستدلال: قولهم: لا يمكن الأخذ، غير صحيح؛ فإنّ الولىّ يأخذ بها كما يردّ المعيب، و قولهم: لا يمكنه العفو، يبطل بالوكيل فيها و بالردّ بالعيب، فإنّ ولىّ الصبىّ لا يمكنه العفو و يمكنه الردّ.

و استدلّ لقول عامّة الفقهاء بعموم الأحاديث «۴». و بأنّه خيارٌ جُعِلَ لإزالة الضرر عن المال، فيثبت فى حقّ الصبىّ كخيار الردّ بالعيب.

ثمّ قال: إن لم يأخذ الولىّ انتظر بلوغ الصبىّ، كما ينتظر قدوم الغائب، و ما ذكروه من الضرر فى الانتظار يبطل بالغائب «۵»

---

(۱) أحكام الصغار: ۲۳۳.

(۲) مختصر اختلاف العلماء ۴: ۲۴۴، الرقم ۱۹۵۵.

(۳) الشقص و الشقيص: النصيب فى العين المشتركة من كلّ شىء، النهاية لابن الأثير ۲: ۴۹۰. و فى القاموس ۲: ۳۱۸، الشقص بالكسر: السهم و النصيب.

(۴) صحيح البخارى ۳: ۴۹ ح ۲۲۱۳، ۲۲۱۴، ص ۶۳ ح ۲۲۵۷، سنن الترمذى ۳: ۶۰۴ ح ۱۳۱۵.

(۵) المغنى ۵: ۴۹۵- ۴۹۶، الشرح الكبير ۵: ۴۸۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۸

المبحث الثانى: استيفاء حقّ الخيار للصبىّ

اشارة

و للولىّ أيضاً استيفاء حقّ الخيار «۱» للصبى كسائر تصرّفاته مثل خيار المجلس و الشرط و الحيوان، و لعلّه مثل خيار العيب و الرؤية و غيرها أيضاً؛ لأنّ الولىّ هو المتبايع، و المتبايعان بالخيار.

قال فى المبسوط: «إذا أراد أن يشترى لولده من نفسه، و أراد الانعقاد، ينبغى أن يختار لزوم العقد عند انعقاد العقد، أو يختار بشرط بطلان الخيار» «۲».

و كذا فى المهذّب «۳».

و فى الدروس: «و العاقد عن اثنين له الخيار، و يبطل بما يبطل به خيار المتعاقدين» «۴».

و قال فى التذكرة: «إذا باع مال نفسه من ولده الصغير أو بالعكس، فالأقرب ثبوت الخيار هنا- و هو أصحّ وجهى الشافعيّة-؛ لأنّ الولىّ هنا قائم مقام الشخصين فى صحّة العقد، فكذا فى الخيار ... و الثانى: لا يثبت؛ لأنّ لفظ الخبر:

«البيّعان» و ليس هنا اثنان. و الجواب: أنّه ورد على الغالب.

و على ما قلناه يثبت الخيار للولىّ و للطفل معاً، و الولىّ نائب عن الطفل،

---

(۱) الخيار: اسم بمعنى طلب خير الأمرين، و يقال: هو بالخيار: يختار ما يشاء، المعجم الوسيط: ۲۶۴. و فى مجمع البحرين ۱: ۵۶۶. و الخيار: هو الاختيار، و يقال: هو اسم من تخيّرت الشىء ... و الاختيار الاصطفاء. و عرّفه الفقهاء: بأنّه ملك إقرار العقد و إزالته بعد وقوعه مدّة معلومة، جواهر الكلام ۲۳: ۳، أو بأنّه «ملك فسخ العقد»، كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۸: ۱۱، «و الأولى أن يقال: إنّ الخيار حقّ اصطفاء الفسخ»، كتاب البيع للإمام الخمينى ۴: ۵ و ۸.

(۲) المبسوط للطوسى ۲: ۷۸.

(۳) المهذّب للقاضى ابن البرّاج ۱: ۳۵۳.

(۴) الدروس الشرعيّة ۳: ۲۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۴۹

فإن التزم لنفسه و للطفل لزم. و إن التزم لنفسه بقى الخيار للطفل، و إن التزم للطفل بقى لنفسه».

ثمّ قال: «و كذا لو باع مال أحد ولديه على الآخر و هما صغيران، و البحث كما تقدّم» «۱» و احتمله أيضاً فى المختلف «۲». و به قال المحقّق «۳» و الشهيد الثانى «۴».

أدلّة ثبوت حقّ الخيار للصبىّ

و يمكن الاستدلال لإثبات هذا الحكم بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع على ثبوته فى كلّ بيع، كما حكى عن الغُنية معتضداً بالشهرة العظيمة فى المقام «۵». و لكنّ الموجود فيما عندنا من نسخ كتاب الغنية ما يقرب من ذلك و ليس صريحاً به «۶».

الثانى: عموم النصوص الواردة من طريق الخاصّة و العامّة، مثل:

صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم:

«البيّعان بالخيار حتّى يفترقا، و صاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيّام» «۷».

و كذا صحيحة زرارة ۸ و صحيحة فضيل و غيرها ۹.

و ما رواه الحلبی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه قال: «فی الحیوان کلّه شرط ثلاثة

(۱) تذکرة الفقهاء ۱۱: ۹- ۱۰.

(۲) مختلف الشیعة ۵: ۹۶.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۲.

(۴) مسالک الأفهام ۳: ۱۹۷.

(۵) مفتاح الکرامة ۴: ۵۴۵، جواهر الکلام ۲۳: ۲۰.

(۶) و جاء فی الغنیة: «إذا جنّ من له الخیار أو اغمی علیه انتقل الخیار إلی ولیّه، بدلیل الإجماع المشار إلیه». غنیة النزوع: ۲۲۱.

(۷) (۷- ۹) الوسائل ۱۲: ۳۴۵ الباب ۱ من أبواب الخیار، ح ۱- ۳.

أیّام للمشتری، فهو بالخیار فیها إن اشترط أو لم یشترط» «۱».

و قوله صلی الله علیه و آله و سلم:

«المؤمنون عند شروطهم» «۲».

و فی سنن ابن ماجة:

قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله و سلم: «البیّعان بالخیار ما لم یفترقا» «۳».

و ما ورد من طریق أهل السنّة من أنّ المتبایعین کلّ واحدٍ منهما بالخیار علی صاحبه إلّا بیع الخیار «۴». و لا- شکّ أنّ عنوان البیع أو المتبایع یصدق علی الولیّ الذی باع عن المولّی علیه.

قال الشیخ الأعظم فی إثبات الخیار للوکیل: «و إن کان وکیلًا فی التصرّف المالی کأکثر الوکلاء، فإن کان مستقلّاً فی التصرّف فی مال الموکّل بحیث یشمل فسخ المعاوضة بعد تحقّقها- نظیر العامل فی القراض و أولیاء القاصرین- فالظاهر ثبوت الخیار له؛ لعموم النصّ. و دعوی تبادر المالکین ممنوعة، خصوصاً إذا استندت إلی الغلبة؛ فإنّ معاملة الوکلاء و الأولیاء لا تحصی» «۵».

الثالث: أنّ مناط الخیار- و هو البیع- موجود فی المقام، للقطع بعدم الفرق بین کون البائع هو المالک الأصلی أو ولیّه.

الرابع: أنّ الخیار من توابع العقد، و هو الظاهر من الأخبار المتقدّمة. بتعبیر آخر: یصدق علی الولیّ أنّه بائع، و الخیار ثابت للبائع بمقتضی الأخبار.

و بالجملة: ثبوت هذا الخیار للولیّ ممّا لم نجد فیه خلافاً.

(۱) الفقیه ۳: ۱۲۶، ح ۵۴۹، و رواه فی تهذیب الأحکام ۷: ۲۴، ح ۱۰۱ بتفاوت.

(۲) تهذیب الأحکام ۷: ۳۷۱، ح ۱۵۰۳، وسائل الشیعة ۱۵: ۳۰ الباب ۲۰ من أبواب المهور ح ۴.

(۳) سنن ابن ماجة ۳: ۲۹ الرقم ۲۱۸۳ و ۲۱۸۲.

(۴) صحیح البخاری ۳: ۲۴ الرقم ۲۱۱۱، السنن الکبری للبیهقی ۸: ۹۷ الرقم ۱۰۵۶۷- ۱۰۵۶۹، سنن ابن ماجة ۳: ۲۹ الرقم ۲۱۸۱، سنن الترمذی ۳: ۵۴۷ الرقم ۱۲۴۸ و ۱۲۴۹.

(۵) کتاب المکاسب، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۱۸: ۳۰- ۳۱.

ثبوت الخيار للولىّ فى حال كونه موجباً و قابلًا باعتبارين

اشارة

ما تقدّم- من أنّ ثبوت حقّ الخيار للصبىّ و استيفاؤه للولىّ ممّا لا خلاف فيه- يختصّ بما إذا كان الولىّ بائعاً أو مشترياً نيابةً عن الصغير، أمّا إذا كان الولىّ بنفسه بائعاً و مشترياً باعتبارين، كمن باع مال الطفل ولايةً لنفسه، أو باع ماله للصبىّ، أو باع مال أحد الصبيّين للآخر، فهل يثبت الخيار للولىّ أم لا؟

فيه ثلاثة أقوال:

[القول] الأوّل: ثبوت الخيار للولىّ ما لم يشترط سقوطه

، أو يلتزم بالعقد، أو يفارق المجلس الذى عقد فيه.

اختاره فى المبسوط «۱»، و المهذّب «۲»، و الشرائع «۳»، و التذكرة «۴»، و الدروس «۵» و المسالك «۶» و الجواهر «۷».

و استدلّ لهذا القول بالإجماع على ثبوت الخيار فى كلّ بيع، كما حكى عن الغنية «۸». و بأنّ المقتضى فى صورة تعدّد المتبايعين هو البيع، و هذا المقتضى فى بيع العاقد الواحد أيضاً موجود، فليلحق به تنقيحاً لمناط الحكم، للقطع بعدم الفرق بين صورة الاتّحاد، و صورة التعدّد، و أنّ النصوص التى تكون على صيغة التثنية وردت مورد الغالب «۹». و الافتراق الذى يكون معتبراً فى سقوط

---

(۱) المبسوط للطوسى ۲: ۷۸.

(۲) المهذّب للقاضى ابن البرّاج ۱: ۳۵۳.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۲.

(۴) تذكرة الفقهاء ۱۱: ۱۰.

(۵) الدروس الشرعيّة ۳: ۲۶۵.

(۶) مسالك الأفهام ۳: ۱۹۷- ۱۹۸.

(۷) جواهر الكلام ۲۳: ۲۰.

(۸) حكاه فى مفتاح الكرامة ۴: ۵۴۵ و فى جواهر الكلام ۲۳: ۲۰.

(۹) مفتاح الكرامة ۴: ۵۴۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۵۲

الخيار يحصل هنا بمفارقة مجلس العقد؛ لأنّه مشبه بمفارقة أحد المتبايعين «۱».

القول الثانى: عدم ثبوت الخيار للولىّ أصلًا

و به قال فخر المحقّقين «۲» و المحقّق الأردبيلى «۳» و الفاضل الخراسانى «۴» و فى الحدائق: «و الظاهر أنّه أقرب» «۵». و استظهره المحقّق التسترى «۶».

و قال السيّد الخوئى: «ففى ثبوت الخيار إشكال، بل الأظهر العدم» «۷».

و استدلّ له فى مجمع البرهان بأنّه: لا إجماع فيه على ما يظهر. و الأخبار التى هى المستند لا تشملهما؛ لقوله عليه السلام: «البيّعان». و لأنّه جعل له غاية لا يمكن هنا، و هى تفرّق أحدهما عن الآخر، و قد مرّ أنّ أصل العقد يقتضى اللزوم» «۸».

و استدلّ المحدّث البحرانى: ب «أنّ ظاهر الأخبار المتقدّمة هو المغايرة بين المتعاقدين و التعدّد فيها «۹»، و دعوى عموم ذلك الوكيل أو الولىّ عن اثنين خروج عن ظاهر اللفظ ... و يؤيّد ما ذكرناه- ما قدّمنا ذكره- من أنّ مقتضى العقد اللزوم كتاباً و سنّةً، و إثبات الخيار الموجب للخروج عن ذلك، يحتاج إلى دليل واضح، و الركون إلى هذه التعليلات العليلة و بناء الأحكام الشرعيّة عليها مجازفة ظاهرة» «۱۰»

---

(۱) الحدائق الناضرة ۱۹: ۱۴.

(۲) إيضاح الفوائد ۱: ۴۸۱.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۸: ۳۸۹.

(۴) كفاية الأحكام ۱: ۴۶۳. و فيه: «هذا القول لا يخلو عن قوّة».

(۵) الحدائق الناضرة ۱۹: ۱۳.

(۶) مقابس الأنوار: ۲۴۱.

(۷) منهاج الصالحين ۲: ۲۸.

(۸) مجمع الفائدة و البرهان ۸: ۳۸۹.

(۹) الظاهر أنّ الصحيح «فيهمل».

(۱۰) الحدائق الناضرة ۱۹: ۱۵- ۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۵۳

القول الثالث: – و لعلّه هو الأقوى – التوقّف فى المسألة

قال العلّامة فى التحرير: «لو كان المشترى هو البائع؛ بأن يبيع عن ولده لنفسه أو بالعكس، قيل: لا- خيار، عملًا بالأصل السالم عن معارضة النصّ، لوروده بصيغة التثنية مقرونة بالافتراق، ... و قيل: لا يسقط. و يعتبر مفارقة مجلس العقد، و عندى فى ذلك نظر» «۱».

و قال المحقّق الثانى بعد البحث فى المسألة: «و أنا فى هذه المسألة من المتوقّفين» «۲».

و ذكر فى القواعد الاحتمالات الثلاثة و لم يرجّح أحدها «۳».

و قال الشيخ الأعظم: «و الأولى التوقّف، تبعاً للتحرير و جامع المقاصد» «۴».

فرع

قال العلّامة: «للولىّ بذل مال الطفل فى مصالحه، كاستكفاف الظالم بالرشوة، و تخليص ماله من تعويقه، و إطلاق زرعه، و ماء شربه، و أشباه ذلك. و لو طمع السلطان فى مال اليتيم فأعطاه الوصىّ شيئاً منه، فإن كان يقدر على دفعه بدون المدفوع ضمن، و إلّا فلا» «۵».

استيفاء حقّ الخيار عند فقهاء أهل السنّة

و اعلم أنّهم- بحسب تتبّعنا- لم يطرحوا مسألة استيفاء حقّ الخيار للصبىّ بخصوصها، و لكن يستفاد من كلمات بعضهم فى مسائل مختلفة أنّ للولىّ ذلك.

---

(۱) تحرير الأحكام الشرعيّة ۲: ۲۸۴.

(۲) جامع المقاصد ۴: ۲۸۷.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۶۵.

(۴) كتاب المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۱۸: ۳۷.

(۵) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۳ الطبعة الحجريّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۵۴

فنذكر بعض عباراتهم التى دلّت على هذا المعنى:

قال النووى من فقهاء الشافعيّة: «إذا باع ماله لولده أو بالعكس، ففى ثبوت خيار المجلس وجهان: أصحّهما يثبت، فعلى هذا، يثبت خيار للأب، و خيار للولد، و الأب نائبه.

فإن ألزم البيع لنفسه و للولد لزم، و إن ألزم لنفسه، بقى الخيار للولد، و إذا فارق المجلس لزم العقد..» «۱».

و قال الخطيب الشربينى: «لو اشترى الولىّ لطفله شيئاً فبلغ رشيداً قبل التفرّق لم ينتقل إليه الخيار ... و يبقى للولىّ على الأوجه من وجهين حكاهما فى البحر» «۲».

و فى المجموع: «إذا مات صاحب الخيار و قلنا: ينتقل إلى الورثة، فكانوا أطفالًا أو مجانين، قال الرويانى و غيره: ينصب القاضى فيما يفعل ما هو المصلحة من الفسخ و الإجازة» «۳». و به قال الخطيب الشربينى «۴».

و فى البحر الرائق فى الفقه الحنفى: «قال أبو يوسف: إذا اشترى الأب أو الوصىّ شيئاً لليتيم و شرط الخيار لنفسه فبلغ الصبىّ فى المدّة تمّ البيع ...

و عن محمّد، أنّ للوصىّ أن يفسخ بعد بلوغ الصغير، و ليس له أن يجيز إلّا برضاه» «۵».

و قد جاء فى البدائع: «و لو بلغ الصبىّ فى مدّة خيار الشرط للأب أو الوصىّ

---

(۱) روضة الطالبين ۳: ۱۴۹.

(۲) مغنى المحتاج ۲: ۴۶.

(۳) المجموع شرح المهذّب ۹: ۱۹۹.

(۴) مغنى المحتاج ۲: ۴۵.

(۵) البحر الرائق ۶: ۲۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۵۵

لنفسه فى بيع مال الصبىّ هل يبطل الخيار؟

قال أبو يوسف: يبطل و يلزم العقد، و قال محمّد: تنقل الإجازة إلى الصبىّ ...

وجه قول محمّد: أنّ الولىّ يتصرّف فى مال الصغير بطريق النيابة عنه شرعاً؛ لعجزه عن التصرّف بنفسه، و قد زال العجز بالبلوغ فتنتقل الإجازة إليه ...

و وجه قول أبى يوسف: أنّ الخيار يثبت للولىّ، و هو ولاية الفسخ و الإجازة و قد بطل بالبلوغ، فلا يحتمل الانتقال إلى الصبىّ- إلى أن قال: - و لو اشترى الأب أو الوصىّ شيئاً بدينٍ فى الذمّة و شرط الخيار لنفسه ثمّ بلغ الصبىّ، جاز العقد عليهما و الصبىّ بالخيار ...

أمّا الجواز عليهما فلأنّ ولايتهما قد انقطعت بالبلوغ، فلا يملكان التصرّف بالفسخ و الإجازة، فيبطل خيارهما و جاز العقد فى حقّهما.

و أمّا خيار الصبىّ؛ فلأنّ الجواز و اللزوم لم يثبت فى حقّه، و إنّما يثبت فى حقّهما، فكان له خيار الفسخ و الإجازة» «۱».

هذا ما عثرنا علیه من کلمات الشافعیّة و الحنفیّة، و لم نعثر للمالکیّة و الحنابلة علی نصٍّ فی هذه المسألة.

(۱) بدائع الصنائع ۴: ۵۳۵– ۵۳۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۵۶

المبحث الثالث: الولایة علی القبول و القبض فی الهبة

اشارة

و فیه مطلبان:

المطلب الأوّل: الولایة علی قبول الهبة

اشارة

هل تحتاج الهبة إلی الإیجاب و القبول؟ فی المسألة قولان.

الأوّل: المشهور بین الفقهاء بل ادّعی الاتّفاق منهم بأنّ الهبة «۱» من العقود الجائزة و تحتاج إلی الإیجاب و القبول. جاء فی الغنیة «تفتقر صحّة الهبة إلی الإیجاب

(۱) قال ابن الأثیر: «الهبة: العطیّة الخالیة عن الأعواض و الأغراض، فإذا کثرت سمّی صاحبها وهّاباً». النهایة ۵: ۲۳۱.

و فی موضع آخر: «نحل فیه ... النُّحل: العطیّة و الهبة ابتداءً من غیر عوضٍ و لا استحقاق، یقال: نحله ینحله نحلًا بالضمّ، و النحلة بالکسر: العطیّة» النهایة ۵: ۲۹.

«و أهدی الهدیّة إلی فلان و له: بعث بها إکراماً له و هدّی الهدیّة إلی فلان و له: أتحفه بها». المعجم الوسیط: ۹۷۸.

و أمّا فی الاصطلاح عرّف المحقّق الهبة بأنّها «هی العقد المقتضی تملیک العین من غیر عوضٍ، تملیکاً منجّزاً مجرّداً عن القربة». شرائع الإسلام ۲: ۲۲۹.

و زاد فی الجواهر: «أو الأثر الحاصل منه و لو بالمعاطاة». جواهر الکلام ۲۸: ۱۵۹، و عرّفها بعض فقهاء أهل السنّة بأنّها «تملیک المال بلا عوض حال حیاة المالک». فی هامش حلیة العلماء ۶: ۴۲– ۴۳.

و قال بعض آخر: هو علی ثلاثة أقسام: الهبة و الهدیة و الصدقة.

التملیک بلا عوض هبة، فإن انضمّ إلیه حمل الموهوب من مکان إلی مکان الموهوب له إعظاماً له أو إکراماً فهو هدیّة، و إن انضمّ إلیه کون التملیک للمحتاج تقرّباً إلی اللّه تعالی و طلباً لثواب الآخرة، فهو صدقة. روضة الطالبین ۵: ۳، منهاج الطالبین ۲: ۲۹۳.

و به قال الشیخ فی المبسوط ۳: ۳۰۳ و ۳۱۴. و فی المهذّب ۲: ۹۷. وفقه القرآن للراوندی ۲: ۲۹۵ «صدقة التطوّع عندنا بمنزلة الهبة فی جمیع الأحکام». و فی تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۲۷۳، «الهدیّة و الهبة و الصدقة بمعنی واحد ... غیر أنّه إذا قصد الثواب و التقرّب إلی اللّه تعالی بالهبة سمّیت صدقة، و إن قصد بها التودّد و المواصلة سمّیت هدیة»، فعلی هذا الهبة و العطیة و الهدیة و النحلة و الصدقة واحد معنی فی اصطلاح الفقهاء.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۵۷

و القبول» «۱» و به قال ابنا حمزة «۲» و إدريس «۳».

و فى جامع الشرائع: «الهبة و النحلة واحد، و هى عقد على مال بغير عوض، و شرط صحّته الإيجاب و القبول» «۴» و كذا فى الشرائع و المختصر النافع «۵». و به قال أيضاً جماعة من المتأخرين «۶».

قال العلّامة فى التذكرة: «الهبة عقد يفتقر إلى الإيجاب و القبول باللفظ كالبيع و سائر التمليكات» «۷». و كذا فى الإرشاد «۸» و القواعد «۹».

و فى المسالك: «ظاهر الأصحاب الاتّفاق على افتقار الهبة مطلقاً إلى العقد القولى فى الجملة» «۱۰».

و جاء فى الكفاية للفاضل الخراسانى: «يفتقر الهبة إلى الإيجاب و القبول عند الأصحاب، و الإيجاب كلّ لفظ قصد به التمليك المذكور، و القبول كلّ لفظٍ يدلّ على قبوله» «۱۱».

الثانى: - و هو الأقوى- أنّ الهبة لا تحتاج إلى الإيجاب و القبول اللفظى، بل يكفى فيها المعاطاة، قال الشهيد قدس سره: «و يحتمل عدم الحاجة إلى الإيجاب و القبول لفظاً،

---

(۱) غنية النزوع: ۳۰۰.

(۲) الوسيلة: ۳۷۸.

(۳) السرائر ۳: ۱۷۳.

(۴) الجامع للشرائع: ۳۶۵.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۲۲۹، المختصر النافع: ۱۸۷.

(۶) الروضة البهيّة ۳: ۱۹۲، التنقيح الرائع ۲: ۳۳۹.

(۷) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۱۵، الطبعة الحجريّة.

(۸) إرشاد الأذهان ۱: ۴۵۰.

(۹) قواعد الأحكام ۲: ۴۰۵.

(۱۰) مسالك الأفهام ۶: ۱۰.

(۱۱) كفاية الأحكام ۲: ۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۵۸

و يكفى الفعل الدّال عليهما» «۱».

و قد استقرب العلّامة فى التحرير فى أوّل الباب عدم الاستغناء فى الهبة عن الإيجاب و القبول، و أباح له- أى المهدى إليه- التصرّف عملًا بالإذن المستفاد عن العادة «۲».

و قال فى آخر الباب: «و لو قيل بعدم اشتراط القبول نطقاً كان وجهاً، قضاءً للعادة لقبول الهدايا من غير نطق» «۳». و قال فى المسالك: هذا حسن» «۴».

و فى جامع المقاصد: «هذا قوىّ متين» «۵». و فى الرياض: «لا بدّ فى الهبة من الإيجاب الدّال على تملّك العين ... و القبول الدّال على الرضا ... إن اريد مطلق ما يدلّ عليهما و لو فعلًا، و يشكل إذا اريد ما يدلّ عليهما لفظاً» «۶».

و فى الجواهر: «الهبة هى العقد المقتضى تمليك العين من غير عوض تمليكاً منجّزاً مجرّداً عن القربة، أو الأثر الحاصل منه و لو بالمعاطاة أو فعل الواهب» «۷» و به قال أيضاً بعض فقهاء العصر.

قال السیّد الفقیه الخوئی قدس سره: «و هی عقد یحتاج إلی إیجاب و قبول، و یکفی فی الإیجاب کلّ ما دلّ علی التملیک المذکور من لفظٍ أو فعلٍ أو إشارةٍ ... و یکفی فی القبول کلّ ما دلّ علی الرضا بالإیجاب من لفظ أو فعل أو نحو ذلک» «۸»

---

(۱) الدروس الشرعیّة ۲: ۲۹۱.

(۲) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۲۷۳.

(۳) نفس المصدر: ۲۸۵.

(۴) مسالک الأفهام ۶: ۱۱.

(۵) جامع المقاصد ۹: ۱۴۲.

(۶) ریاض المسائل ۶: ۱۷۰.

(۷) جواهر الکلام ۲۸: ۱۵۹.

(۸) منهاج الصالحین ۲: ۲۰۴.

و قال الإمام الخمینی رحمه الله: «و الأقوی وقوعها بالمعاطاة بتسلیم العین و تسلّمها بعنوانها» «۱».

و کذا فی تفصیل الشریعة «۲».

أدلّة جواز الهبة بالمعاطاة

و یمکن أن یستدلّ للحکم المذکور بوجوهٍ:

الأوّل: أنّ الهبة لمّا کانت من العقود الجائزة فی أکثر مواردها وسّعوا المجال فیها و لم یضیّقوها علی حدّ العقود اللازمة، فاکتفوا بکلّ ما دلّ علی التملیک حتّی لو قال:

هذا لک مع نیّة الهبة کفی و إن لم یکن بصیغة الماضویة، کما توسّعوا فی عقد الرهن؛ لأنّه کان جائزاً من أحد الطرفین «۳».

الثانی: أنّ دلیل المعاطاة فی غیر الهبة، من دعوی السیرة القطعیة متحقّق فی المقام أیضاً، فلا محیص عن القول بمشروعیّة المعاطاة فی الهبة کمشروعیّتها فی باب البیع «۴».

الثالث: أنّه یصدق الهبة مع عدم اللفظ الدالّ علی الإیجاب و القبول حقیقةً «۵».

الرابع: أنّ الهدایا کانت تحمل إلی رسول اللّه صلی الله علیه و آله من کسری و قیصر و سائر الملوک «۶». و لم ینقل أنّه صلی الله علیه و آله راعی العقد، و یبعد حمله علی الإباحة؛ لأنّه صلی الله علیه و آله کان

---

(۱) تحریر الوسیلة ۲: ۵۴.

(۲) تفصیل الشریعة، کتاب الهبة: ۴۶۹.

(۳) مسالک الأفهام ۶: ۹- ۱۰، مفتاح الکرامة ۹: ۱۵۶.

(۴) جواهر الکلام ۲۸: ۱۵۹.

(۵) ریاض المسائل ۶: ۱۷۰.

(۶) بحار الأنوار ۲۲: ۱۹۳، سنن الترمذی ۳: ۶۹ ح ۱۶۲۴، مسند أحمد بن حنبل ۱: ۹۶.

يتصرّف فيها تصرّف الملّاك «١». و وقع عنه صلى الله عليه و آله ما ينافى الإباحة و هو الوطء، كما فى مارية القبطيّة امّ ولده، مع أنّه روى أنّها كانت من الهدايا «٢» و أُهدى إليه حلّةٌ فأهداها لعلىّ عليه السلام «٣». من غير أن يُنقل عنه قبول لفظى و لا ـ عن الرسل إيجاب، و هذا كلّه يدلّ على استفادة الملك فى الجملة لا الإباحة. أشار إلى ذلك فى التذكرة «۴».

فيحمل ما تقدّم فى كلمات الأصحاب من أنّ الهبة عقد يحتاج إلى الإيجاب و القبول على إرادة بيان أنّ الهبة من أقسام العقود لا الإيقاعات و إن تحقّقت بما يتضمّن معنى الإيجاب و القبول من الأفعال، أو يحمل ذلك على بيان قسم العقدى من الهبة، أى الهبة اللازمة.

إيضاح

قال فى القواعد: «الهديّة كالهبة فى الإيجاب و القبول و القبض» «۵».

و قال المحقّق الثانى فى شرحه: «الهديّة ضرب من الهبة مقرونة بما يشعر بإعظام المهدى إليه و توقيره ... و هل يشترط فيها الإيجاب و القبول و القبض؟

اختلف الأصحاب فى ذلك، فاختار المصنّف هنا الاشتراط؛ لأنّها نوع من الهبة، فيشترط فيها ما يشترط فى الهبة» «۶».

قال الشيخ فى المبسوط: «من أراد الهديّة و لزومها و انتقال الملك فيها إلى المهدى إليه الغائب فليوكّل رسوله فى عقد الهديّة معه، فإذا مضى و أوجب له و قبل

---

(١) الدروس الشرعيّة ٢: ٢٩١، جامع المقاصد ٩: ١۴٢.

(٢) المبسوط للطوسى ۴: ١۵٧، طبقات ابن سعد ١: ١٣۴، المغنى لابن قدامة ١: ٢۴٩- ٢۵۵.

(٣) نيل الأوطار ۶: ٣.

(۴) تذكرة الفقهاء ٢: ٢١۵، الطبعة الحجريّة.

(۵) قواعد الأحكام ٢: ۴٠۵.

(۶) جامع المقاصد ٩: ١۴١- ١۴٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٢، ص: ۴۶١

المهدى إليه و قبضه إيّاه، لزم العقد و ملك المهدى إليه الهديّة» «١».

و الأظهر أنّ الهديّة كالهبة لا تحتاج إلى العقد القولى؛ لأنّه لم يقم دليل على ذلك، بل الدليل على خلافه ثابت، كما يظهر من كلام العلّامة فى التذكرة «٢». و قوّاه فى جامع المقاصد «٣». و هو ظاهر الرياض أيضاً، حيث استدلّ له بأنّ السيرة و استقامة الطريقة على ذلك من عهد النبى صلى الله عليه و آله إلى الآن، و لذلك يبعثونها على أيدى الصبيان الذين لا يعتدّ بعباراتهم، و مارية القبطيّة كانت من الهدايا «۴».

و قد أهدى المختار لزين العابدين عليه السلام جارية أولدها زيداً عليه الرحمة و الرضوان «۵».

و يؤيّده أنّ الهديّة مبتيّة على الحشمة و الإعظام، و ذلك يفوت مع اعتبار الإيجاب و القبول و ينقص موضعها من النفس، و أنّ ظاهر الأخبار أنّ المدار على التراضى من الطرفين و أنّه العمدة فى البين، و قد ثبت فى محلّه أنّ بيع المعاطاة لا يشترط فيه أزيد من رضا الطرفين بما يتفقان عليه، و جعل الهديّة من المعاطاة يقتضى كونها كذلك «۶».

قبول الولىّ الهبة و الهدية للصبى

بعـد إثبات اعتبار القبول فى الهبـة و الهديـة- و كونهما أعمّ من أن يكونا باللفظ أو بالفعل الدالّ على الرضا- نقول: إذا وُهِبَ أو اهدى للصبيّ فللولىّ أن يقبلهما؛

(۱) المبسوط للطوسى ۳: ۳۱۵.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۱۵، الطبعة الحجريّة.

(۳) جامع المقاصد ۹: ۱۴۲.

(۴) رياض المسائل ۶: ۱۷۱.

(۵) الإمام زيد لمحمّد أبو زهرة: ۲۲- ۲۳، الحدائق الناضرة ۲۲: ۲۹۸.

(۶) مفتاح الكرامة ۹: ۱۵۶- ۱۵۷ مع تصرّفٍ.

لأنّ الصبيّ مسلوب العبارة و الأفعال و لا اعتبار بقوله و فعله.

جـاء فى المبسوط: «إذا وُهِبَ للصبىّ المولّى عليه شـىءٌ، نُظِرَ: فـإن كـان الواهب غير وليّه قَبِلَ الولىّ؛ سواء كان بغير توليـة مثل الأب و الجدّ، أو بتولية كالوصىّ، و إن وهب الولىّ للصبى، فإن كان وليّاً بغير تولية قبلها أيضاً، و يصحّ ذلك كما يصحّ منه فى البيع أن يكون موجباً و قابلًا، و هذا هو مذهبنا، و إن كان بتولية لم يصحّ أن يقبلها كما لا يصحّ أن يبيع من الصبىّ شيئاً بنفسه أو يشترى منه، و ينصب الحاكم أميناً يقبل منه هبته للصبىّ، فإذا قبلها صحّت الهبة» «۱».

و قـال العلّامـة: «إذا كـان الواهب الولىّ للصبى، فـإن كـان بغير توليـة- كالأب و الجـدّ- قبلها الواهب أيضاً، و إن كان بتوليـة، قال فى المبسوط: لا يصـحّ أن يقبلها، كما لا يصـحّ أن يبيع من الصبىّ شـيئاً بنفسه أو يشترى منه، و ينصب الحاكم أميناً يقبل منه هبته للصبى، فإذا قبلها صحّت الهبة.

و الوجه: التسويـة بينه و بين الأب؛ لأنّ له أن يقبل هبـة غيره، فكـذا يقبل هبـة نفسه، لعموم ولايته، فلا وجه لاختصاصـها بغيره» «۲». و اختاره فى الحدائق «۳» و الجواهر «۴».

و فى تحرير الوسيلة: «يصحّ قبول الولىّ عن المولّى عليه الموهوب له» «۵».

و فى تفصـيل الشـريعة: «إذا كان الموهوب له صـغيراً كالولـد جديد الولادة- المتعارف فى زماننا إهداء الهدايا إليه- يصحّ قبول الولىّ عن المولّى عليه،

(۱) المبسوط للطوسى ۳: ۳۰۵.

(۲) مختلف الشيعة ۶: ۲۴۴.

(۳) الحدائق الناظرة ۲۲: ۳۱۸.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۱۷۵.

(۵) تحرير الوسيلة ۲: ۵۴، كتاب الهبة، مسألة ۱

خصوصاً إذا كان غير قابل للقبول، كأوائل ولادته» «۱».

و يـدلّ على هـذا الحكم عموم أدلّـة ولايـة الولىّ، و كـذا بعض النصوص الـتى سـنذكرها فى البحث عن ولايـة الولىّ على قبض الهبة للصبىّ.

و الحاصل: أنّه لا إشكال و لا خلاف فى المسألة، و لعلّ ترك التصريح بها فى كلماتهم لوضوحها.

فرع

لو وهب شخص إلى صغير و لم يقبل عنه وليّه، بطلت الهبة طعاماً كان الموهوب أو غيره. و الظاهر أنّه لو تصرّف فيه الصغير فلا ضمان عليه فى الحال و لا- بعد البلوغ، و لا- ضمان على وليّه أيضاً؛ لأنّ دفع المالك المال الموهوب إلى الصغير و تسليطه عليه بسبب هبة باطلة، كان بمنزلة الإقدام منه على إتلاف ماله، فتصرّف الصغير لم يوجب الضمان.

نظير ما قاله الفقهاء فى اشتراء الصبىّ، قال العلّامة فى التذكرة: «لو اشترى الصبىّ و قبض أو استقرض و أتلف فلا ضمان عليه؛ لأنّ التضييع من الدافع، فإن كان المال باقياً ردّه و على الولىّ استرداد الثمن، و لا يبرأ البائع بالردّ إلى الصبىّ» «۲».

و كذا فى النهاية «۳».

و أمّا لو أهدى إلى صغير و لم يقبل عنه وليّه فهل تبطل الهديّة، أو توجب إباحة التصرّف؟ أفتى الشيخ رحمه الله فى المبسوط بالثانى، حيث قال: «إذا وصلت الهديّة إلى المهدى إليه لم يملكها بالوصول و لم تلزم، و يكون ذلك إباحةً من المُهدى، حتّى أنّه

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الهبة: ۴۷۰.

(۲) تذكرة الفقهاء ۱: ۴۶۲، الطبعة الحجريّة.

(۳) نهاية الإحكام ۲: ۴۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۶۴

لو أهدى إليه جارية لم يجز أن يستمتع بها؛ لأنّ الإباحة لا تدخل فى الاستمتاع» «۱».

و يستظهر هذا من كلام العلّامة فى التذكرة أيضاً، حيث نقل عن قوم من أهل السنّة أنّه لا حاجة فى الهديّة إلى الإيجاب و القبول، إلى أن قال: «و منهم من اعتبرهما كما فى الهبة و الوصيّة، و اعتذروا عمّا تقدّم بأنّ ذلك كان إباحةً لا تمليكاً» «۲».

نقول: هذا هو الأقوى، و الظاهر أنّ الهبة أيضاً كذلك؛ لأنّه لا فرق بينهما حقيقة، ففى فرض المذكور كانت الهبة الباطلة إباحةً من المُهدى للصغير.

آراء فقهاء أهل السنّة فى المسألة

يستفاد من كلماتهم أنّه لا يشترط فى صحّة الهبة القبول اللفظى، بل تصحّ بالمعاطاة و الفعل الدالّ على القبول أيضاً.

قال ابن قدامة: «و تحصل الهبة بما يتعارفه الناس هبة من الإيجاب و القبول و المعاطاة المقترنة بما يدلّ عليها» «۳».

و فى المغنى: «و الصحيح أنّ المعاطاة و الأفعال الدالّة على الإيجاب و القبول كافية و لا يحتاج إلى لفظ. و هذا اختيار ابن عقيل.

فإنّ النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم كان يهدى و يُهدى إليه و يعطى و يُعطى، و يفرّق الصدقات و يأمر سعاته بتفريقها و أخذها، و كان أصحابه يفعلون ذلك و لم ينقل عنهم فى ذلك إيجاب و لا قبول، و لا أمر به و لا تعليمه لأحد، و لو كان ذلك شرطاً لنقل عنهم نقلًا

---

(۱) المبسوط للطوسى ۳: ۳۱۵.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۱۵، الطبعة الحجريّة.

(۳) المقنع فى فقه أحمد بن حنبل: ۱۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۶۵

مشهوراً- إلى أن قال: -

و قال ابن عقيل: إنّما يشترط الإيجاب و القبول مع الإطلاق و عدم العرف القائم بين المعطى و المُعطى؛ لأنّه إذا لم يكن عرف يدلّ على الرضا، فلا بدّ من قولٍ دالٍّ عليه، أمّا مع قرائن الأحوال و الدلائل، فلا وجه لتوقيفه على اللفظ، أ لا ترى أنّا اكتفينا بالمعاطاة و اكتفينا بدلالة الحال فى دخول الحمّام؛ و هو إجارة و بيع أعيان، فإذا اكتفينا فى المعاوضات مع تأكّدها بدلالة الحال و أنّها تنقل الملك من الجانبين فلأن نكتفى به فى الهبة أولى» «۱» و كذا فى الشرح الكبير «۲».

كما أنّ عندهم للأب و الجدّ و الوصيّ و الحاكم أو أمينه ولاية فى قبول الهبة عن الصغار، و سنذكر فى البحث عن قبض الهبة زيادة توضيح فى بيان آرائهم إن شاء اللّه.

المطلب الثانى: الولاية على قبض الهبة

اشارة

المشهور بين الفقهاء أنّه يشترط فى صحّة الهبة قبضها، و يتولّى ذلك الوليّ عن الصغار؛ سواء وهبه نفسه أو ذوو أرحامه أو غيرهم، فإن وهب الواهب للصغير من ذوى أرحامه و قبضها وليّه لم يكن له بعد ذلك رجوع فيها.

ففى المقنعة: «و إذا نحل الوالد ولده شيئاً و لم يقبضه الولد و كان كبيراً لم تستقرّ الهبة، و كان للأب الرجوع فيها. و كذلك القول فيما يهبه لذوى أرحامه كلّهم، فإن كان الولد صغيراً مضت الهبة و كان قبض الوالد قبضاً للولد. و إن وهب لصغير من ذوى أرحامه شيئاً فلم يقبضه وليّه له، كان له الرجوع فيه، فإن قبضه الوليّ مضت الهبة و لم يجز له الرجوع فيها» «۳»

---

(۱) المغنى لابن قدامة ۶: ۲۵۲- ۲۵۳.

(۲) الشرح الكبير ۶: ۲۴۹- ۲۵۰.

(۳) المقنعة: ۶۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۶۶

و فى النهاية بعد تقسيم الهبة على ضربين: «فأمّا الذى ليس له فيه رجوع، فهو كلّ هبةٍ وهبها الإنسان لذى رحمه، ولداً كان أو غيره إذا كان مقبوضاً ... إلّا أن تكون الهبة على ولده و يكونوا صغاراً؛ فإنّه لا يكون له فيها رجوع على حال؛ لأنّ قبضه قبضهم- إلى أن قال: - فإن وهب للصغير من ذوى أرحامه و قبضه وليّه لم يكن له بعد ذلك رجوع فيها على حالٍ» «۱» و كذا فى المبسوط «۲».

و لكنّه قال فى الخلاف: «إذا وهب الوالد لولده و إن علا الوالد، أو الامّ لولدها و إن علت، و قبضوا إن كانوا كباراً أو كانوا صغاراً لم يكن لهما الرجوع فيه» «۳».

و فى السرائر: «و الذى يقتضيه مذهبنا، أنّ هبة الوالد تكون كما قال- الشيخ رحمه الله- فأمّا هبة الامّ للولد الكبير البالغ، فإذا قبض فليس لها رجوع. و أمّا هبتها لولدها الصغير، فلا بدّ من تقبيض وليّه، فإذا قبض الوليّ الهبة إمّا أبوه، أو وصيّه، فليس لها رجوع، فإذا لم يقبض فلها الرجوع بخلاف الأب؛ لأنّ قبض الأب قبضه» «۴».

و فى المختلف: «و الظاهر أنّ مقصود الشيخ ذلك؛ للعلم به، فلهذا لم يفصّل؛ لظهوره و عدم خفائه» «۵».

و به قال القاضى فى المهذّب «۶» و ابنا حمزة «۷» و سعيد «۸» و سلّار «۹» و الحلبى «۱۰»

---

(۱) النهاية للطوسی: ۶۰۲.

(۲) المبسوط للطوسی ۳: ۳۰۵.

(۳) الخلاف ۳: ۵۶۶ المسألة ۱۱.

(۴) السرائر ۳: ۱۷۴ و ۱۷۵.

(۵) مختلف الشيعة ۶: ۲۴۲.

(۶) المهذّب ۲: ۹۵.

(۷) الوسيلة: ۳۷۹.

(۸) الجامع للشرائع: ۳۶۵.

(۹) المراسم العلويّة: ۲۰۲.

(۱۰) الكافی فی الفقه: ۳۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۶۷

و قال المحقّق: «لو وهب الأب أو الجدّ للولد الصغير، لزم بالعقد؛ لأنّ قبض الولیّ قبض عنه.

و لو وهبه غير الأب أو الجدّ، لم يكن له بُدٌّ من القبض عنه؛ سواء كان له ولاية أو لم تكن، و يتولّى ذلك الولیّ أو الحاكم» «۱».

و قال العلّامة فی جملة من كتبه: «لو وهب الأب ولده الصغير شيئاً فی يده صحّ و لم يحتجّ إلى قبولٍ و لا قبض مستأنف و لا مضیّ زمان له، و لا- يجب على الأب وضع الموهوب على يد غيره» «۲». و به قال الشهيدان «۳» و جماعة من المتأخّرين «۴» و متأخّری المتأخّرين «۵».

قال فی الرياض: «لو وهب الأب أو الجدّ للولد الصغير الذی تولّيا عليه ما هو ملكهما و مقبوضهما قبل الهبة لزم بلا خلاف؛ لأنّه مقبوض بيد الولیّ، فيكفی عن القبض الجديد» «۶».

و قال فی تحرير الوسيلة: «لو كان الواهب وليّاً على الموهوب له- كالأب و الجدّ للولد الصغير- و قد وهبه ما فی يده صحّ ... و لو وهبه غير الولیّ فلا بدّ من القبض و يتولّاه الولیّ» «۷»

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۳۰، المختصر النافع: ۱۸۷.

(۲) تحرير الأحكام ۲: ۲۷۸، إرشاد الأذهان ۱: ۴۵۰، مختلف الشيعة ۶: ۲۴۴، تبصرة المتعلّمين: ۱۲۵، قواعد الأحكام ۲: ۴۰۷، تذكرة الفقهاء ۲: ۴۱۵، الطبعة الحجريّة.

(۳) الدروس الشرعيّة ۲: ۲۸۹، اللمعة الدمشقيّة: ۵۹، مسالك الأفهام ۶: ۲۴- ۲۵.

(۴) جامع المقاصد ۹: ۱۴۰ و ۱۵۲- ۱۵۳.

(۵) كفاية الأحكام ۲: ۲۹، مفتاح الكرامة ۹: ۱۷۷، جواهر الكلام ۲۸: ۱۷۵- ۱۷۶، وسيلة النجاة ۲: ۱۲۳، منهاج الصالحين للسيّد الخوئی ۲: ۲۰۴.

(۶) رياض المسائل ۶: ۱۷۶.

(۷) تحرير الوسيلة ۲: ۵۵، مسألة ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۶۸

و كذا فی تفصيل الشريعة و زاد: «بأنّه لا معنى لاعتبار القبض هنا بعد كون اللّازم قبض الولیّ، و هو حاصل» «۱».

أدلّة قبض الولیّ الهبة للصبیّ

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم- مضافاً إلى عموم ولاية الوليّ- بالنصوص، و هي ما يلي:

۱- صحيحة أو معتبرة

عليّ بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال:

سألته عن الصدقة إذا لم تقبض هل تجوز لصاحبها؟ قال: «إذا كان أب تصدّق بها على ولد صغير، فإنّها جائزة؛ لأنّه يقبض لولده إذا كان صغيراً»

الحديث «۲».

۲- موثّقة

داود بن الحصين، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «الهبة و النحلة ما لم تقبض حتّى يموت صاحبها، قال: هو ميراث، فإن كانت لصبيّ في حجره فأشهد عليه فهو جائز» «۳».

۳- و خبر

جميل بن درّاج، عن أبي عبد اللّه عليه السلام عن (في خ ل) رجل وهب لابنه شيئاً هل يصلح أن يرجع فيه؟ قال: «نعم، إلّا أن يكون صغيراً» ۴.

۴- و مرسلة

أبان، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «النحل و الهبة ما لم تقبض حتّى يموت صاحبها، قال: هي بمنزلة الميراث، و إن كان لصبيّ في حجره و أشهد عليه فهو جائز» «۵»

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الهبة: ۴۷۴.

(۲) الوسائل ۱۳: ۳۳۸ الباب ۵ من كتاب الهبات، ح ۵، و وجه الدلالة: أنّ الصدقة تشمل الهبة و الهدية كما سيأتي.

(۳) (۳- ۵) الوسائل ۱۳: ۳۳۷ الباب ۵ من كتاب الهبات، ح ۱ و ۲.

(۵) نفس المصدر الباب ۴ من كتاب الهبات، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۶۹

۵- ما ورد في أخبار الصدقة من أنّ قبض الأب و الجدّ كاف في صحّة الصدقة و لا رجوع فيها بعد، كقوله عليه السلام في صحيحة محمد بن مسلم:

«و إن تصدّق على من لم يدرك من ولده فهو جائز؛ لأنّ والده هو الذي يلي أمره. و قال: لا يرجع في الصدقة إذا ابتغى بها وجه اللّه عزّ و جلّ، و قال: الهبة و النحلة يرجع فيها إن شاء، حيزت أو لم تحز إلّا لذي رحم؛ فإنّه لا يرجع فيه» «۱».

و قريب من هذا معتبرة عبيد بن زرارة «۲».

و في معتبرة

جميل قال: قلت لأبي عبد اللّه عليه السلام: الرجل يتصدّق على ولده بصدقةٍ و هم صغارٌ، أ له أن يرجع فيها؟ قال: «لا، الصدقة للّه عزّ و جلّ» «۳».

قال في الحدائق: «و بالجملة: فإنّ الحكم لا إشكال فيه و لا خلاف نصّاً و فتوى فيما أعلم، فإنّ القبض السابق على الهبة كاف عن القبض الطارئ بعدها، و أيّده بأنّ اليد المستدامة أقوى من اليد المبتدأة» «۴».

و يدلّ على عدم جواز الرجوع في الهبة- إذا كان المتّهب صغيراً ذا رحم بعد إقباض الوليّ له بخصوصه- الإجماع أيضاً، كما ادّعاه في

التذكرة «۵» و جامع المقاصد «۶»

---

(۱) تهذیب الأحكام ۹: ۱۳۵، ح ۱۶، وسائل الشیعة ۱۳: ۲۹۷ الباب ۴ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۱ و ص ۳۳۸، الباب ۶ من كتاب الهبات ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة ۱۳: ۲۹۹ الباب ۴ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۵. و لیس فی السند من لا توثیق له إلّا قاسم بن سلیمان، و هو معتبر؛ لكثرة نقل الأجلّة عنه، مع أنّه من رجال تفسیر القمّی و كامل الزیارات.

(۳) تهذیب الأحكام ۹: ۱۳۵ ح ۱۷، وسائل الشیعة ۱۳: ۲۹۸ الباب ۴ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۲.

(۴) الحدائق الناضرة ۲۲: ۳۱۶.

(۵) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۱۸، الطبعة الحجریّة.

(۶) جامع المقاصد ۹: ۱۵۷.

اشتراک الصدقة و الهبة فی القبض

یشترط فی صحّة الصدقة أیضاً قبضها؛ لأنّ الهبة قد یعبّر عنها بالنحلة و العطیّة، و یطلق كلّ منهما علی مطلق الإعطاء المتبرّع به، فیشمل الوقف و الصدقة و الهدیة و الهبة، و الهبة أعمّ من الصدقة؛ لاشتراط الصدقة بالقربة دون الهبة.

و الهدیة أخصّ من الهبة؛ إذ یعتبر فی الهدیّة أن یحمل الموهوب من مكان الواهب إلی مكان الموهوب منه إكراماً له، و لذا لا یطلق الهدیّة علی العقارات الممتنع نقلها «۱».

و قال الشیخ فی المبسوط: «إنّ الهبة و الصدقة و الهدیة بمعنی واحد» «۲».

و الظاهر أنّه خلاف التحقیق، و كیف كان لا یلزم شیء من الصدقة و الهبة و الهدیة إلّا بالقبض، و یتولّی الأب أو الجدّ ذلک عن الصغیر.

فروع

الأوّل: هل یعتبر قصد القبض عن الطفل بعد الهبة لیتمحّض القبض للهبة أو لا یعتبر؟ قولان:

الأوّل: - و هو ظاهر العلّامة فی القواعد- اعتبار ذلک، حیث قال:

«و شرطه إذن الواهب و إیقاع القبض للهبة، فلو قبض من غیر إذنه لم ینتقل الملک إلیه و إن كانا فی المجلس، و كذا لو أقبضه الواهب لا للهبة و یقبل قوله فی القصد» «۳»؛ لأنّ المال المقبوض فی ید الولیّ له، فلا ینصرف إلی الطفل إلّا بصارف، و هو القصد.

---

(۱) كفایة الأحكام: ۲: ۲۶.

(۲) المبسوط للطوسی ۳: ۳۰۳.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۴۰۶.

الثانی: و هو الأقوی، ما یظهر من كلمات كثیر من الفقهاء- كما تقدّم ذكرها- عدم اعتبار إیقاع القبض للهبة و الاكتفاء بمطلق القبض، فلا یعتبر عندهم قصد القبض عن الطفل؛ لصدق اسم القبض علیه و صلاحیّته للهبة، و لم یدلّ دلیل علی أزید من ذلک.

قال فی الریاض: «یکفی مطلق القبض السابق و لو خلّی حین العقد أو بعده عن نیّة القبض عن المتّهب له بالکلیّة» «۱».

و فی المسالک: «عدم قصد القبض لغیره یکفی» «۲».

و فی کفایة الأحکام: «لم یفتقر إلی تجدید القبض و لا قصد القبض عن الطفل علی الأشهر الأقوی» «۳».

الفرع الثانی: أنّه هل للوصیّ أن یتولّی القبض عن الطفل أم لا؟ قولان:

قال فی المبسوط: «إن وهب الولیّ للصبیّ، فإن کان ولیّاً بغیر تولیة قبلها...

و إن کان بتولیة لم یصحّ أن یقبلها کما لا- یصحّ أن یبیع من الصبیّ شیئاً بنفسه أو یشتری منه، و ینصب الحاکم أمیناً یقبل منه هبةً للصبی؛ فإذا قبلها صحّت الهبة» «۴». و وافقه المحقّق «۵».

و فی مقابله قول من قال بصحّة قبض الوصیّ أیضاً، و هذا هو الأقوی، کقول العلّامة و غیره، حیث قال: «و الوجه: التسویة بینه- أی الوصیّ- و بین الأب؛ لأنّ

---

(۱) ریاض المسائل ۶: ۱۷۷.

(۲) مسالک الأفهام ۶: ۲۵.

(۳) کفایة الأحکام ۲: ۲۹.

(۴) المبسوط للطوسی ۳: ۳۰۵.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۲۳۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷۲

له أن یقبل هبة غیره فکذا یقبل هبة نفسه، لعموم ولایته؛ فلا وجه لاختصاصها بغیره» «۱».

و فی المسالک: «و الأصحّ أنّ حکم الوصیّ حکم الأب و الجدّ» «۲». و اختاره أیضاً فی الحدائق «۳».

و فی الجواهر: بل ولایة الوصیّ فی الحقیقة من ولایة الأب و الجدّ، مع أنّ ولایة الحاکم هنا منتفیة؛ لأنّه ولیّ من لا ولیّ له، و فی الفرض المذکور وصیّ أحد الأبوین موجود «۴».

و أجاب العلّامة عمّا استدلّ به الشیخ بالمنع من حکم الأصل؛ فإنّ له أن یبیع و یقبل الشراء. و أیضاً بوجود الفرق بینهما؛ فإنّ المعاوضة قد یحصل فیها التغابن، و أمّا الهبة؛ فإنّها عطیّة محضة، فکانت المصلحة فیها ظاهرةً «۵».

الفرع الثالث: قال العلّامة: «و للولیّ أن یهب مال الطفل بشرط الثواب مع المصلحة

، إمّا مع زیادة الثواب علی العین، أو مع تحصیل أمر من المتهب ینتفع به الطفل نفعاً یزید علی بقاء العین له» «۶».

آراء فقهاء أهل السنّة فی الولایة علی قبض الهبة

إنّهم قائلون بأنّ الأولیاء- الأب و الجدّ و وصیّهما و الامّ فی بعض الأحوال- و کلّ من یعول الصبیّ من الأخ و العمّ و غیرهما یتولّی فی قبول الهبة و قبضها عن

---

(۱) مختلف الشیعة ۶: ۲۴۴ مسألة ۱۹.

(۲) مسالک الأفهام ۶: ۲۶.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۲: ۲۱۸.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۱۷۷.

(۵) مختلف الشيعة ۶: ۲۴۴ مسألة ۱۹.

(۶) تذكرة الفقهاء ۲: ۸۳، الطبعة الحجريّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷۳

الصبيّ. فنذكر شطراً من كلماتهم على الترتيب التالي:

أ- الحنفيّة

جاء في الهدايـة: «إذا وهب الأب لابنه الصـغير هبـةً ملكها الابن بالعقـد؛ لأنّه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة، و لا فرق بين ما إذا كان في يده أو يد مودّعه؛ لأنّ يده كيده، بخلاف ما إذا كان مرهوناً أو مغصوباً أو مبيعاً بيعاً فاسداً؛ لأنّه في يد غيره أو في ملك غيره. و الصدقة في هذا مثل الهبة. و كذا إذا وهبت امّه و هو في عيالها و الأب ميّتٌ و لا وصيّ له. و كذلك كلّ من يعوله» «۱».

و في شـرح الهدايـة: «لأنّ الذي وهبه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة، فلا يحتاج إلى قبض آخر. و لا يشترط فيه الإشـهاد، إلّا أنّ فيه احتياطاً للتحرّز عن جحود الورثـة بعـد موته، أو جحوده بعـد إدراك الولـد. و قال عبـد البرّ: أجمع الفقهاء على أنّ هبـة الأب لابنه الصغير في حجره لا يحتاج إلى قبض جديد» «۲».

و في البحر الرائق: «و تتمّ الهبة بقبض الأُمّ أو الأجنبي بشـرط أن يكون في حجر القابض؛ لأنّ للُامّ الولاية فيما يرجع إلى حفظه و حفظ ماله، و للأجنبيّ يد معتبرة» «۳».

و به قال الطحاوي «۴» و السرخسي «۵» و الأستروشني «۶» و ابن نجيم و السمرقندي «۷» و ابن عابدين «۸» و الشيخي زاده «۹»

---

(۱) الهداية للمرغيناني ۳: ۲۵۳.

(۲) البناية ۹: ۲۱۶.

(۳) البحر الرائق ۷: ۴۹۱.

(۴) مختصر اختلاف العلماء ۴: ۱۴۰.

(۵) المبسوط للسرخسي ۱۲: ۶۱.

(۶) أحكام الصغار: ۱۷۱.

(۷) البحر الرائق ۷: ۴۹۰، تحفة الفقهاء ۳: ۱۶۸، مجمع الأنهر ۳: ۴۹۷.

(۸) حاشية ردّ المحتار ۸: ۴۴۹.

(۹) مجمع الأنهر ۳: ۴۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷۴

ب- الحنابلة

ففي المغني لابن قدامة: «إن كان الموهوب له طفلًا أو مجنوناً لم يصحّ قبضه و لا قبوله؛ لأنّه من غير أهل التصرّف، و يقبض له أبوه إن كان أميناً؛ لأنّه أشفق عليه و أقرب إليه، فإن لم يكن له أب قبض له وصي أبيه ... و إن كان الأب غير مأمون، أو كان مجنوناً، أو مات عن غير وصـيّ، فأمينه الحاكم ... و لا يصـحّ القبض من غير هؤلاء- إلى أن قال: - و يحتمل أن يصحّ القبول و القبض من غيرهم عند عـدمهم؛ لأنّ الحاجـة داعية إلى ذلك؛ فإنّ الصبيّ قد يكون في مكان لا حاكم فيه و ليس له أب و لا وصـيّ، و يكون فقيراً لا غنى به عن الصـدقات، فـإن لم يصـحّ قبض غيرهم له انسـدّ بـاب وصولهـا إليه فيضـيع و يهلـك، و مراعاة حفظه عن الهلاك أولى من مراعاة

الولاية، فعلى هذا للأمّ القبض له و كلّ من يليه من أقاربه و غيرهم» «۱».

و مثل ذلك فى منتهى الإرادات «۲» و كشّاف القناع «۳» و الفروع «۴».

و فى المبدع: «يصحّ قبض المميّز و قبوله بلا إذن وليّه» «۵».

و لكن قال فى الإقناع «۶» و الإنصاف «۷»: لا يصحّ قبض طفل و لو مميّزاً، بل وليّه الأمين يقوم مقامه.

و يستفاد من كلماتهم أنّه يجوز للأب و غيره أن يوجب و يقبل و يقبض؛ بأن كان هو نفسه واهباً للصبى و يقبل و يقبض عنه «۸»

---

(۱) المغنى ۶: ۲۵۸- ۲۵۹، الشرح الكبير ۶: ۲۵۷- ۲۵۸.

(۲) منتهى الإرادات ۳: ۳۹۶- ۳۹۷.

(۳) كشّاف القناع ۴: ۳۶۴.

(۴) الفروع ۴: ۴۸۶.

(۵) المبدع ۵: ۳۶۵.

(۶) الإقناع ۳: ۳۱.

(۷) الإنصاف ۷: ۱۲۵.

(۸) نفس المصادر السابقة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷۵

ج- الشافعيّة

عندهم القبض من أركان الهبة، فقد قال فى الوجيز: «و به يحصل الملك، فإن مات الواهب قبل القبض تخيّر الوارث فى الإقباض» «۱».

و فى منهاج الطالبين: «و لا يملك موهوب إلّا بقبض» «۲».

و قال الماوردى: «أمّا القبض، فهو من تمام الهبة لا تملك إلّا به» «۳».

فلو كان الموهوب له طفلًا لم يصحّ قبضه و لا قبوله؛ لأنّه من غير أهل التصرّف، و لذا قال الشافعى: و يقبض للطفل أبوه «۴».

و فى العزيز: «إذا كانت الهبة لمن «۵» ليس له أهليّة القبول، كالطفل فينظر: إن كان الواهب أجنبيّاً قبل له من يلى أمره من ولىّ و وصىّ و قيّم، و إن كان الواهب من يلى أمره، فإن كان غير الأب و الجدّ قبل له الحاكم أو من ينيبه.

و إن كان أباً أو جدّاً تولّى الطرفين ... و لا اعتبار بقبول المتعهّد الذى لا ولاية له على الطفل» «۶». و به قال النووى «۷».

و فى الحاوى الكبير: «إن كان الواهب للطفل أبوه ... فيكون فى البذل و الإقباض نائباً عن نفسه و فى القبول و القبض نائباً عن ابنه، فأمّا أمين الحاكم فلا يصحّ ذلك منه إلّا أن يقبله منه قابل و يقبضه منه قابض، و كذلك وصىّ الأب» «۸»

---

(۱) الوجيز ۱: ۴۳۰.

(۲) منهاج الطالبين ۲: ۲۹۵.

(۳) الحاوى الكبير ۹: ۴۰۱.

(۴) مختصر المزنى: ۱۳۴.

(۵) فى المصدر: «ممّن» و الظاهر أنّ ما أثبتناه هو الصواب كما فى روضة الطالبين.

(۶) العزيز شرح الوجيز ۶: ۳۰۹.

(۷) روضة الطالبين ۵: ۵.

(۸) الحاوی الکبیر ۹: ۴۰۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷۶

و جاء فی روضة الطالبین: أنّ الصدقة كالهدية بلا فرق بينهما؛ سواء كانت الهديّة الأطعمة أو غيرها «۱».

د- المالكيّة

فقـد خالفوا رأی الشافعيّـة، و قالوا بلزوم الهبـة بـدون القبض، ففی البيان: «قال مالك: تلزم الهبـة بالإيجاب و القبول من غير قبض، فإن امتنع الواهب من الإقباض دفعه الموهوب له إلى الحاكم ليجبره على الإقباض» «۲».

و مثل ذلك فی حلية العلماء «۳» و المغنی و الشرح «۴» و التهذيب «۵».

و قال ابن رشد: «قول مالك و من تابعه أنّ الهبة تنعقد بالقول و تلزم به، و لا تتمّ إلّا بالحيازة» «۶».

و لكن مع ذلك يجوز عندهم أن يحوز و يقبض الأب الهبة و الصدقة للصبیّ.

ففی المدوّنة: «قلت: فإن وهب الأب لولده و هم صغار ثمّ أشهد لهم، أ هو الجائز فی قول مالك؟ قال: نعم» «۷».

و فی الكافی: إذا وهب الرجل لابنه الصـغير فلا حيازة عليه فيما وهب له إلّا الإشـهاد بالهبـة و الإعلان بها؛ لأنّه هو الحائز له «۸». و كذا فی غيره «۹»

---

(۱) روضة الطالبين ۵: ۵.

(۲) البيان ۸: ۱۱۴.

(۳) حلية العلماء ۶: ۴۸.

(۴) المغنی و الشرح ۶: ۲۵۱.

(۵) التهذيب فی فقه الشافعی ۴: ۵۲۷.

(۶) المقدّمات الممهّدات ۲: ۴۱۳.

(۷) المدوّنة الكبرى ۶: ۱۳۳.

(۸) الكافی فی الفقه المالكی: ۵۳۰.

(۹) الشرح الصغير مع بلغة السالك ۴: ۴۴، عقد الجواهر الثمينة ۳: ۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷۷

المبحث الرابع: الولاية على القبض فی الوقف على الأطفال

اشارة

و فيه مطلبان:

المطلب الأوّل: أن يتولّى الأب أو الجدّ أو الوصیّ القبض عن الصغير

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء فى اشتراط صحّة الوقف «۱» بالقبض، فلو وقف على أولاده الأصاغر جاز، و يتولّى القبض عنهم.

قال الشيخ رحمه الله: «إن وقف ما يملك و لا يخرجه من يده و لم يُقَبّضه الموقوف عليه أو من يتولّى عنهم، لم يصحّ الوقف و كان باقياً على ما كان عليه من الملك، فإن مات و الحال ما ذكرناه كان ميراثاً. و إذا وقف على ولده الكبار فلا بدّ من تقبيضهم الوقف... و إن كان أولاده صغاراً، جاز الوقف و إن لم يُقَبِّضُهم إيّاه؛ لأنّه الذى يتولّى القبض عنهم» «۲».

و فى المختصر النافع: «لو- أى الوقف- كان على طفل قبضه الولىّ، كالأب و الجدّ للأب أو الوصىّ، و لو وقف عليه الأب أو الجدّ صحّ؛ لأنّه مقبوض بيده» «۳»

---

(۱) الوقف يجمع على وقوف و أوقاف، و هو فى اللغة الحبس. تقول: وقفت كذا إذا حبسته. لسان العرب ۶: ۴۷۷، و عرّفه المحقّق بأنّه عقد ثمرته تحبيس الأصل و إطلاق المنفعة. شرائع الإسلام ۲: ۲۱۱. و قال بعض آخر: إنّ الوقف شرعاً حبس مالٍ يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه. نهاية المحتاج ۵: ۳۵۸.

(۲) النهاية للطوسى: ۵۹۵.

(۳) المختصر النافع: ۱۸۳، شرائع الإسلام ۲: ۲۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷۸

و به قال جماعة من المتقدِّمين «۱» و المتأخِّرين «۲» و بعض فقهاء العصر «۳».

جاء فى تحرير الوسيلة: «لو وقف الأب على أولاده الصغار ما كان تحت يده- و كذا كلّ ولىّ إذا وقف على المولّى عليه ما كان تحت يده- لم يحتجّ إلى قبض حادث جديد، لكن الأحوط أن يقصد كون قبضه عنه، بل لا يخلو من وجهٍ» «۴».

و كذا فى تفصيل الشريعة «۵».

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۴۷۸

و جاء فى المسالك: «لمّا كان المعتبر من القبض رفع يد الواقف و وضع يد الموقوف عليه، و كانت يد الولىّ بمنزلة يد المولّى عليه، كان وقف الأب و الجدّ و غيره- ممّن له الولاية على غير الكامل لما فى يده- على مولّى عليه متحقّقاً بالإيجاب و القبول؛ لأنّ القبض حاصل قبل الوقف» «۶».

و فى الرياض: «بلا خلاف فى الأب و الجدّ» «۷». و كذا فى الجواهر «۸». و ادّعى الفاضل المقداد الإجماع عليه «۹»

---

(۱) المهذّب لابن البرّاج ۲: ۸۸، غنية النزوع: ۲۹۸، إرشاد الأذهان ۱: ۴۵۲، قواعد الأحكام ۲: ۳۸۸- ۳۸۹، الدروس الشرعيّة ۲: ۲۶۶.

(۲) جامع المقاصد ۹: ۲۲، مفتاح الكرامة ۹: ۲۶، الحدائق الناضرة ۲۲: ۱۴۶، كفاية الأحكام: ۱۴۰، جواهر الكلام ۲۸: ۶۴.

(۳) وسيلة النجاة ۲: ۱۲۸، منهاج الصالحين للسيّد الخوئى ۲: ۲۳۳.

(۴) تحرير الوسيلة ۲: ۶۲، كتاب الوقف، مسألة ۱۰.

(۵) تفصيل الشريعة، كتاب الوقف: ۲۲.

(۶) مسالك الأفهام ۵: ۳۶۰.

(۷) رياض المسائل ۶: ۸۸.

(۸) جواهر الكلام ۲۸: ۶۴.

(۹) التنقيح الرائع ۲: ۳۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۷۹

أدلّة هذا الحكم

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: الإجماع الذى أشرنا إليه.

الثانى- و هو العمدة-: النصوص.

۱- صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام أنّه قال فى الرجل يتصدّق على وُلده و قد أدركوا: «إذا لم يقبضوا حتّى يموت فهو ميراث، فإن تصدّق على من لم يدرك من ولده فهو جائز؛ لأنّ والده هو الذى يلى أمره» الحديث «۱».

۲- صحيحة

جميل قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: الرجل يتصدّق على بعض ولده بصدقة و هم صغار، أله أن يرجع فيها؟ قال: «لا، الصدقة للّه تعالى» ۲.

۳- معتبرة

عبيد بن زرارة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال فى رجل تصدّق على وُلد له قد أدركوا، قال: «إذا لم يقبضوا حتّى يموت فهو ميراث، فإن تصدّق على من لم يدرك من ولده فهو جائز؛ لأنّ الوالد هو الذى يلى أمره».

الحديث «۳».

و مثلها الصحيحة الثانية لجميل ۴ و صحيحة صفوان ۵ و رواية على بن جعفر «۶».

فإنّ هذه الأخبار- مع التعليل فى بعضها- صريحة فى المقام، و المراد من التصدّق هو الوقف.

المطلب الثانى: اعتبار قصد القبض أو عدمه عن الصبىّ

اشارة

هل يعتبر قصد كون القبض فى الوقف عن المولّى عليه أم لا، بل يكفى نفس

---

(۱) (۱، ۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۲۹۷ و ۲۹۸ الباب ۴ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۱ و ۲.

(۳) (۳، ۴، ۵) نفس المصدر ۱۳: ۲۹۸ و ۲۹۹ الباب ۴ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۴ و ۵ و ۷.

(۶) مسائل على بن جعفر: ۱۹۵ ح ۴۱۱، وسائل الشيعة ۱۳: ۳۳۸ الباب ۵ من كتاب الهبات، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۰

كونه مقبوضاً له و إن تجرّد عن القصد و تجديد النيّة؟ وجهان، بل قولان:

القول الأوّل: أنّه يشترط فى القبض عن الصبىّ أن يقصد الولىّ كون القبض قبضاً عن الصبىّ، احتمله الشهيد الثانى فى المسالك «۱».

و لكن جزم به فى موضع آخر منه، حيث قال: «لو وقف الأب أو الجدّ ما بيدهما على المولّى عليه اعتبر قبضهما عن الطفل، و لا يكفى

استصحاب يدهما؛ لأنّ القبض السابق محسوب لنفسه لا لغيره» ۲.

و ذهب إليه المحقّق الثانى، حيث قال: المتبادر من قوله: «كان قبضه قبضاً عنهم» أنّ مجرّد كونه مقبوضاً فى يده كافٍ فى حصول القبض عنهم و إن لم يقصد القبض عنهم. و يشكل بأنّ القبض إنّما يحسب لذى اليد ما لم يقصده لغيره ممّن له ولاية عليه و نحوه «۳».

و فى موضع آخر: «و كذا- أى لا- يعتدّ بالقبض من دون القصد- لو وقف الولىّ ما بيده و ذهل عن القبض للطفل؛ لأنّ القبض محسوب للواقف، فما لم يحصل قصد يقتضى صرفه إلى الطفل، لم ينصرف إليه، و كذا القول فى الوكيل» «۴».

و هكذا استظهره من الرواية فى مفتاح الكرامة، حيث قال: «قلت فى صحيح صفوان ما يظهر منه اعتبار قصده القبض عنهم، حيث قال عليه السلام:

و إن كانوا صغاراً و قد شرط ولايتها لهم حتّى يبلغوا فيحوزها لهم «۵»؛

لأنّ الظاهر من سياق الخبر ظهور لا يكاد ينكر: أنّ المراد قصد ولايتها لهم إلى أن يبلغوا.

و فى خبر علىّ بن جعفر فى كتابه:

إذا كان أب تصدّق على ولد صغير فإنّها

---

(۱) (۱، ۲) مسالك الأفهام ۵: ۳۷۳ و ۳۶۰.

(۳) جامع المقاصد ۹: ۲۳.

(۴) نفس المصدر ۹: ۲۵.

(۵) وسائل الشيعة ۱۳: ۲۹۸ الباب ۴ من كتاب الوقوف و الصدقات، ح ۴.

جائزة؛ لأنّه يقبض لولده إذا كان صغيراً «۱»،

و هو كصحيح صفوان، و لعلّهم لو ظفروا به ما أطلق و لا اختلف اثنان» «۲».

و قال المحدّث الكاشانى: «فلو وقف على أولاده الأصاغر، سقط اعتبار القبض؛ لحصوله قبل الوقف فيستصحب، لكن الأولى أن يقصد بعد ذلك القبض عنهم للوقف» «۳».

و فى الجواهر: «اللّهمَّ إلّا أن يُراد من نحو العبارة- اى عبارة الشرائع- صيرورة قبضه قبضاً عنهم شرعاً، و لكن فيه حينئذٍ أنّه خلاف ظاهر الأدلّة خصوصاً صحيح صفوان الظاهر فى اعتبار الحيازة لهم المتوقّف على النيّة، بل لعلّ ذلك هو المراد من التعليل، لا إرادة عدم الاحتياج إلى قصد، كما هو واضح لمن أوهبه اللّه تعالى الانتقاد» «۴».

و قال به أيضاً فى جامع المدارك «۵» و تحرير الوسيلة «۶».

القول الثانى- و هو الحقّ-: أنّه لا يعتبر قصد كون القبض عن الصبىّ، كما استظهره الشهيد الثانى فى موضع من المسالك «۷».

و قال المحقّق القمّى فى جامع شتاته: «لو وقف لولده الصغير يكفى قبض الولىّ له، و ظاهر الأحاديث المعتبرة و إطلاق كلمات أكثر العلماء عدم الافتقار إلى قصد جديد» «۸».

---

(۱) نفس المصدر ۱۳: ۳۳۸ الباب ۵ من كتاب الهبات، ح ۵.

(۲) مفتاح الكرامة ۹: ۲۶.

(۳) مفاتيح الشرائع ۳: ۲۱۵.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۶۵.

(۵) جامع المدارك ۴: ۶.

(۶) تحرير الوسيلة ۲: ۶۲ مسألة ۹.

(۷) مسالك الأفهام ۵: ۳۶۰.

(۸) جامع الشتات ۴: ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۲

و فى الرياض: «و إطلاقهما «۱» – كالعبارة و كثير من عبائر الجماعة– يقتضى الاكتفاء بقبضهما و إن تجرّد عن نيّة القبض عنهما» «۲».

و فى كفاية الأحكام: «الأقرب أنّه لا يفتقر إلى نيّة القبض عن المولّى عليه» «۳».

و فى منهاج الصالحين: كون العين الموقوفة فى يد الوالد يكفى فى تحقّق القبض «۴».

و فى تفصيل الشريعة: «يكفى فى الجواز و المضى مجرّد كون الواقف هو الأب و الموقوف عليه ولده الصغير أو أولاده كذلك– إلى أن قال: – فالقبض و الإقباض حقيقة لا يعقل هنا؛ لاتّحاد الشّخص» «۵».

أدلّة عدم اعتبار قصد القبض عن الصبىّ

و يدلّ على هذا الحكم إطلاق الأخبار الواردة المتقدّمة فى هذا المقام.

و استدلّ المحدّث البحرانى بعدم الدليل عليه، حيث قال: «لا يجب تجديد النيّة و القصد فى كونه قبضاً عن المولّى عليه؛ لعدم الدليل عليه، و إطلاق النصوص يقتضى العدم» «۶».

و كذا فى المسالك «۷».

و أمّا ما ذكره القائلون باعتبار القصد و النيّة من الاستدلال بصحيحة صفوان

---

(۱) أى إطلاق صحيح صفوان و عبيد بن زرارة.

(۲) رياض المسائل ۶: ۸۹.

(۳) كفاية الأحكام: ۱۴۰.

(۴) منهاج الصالحين للسيّد الخوئى ۲: ۲۳۳.

(۵) تفصيل الشريعة، كتاب الوقف: ۲۲.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۲: ۱۴۶.

(۷) مسالك الأفهام ۵: ۳۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۳

و معتبرة علىّ بن جعفر، فيمكن أن يقال: إنّهما تشعران بذلك؛ لأنّه يحتمل أن يكون المراد قصد ولايتهم و قصد القبض عنهم، فلا بدّ حينئذٍ من تجديد النيّة.

لكن لا بدّ من البحث فى حقيقة القبض؛ و أنّه بما ذا يتحقّق القبض الذى يترتّب عليه أحكام فى البيع و الوصيّة و الرهن و الهبة و الوقف و غيرها، و حيث لم يرد فيه نصٌّ كلّىّ حتّى نستفيد منه الحكم الشرعى، فلا مناص من الرجوع إلى العرف؛ لأنّ من عادة الشرع ردّ الناس إلى ما هو متعارف و متداول من الاصطلاحات فيما لم ينصّ على مقصوده باللفظ.

فقد جاء فى مجمع البحرين: «قوله– تعالى–: (وَ الْأَرْضُ جَمِيعاً قَبْضَتُهُ يَوْمَ الْقِيامَةِ) «۱» أى فى ملكه، مثل قولهم: قد صار الشىء فى

قبضتك، أى فى ملكك» «۲».

و فى لسان العرب: «القبض: تحويلك المتاع إلى حيّزك، القبض: التناول للشيء بيدك ملامسة، فى قبضى و قبضتى أى فى ملكى. و قوله- عزّ و جلّ-: (وَ الْأَرْضُ جَمِيعاً قَبْضَتُهُ يَوْمَ الْقِيامَةِ) قال ثعلب: هذا كما تقول: هذه الدار فى قبضتى و يدى، أى فى ملكى» «۳».

و لأجل هذا قال الشيخ فى المبسوط فى كيفيّة القبض: «ينظر فى المبيع، فإن كان ممّا لا ينقل و لا يحوّل، فالقبض فيه التخلية مثل العقار » «... ۴».

و فى الدروس: «القبض فى غير المنقول التخلية بعد رفع اليد» «۵». و الذى ذكر

---

(۱) سورة الزمر ۳۹: ۶۷.

(۲) مجمع البحرين ۳: ۱۴۳۲ مادّة قبض.

(۳) لسان العرب ۵: ۱۹۰ مادّة قبض.

(۴) المبسوط للطوسى ۲: ۱۲۰.

(۵) الدروس الشرعيّة ۳: ۲۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۴

هو مقتضى العرف و اللغة. و به قال بنو حمزة «۱» و البرّاج «۲» و زهرة «۳». و ادّعى السيّد أبو المكارم الإجماع على ذلك «۴».

و قال العلّامة: «إن لم يكن منقولًا، فالقبض فيه: التخلية لنا: أنّ العرف يقضى بما قلناه» «۵».

و فى الرياض: «اتّفق الأصحاب على أنّ القبض هو التخلية بينه و بينه بعد رفع اليد عنه فيما لا ينقل خاصّة كالعقار و نحوه» «۶».

فالقبض فيما لا ينقل و لا يحوّل هو التخلية، و معنى التخلية كون الشيء تحت يده و فى سلطانه و استيلائه على نحو المالك الذى لا إشكال فى كون ماله مقبوضاً له؛ بمعنى كونه فى قبضه و إن كان له شريك فيه، فمتى خلّى بينه و بينه و رفع المالك اليد عنه فقد تحقّق القبض «۷».

و لا شكّ أنّ الضيعة الواردة فى صحيح صفوان ممّا لا ينقل و لا يحوّل، و معنى القبض فيها: التخلية كما حققناه، فحيازة الولىّ للأولاد أن تكون التخلية بين الضيعة و بين الولىّ و رفع الواقف يده عنها، و تكون الضيعة فى يد الولىّ و تحت سلطانه و استيلائه، و قصد هذا المعنى للولىّ أمر قهرىٌّ لا ينفكّ عنه الولىّ الواقف؛ لأنّه بحسب الطبيعة و الجبلّة من كان له ملك و أزال ذلك

---

(۱) الوسيلة: ۲۵۲.

(۲) المهذّب ۱: ۳۸۵.

(۳) غنية النزوع: ۲۲۹.

(۴) نفس المصدر.

(۵) مختلف الشيعة ۵: ۳۰۱.

(۶) رياض المسائل ۵: ۱۵۰.

(۷) و مقتضى هذا البيان أنّ القبض ليس من الامور القصديّة، مع وضوح كونه منها، و على هذا فاللازم أو لا أقلّ الاحتياط يقتضى لزوم قصد القبض و تجديد النيّة. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۵

الملك عن نفسه بنقله إلى الموقوف عليه ممّن له الولاية عليه؛ فإنّه لا بدّ من تغيير قصده، و نيّته فى وضع اليد عليه من أنّه بالملك فى

الأوّل و بالولاية فى الثانى، فاختلاف القصد بين الحالة الاولى و الثانية أمر جبلّى طبيعى، كما أشار إليه فى الحدائق «۱».

و يؤيّده أنّ المفيد «۲» و الشيخ «۳» و القاضى ابن برّاج «۴» و المحقّق «۵» و العلّامة «۶» عبّروا بأنّ قبض الوالد قبض الولد.

و به قال السيّد الفقيه السبزوارى رحمه الله، حيث قال: «إنّ تحقّق الاستيلاء الكافى فى القبض تكوينىّ، و تجدّد العنوان بعد تجدّد جهة القبض و الاستيلاء قهرىٌّ، لا أن يكون قصديّاً اختياريّاً» «۷».

فلا يجب تجديد النيّة و القصد فى كون القبض قبضاً عن الصبىّ، و لكنّ الأحوط أن يقصد كون قبضه عن الصبىّ؛ لأنّه حسن فى كلّ حال.

كما احتاط فى هذه المسألة السادة الفقهاء: اليزدى «۸» و الاصفهانى «۹» و الإمام الخمينى «۱۰» و الفاضل المامقانى «۱۱»

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۲: ۱۴۶.

(۲) المقنعة: ۶۵۸.

(۳) النهاية: ۶۰۲.

(۴) المهذّب ۲: ۹۵.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۲۳۰.

(۶) قواعد الأحكام ۲: ۳۸۹.

(۷) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۰.

(۸) تتمّة العروة ۲: ۱۸۱.

(۹) وسيلة النجاة ۲: ۱۲۸.

(۱۰) تحرير الوسيلة ۲: ۶۲ مسألة ۱۰.

(۱۱) مناهج المتّقين: ۳۲۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۶

فرع

قال فى الحدائق: «الظاهر أنّه لا فرق فى الاكتفاء بقبض الولىّ بين كون الولىّ أباً أو جدّاً أو وصيّهما أو حاكماً شرعيّاً و إن كان مورد الأخبار المتقدّمة الأب؛ فإنّها إنّما خرجت مخرج التمثيل لا الاختصاص، إذ العلّة مشتركة بين الجميع، و تردّد بعض الأصحاب «۱» فى إلحاق الوصىّ بالمذكورين، نظراً إلى ضعف يده و ولايته بالنسبة إلى غيره.

قال فى المسالك فى ردّ هذا المقال: و لا وجه للتردّد؛ فإنّ أصل الولاية كافٍ فى ذلك، و المعتبر هو تحقّق كونه تحت يدى الواقف، مضافاً إلى ولايته على الموقوف عليه، فتكون يده كيده، و لا يظهر لضعف اليد و قوّتها أثر فى ذلك «۲»، انتهى و هو جيّدٌ» «۳».

و جاء فى مفتاح الكرامة: «و قد عرفت ... بكفاية قبض الولىّ ... و قد دلّت على ذلك الأخبار فى الأب، و لا فارق و لا وجه لتردّد بعضهم فى الوصىّ» «۴».

و لقد أجادوا فيما أفادوا رحمهم الله.

الولاية على القبول و القبض فى الوقف عند أهل السنّة

أ- الولاية على القبول

اختلف الشافعيّة فى ماهيّة الوقف إذا كان على آدمى معيّن، فمنهم من قال: إنّه عقد لا يتمّ إلّا بالقبول كالوصيّة و الهبة، و منهم من قال: إنّه إيقاع لا يحتاج لتمامه

---

(۱) هو المحقّق فى شرائع الإسلام ۲: ۲۱۷.

(۲) مسالك الأفهام ۵: ۳۶۰.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۲: ۱۴۷.

(۴) مفتاح الكرامة ۹: ۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۷

أن وقع القبول من الطرف الآخر. و قال بعض الحنابلة: إنّ فيه وجهان.

قال ابن قدامة: «و إن كان على آدمىّ معيّن ففى اشتراط القبول وجهان:

أحدهما: اشتراطه، لأنّه تبرّع لآدمى معيّن، فكان من شرطه القبول كالهبة و الوصيّة، يحقّقه أنّ الوصيّة إذا كانت لآدمى معيّن وقفت على قبوله، و إذا كانت لغير معيّن أو لمسجد أو نحوه لم تفتقر إلى قبول، كذا هنا.

و الوجه الثانى: لا يشترط القبول ... لأنّه إزالة ملك يمنع البيع و الهبة و الميراث، فلم يعتبر فيه القبول، كالعتق » «... ۱».

و مثل ذلك فى التهذيب «۲» و نهاية المحتاج «۳» و العزيز «۴».

فعلى القول باشتراط القبول فى الوقف، لا بدّ فى الوقف على الصبىّ أن يقبل وليّه عنه؛ لأنّ الصبىّ ليس من أهل التصرّف.

ففى مغنى المحتاج: «و الأصحّ أنّ الوقف على معيّن يشترط فيه قبوله متّصلًا بالإيجاب إن كان من أهل القبول، و إلّا فقبول وليّه كالهبة و الوصيّة» «۵».

و كذا فى نهاية المحتاج «۶».

و المشهور بين المالكيّة أنّ الوقف على معيّن إيقاع، و ليس القبول إلّا شرط

---

(۱) المغنى ۶: ۱۸۸- ۱۸۹، الكافى فى فقه أحمد ۲: ۲۵۴، الشرح الكبير ۶: ۲۰۰، مطالب اولى النّهى ۶: ۳۱، كشّاف القناع ۴: ۳۰۶.

(۲) التهذيب فى فقه الشافعىّ ۴: ۵۱۷.

(۳) نهاية المحتاج ۵: ۳۷۲.

(۴) العزيز شرح الوجيز ۶: ۲۶۵.

(۵) مغنى المحتاج ۲: ۳۸۳.

(۶) نهاية المحتاج ۵: ۳۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۸

للاستحقاق فقط.

قال الخرشى: «و أمّا لو كان الوقف على معيّن كزيد مثلًا، و هو أهل للردّ و القبول؛ فإنّه يشترط فى صحّة الوقف عليه قبوله. فإن لم يكن أهلًا لذلك كالمجنون و الصغير، فإنّ وليّه يقبل له، فإن لم يكن له ولىٌّ أُقيم له من يقبل عنه، كما فى الهبة، فإن ردّ الموقوف عليه المعيّن ما وقفه الغير عليه فى حياة الواقف أو بعد موته؛ فإنّ الوقف يرجع حبساً للفقراء و المساكين» «۱».

و كذا فى تبيين المسالك «۲» و جواهر الإكليل «۳».

و به قال أيضاً فى الشرح الصغير «۴» و عقد الجواهر «۵» و التاج و الإكليل «۶».

و هكذا الوقف على المعيّن عند الحنفيّة إيقاع، فليس القبول شرطاً في صحّته بل هو شرط للاستحقاق.

قال ابن نجيم: «و لو وقفه على ولد عبد اللّه و نسله فلم يقبلوا كانت الغلّة للفقراء، و لو حدثت الغلّة بعد ذلك فقبلوا كانت الغلّة لهم» «۷».

و به قال في الإسعاف «۸» و المبسوط «۹» و البناية «۱۰» و غيرها «۱۱»

---

(۱) حاشية الخرشي ۷: ۳۸۵.

(۲) تبيين المسالك ۴: ۲۵۵.

(۳) جواهر الإكليل ۲: ۲۰۸.

(۴) الشرح الصغير مع بلغة السالك ۴: ۱۵، الشرح الكبير مع الدسوقي ۴: ۸۸.

(۵) عقد الجواهر الثمينة ۳: ۳۲.

(۶) التاج و الإكليل مع مواهب الجليل ۷: ۶۴۸.

(۷) البحر الرائق ۵: ۳۳۳.

(۸) الإسعاف في أحكام الأوقاف: ۱۷.

(۹) المبسوط للسرخسي ۱۲: ۳۸ و ما بعده.

(۱۰) البناية في شرح الهداية ۷: ۱۱۲.

(۱۱) بدائع الصنائع ۵: ۳۲۶ و ما بعده.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۸۹

ب- الولاية على القبض

ذهب المالكيّة إلى أنّه يشترط الحيازة و القبض لتمام الوقف و لزومه. و معنى الحيازة رفع يد واقفه عنه و تسليمه لغيره «۱».

قال ابن رشد: «و من شرط تمامه القبض و الحيازة كالهبة و الصدقة، فإن لم يقبض عنه و لا خرج عن يده حتّى مات فهو باطل و يكون موروثاً عنه» «۲».

و جاء في تبيين المسالك: «الحوز شرط في كلّ التبرّعات و منها الوقف...

و لا تتمّ هبة و لا صدقة و لا حبس إلّا بالحيازة، فإن مات قبل أن تحاز عنه فهي ميراث» «۳».

و كذا في حاشية الدسوقي «۴» و الذخيرة «۵» و عقد الجواهر الثمينة «۶».

على هذا، إذا وقف للصبي فلأجل أنّ الصبيّ ليس من أهل التصرّف فلا يعتبر قبضه بل يقبض عنه وليّه.

و لذلك قال في القوانين الفقهيّة: «و يقبض الوالد لولده الصغير و الوصيّ لمحجوره» «۷».

و في جواهر الإكليل: «إذا وقف على من هو في حجره من ابنه الصغير أو المجنون أو السفيه، فلا- يبطل ببقاء يد واقفه عليه». و قال أيضاً: «فإن حازه وليّ الصغير و قبل فلا يبطل» «۸»

---

(۱) جواهر الإكليل ۲: ۲۰۶.

(۲) المقدّمات الممهّدات ۲: ۴۱۹.

(۳) تبيين المسالك ۴: ۲۵۹ و ۲۶۰.

(۴) حاشية الدسوقي ۴: ۸۱.

(۵) الذخیرة للقرافی ۶: ۳۱۸.

(۶) عقد الجواهر الثمینة ۳: ۳۹.

(۷) القوانین الفقهیّة: ۳۸۸.

(۸) جواهر الإکلیل ۲: ۲۰۶ مع تصرّفٍ یسیر.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۰

و قال الحطّاب: «إذا وقف علی صغار ولده أو من فی حجره، فهو الذی یتولّی حیازة وقفهم و النظر لهم» «۱».

و کذا فی التاج و الإکلیل «۲» و الشرح الصغیر «۳» و تبیین المسالک «۴».

و ذهب جمهور الحنابلة و الشافعیّة إلی أنّه لا یشترط للزوم الوقف و صحّته إخراج الموقوف عن ید الواقف، فلا یعتبر قبض الموقوف علیه و حیازته.

قال فی الإنصاف: «قوله: و لا یشترط إخراج الوقف عن یده فی إحدی الروایتین. و هو المذهب، و علیه الجمهور. قال المصنّف و غیره: هذا ظاهر المذهب.

و اختاره القاضی و أصحابه.

و جزم به فی الخلاصة و الوجیز. و قدّمه فی المحرّر و الفروع و الرعایتین، و الحاوی الصغیر و الفائق و غیرهم و...

قال الزرکشی: هو المشهور، و المختار المعمول به من الروایتین» «۵».

و کذا فی مطالب أُولی النّهی «۶» و منتهی الإرادات «۷» و الحاوی الکبیر «۸» و روی عن أحمد أنّه یشترط أن یخرجه عن یده «۹».

و أمّا الحنفیّة، ففی هذه المسألة علی قولین:

---

(۱) مواهب الجلیل ۷: ۶۳۷.

(۲) التاج و الإکلیل مع المواهب الجلیل ۷: ۶۳۸.

(۳) الشرح الصغیر مع بلغة السالک ۴: ۱۵.

(۴) تبیین المسالک ۴: ۲۵۹.

(۵) الإنصاف ۷: ۳۵.

(۶) مطالب اولی النّهی ۶: ۳۰.

(۷) منتهی الإرادات ۳: ۳۴۳.

(۸) الحاوی الکبیر ۹: ۳۷۲.

(۹) الإنصاف ۷: ۳۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۱

الأوّل: عدم اشتراط القبض و التسلیم

قال السرخسی: «إن جعل أرضاً له مسجداً لعامّة المسلمین ... عند أبی یوسف یصیر مسجداً إذا أبانه عن ملکه و أذن للناس بالصلاة فیه و إن لم یصلِّ فیه أحد، کما فی الوقف علی مذهبه؛ لأنّ الوقف یتمّ بفعل الواقف من غیر تسلیم إلی المتولّی» - إلی أن قال: - «هذه إزالة ملکٍ لا تتضمّن التملیک فتتمّ بدون القبض کالعتق ... و لأنّ القبض إنّما یعتبر من المتملّک أو من نائبه لیتأکّد به ملکه...

و الصدقة الموقوفة لا یتملّکها أحد، فلا معنی لاشتراط القبض فیها» «۱».

و به قال فی الهدایة «۲» و مختصر اختلاف العلماء «۳».

الثانی: اشتراط القبض و التسلیم

قال به محمّد بن الحسن الشیبانی و ابن أبی لیلی و مشایخ البخاری.

جاء فی المبسوط: «و علی قول محمّد لا یتمّ إلّا بالإخراج من یده و التسلیم إلی المتولّی، و هو قول ابن أبی لیلی، و حجّته فی ذلک أنّ إزالة الملک بطریق التبرّع، فتمامه بالتسلیم کما فی الصدقة المنفذة» «۴».

و کذا فی البنایة «۵» و مجمع الأنهر «۶» و البحر الرائق «۷» و فتح القدیر «۸»

---

(۱) المبسوط للسرخسی ۱۲: ۳۴- ۳۶.

(۲) الهدایة ۳: ۱۶ و ۲۱.

(۳) مختصر اختلاف العلماء ۴: ۱۵۷.

(۴) المبسوط للسرخسی ۱۲: ۳۵.

(۵) البنایة ۷: ۶۹.

(۶) مجمع الأنهر ۲: ۵۷۲.

(۷) البحر الرائق ۵: ۳۲۳.

(۸) فتح القدیر ۵: ۴۱۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۲

المبحث الخامس: الولایة علی قبول الوصیّة «۱» للصغیر

اشارة

اختلفت الفقهاء فی لزوم القبول للموصی له و عدمه علی أقوال.

قال الشیخ: «ینتقل الملک إلی الموصی له بشرطین: بوفاة الموصی و قبول الموصی له، فإذا وجد الشرطان انتقل الملک عقیب القبول» «۲».

و فی الجواهر: «إنّ الأقوال فی المسألة ثلاثة: أحدها: أنّ القبول تمام السبب الناقل کباقی العقود، و الثانی: کونه شرطاً فی الملک کاشفاً، و الثالث: کونه شرطاً فی اللزوم، و قد یحتمل عدم مدخلیّته أصلًا فی ملک و لا لزوم، و إنّما الردّ مانع، بل قد یحتمل عدم مانعیّة الردّ أیضاً.

إلّا أنّ کلام الأصحاب کأنّه متّفق علی خلاف الأخیرین، بل قد سمعت ضعف الثالث عندهم، و أنّ المعتدّ به القولان الأوّلان، کما أنّ المشهور منهما الثانی الذی قد عرفت کونه أقواهما» «۳».

و لکن اشتراط القبول علی القول به مختصّ بالوصیّة التملیکیّة. و أمّا الوصیّة العهدیّة فلا تحتاج إلی القبول.

---

(۱) الوصیّة فی اللغة الإیصال، مأخوذ من وصّیت الشیء. أوصی الرجل؛ أی عهد إلیه، و سمّیت وصیّة لاتّصالها بأمر المیّت. لسان العرب ۶: ۴۵۱.

و عرّفها المحقّق بأنّها تملیک عین أو منفعة بعد الوفاة. و یفتقر إلی إیجاب و قبول ... و ینتقل بها الملک إلی الموصی له بموت

الموصى و قبول الموصى له. شرائع الإسلام ۲: ۲۴۳.

و فى المجموع بأنّ الوصيّة شرعاً تبرّع بحقّ مضاف و لو تقديراً لما بعد الموت. المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۲۹۲.

(۲) المبسوط للطوسى ۴: ۲۸.

(۳) جواهر الكلام ۲۸: ۲۵۲- ۲۵۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۳

و فى تحرير الوسيلة: «لا إشكال فى أنّ الوصيّة العهديّة لا تحتاج إلى القبول...

و أمّا الوصيّة التمليكيّة، فإن كانت تمليكاً للنوع كالوصيّة للفقراء و السادة...

لاـ يعتبر فيها القبول. و إن كانت تمليكاً للشخص، فالمشهور على أنّه يعتبر فيها القبول من الموصى له، و الظاهر أنّ تحقّق الوصيّة و ترتّب أحكامها من حرمة التبديل و نحوها لا يتوقّف على القبول، لكن تملّك الموصى له متوقّف عليه، فلا يتملّك قهراً. فالوصيّة من الإيقاعات لكنّها جزء سبب للملكيّة فى الفرض» «۱».

و به قال فى تفصيل الشريعة، إلّا أنّه قال: «حصول الملكيّة للموصى له يتوقّف على عدم الرّد بحيث يكون الردّ مانعاً؛ لظهور الإجماع «۲»، و لولاه لم يتوقّف عليه أيضاً» «۳».

و بالجملة: بعد ثبوت اعتبار القبول فى الوصيّة فالولىّ يتولّى القبول للصبىّ.

...قال العلّامة فى التذكرة: «إذا أوصى للحمل صحّت، و كان القابل للوصيّة أبوه أو جدّه أو من يلى اموره بعد خروجه حيّاً، و لو قَبِلَ قبل انفصاله حيّاً ثمّ انفصل حيّاً ففى الاعتداد بذلك القبول إشكال» «۴».

و فى التحرير: «و لو كان فيهم- أى الورثة- مولّى عليه، قام وليّه مقامه فى القبول و الردّ، و إنّما يفعل ما للمولّى عليه الحظّ فيه، فلو كان الحظّ فى القبول فردّ لم يصحّ، فكان له القبول بعد ذلك، و لو كان الحظّ فى الردّ فقبل لم يصحّ» «۵».

و قال الشهيد الثانى: «و المتّجه اعتبار القبول فى الوصيّة للحمل مطلقاً، فيقبله

---

(۱) تحرير الوسيلة ۲: ۹۰، كتاب الوصية مسألة ۵.

(۲) غنية النزوع: ۳۰۶، رياض المسائل ۹: ۴۲۹.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب الوصية: ۱۴۰.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۶۱، الطبعة الحجريّة.

(۵) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۴

وليّه ابتداءً و وارثه هنا» «۱».

و فى الروضة: «و قيل: يعتبر قبول وليّه» «۲».

و الدليل لولاية الولىّ على قبول الوصيّة للصغير عموم ولايته، كما تقدّم فى أمثال المقام.

و أمّا قبض الموصى به، فلا يعتبر فى صحّة الوصيّة؛ لعدم الدليل على اعتباره «۳».

و إن كان مقتضى كلام الشيخ أنّ القبض شرط فى اللزوم أو الصحّة، حيث قال: «الثالثة: أن يردّها بعد القبول و القبض؛ فإنّه لا يصحّ الردّ؛ لأنّ بالقبول تمّ عليه ملكه، و بالقبض استقرّ ملكه ... الرابعة: أن يردّها بعد القبول و قبل القبض؛ فإنّه يجوز - ... إلى أن قال: - و الصحيح أنّ ذلك يصحّ، لأنّه و إن كان قد ملكه بالقبول لم يستقرّ ملكه عليه ما لم يقبضه» «۴».

و لقد أجاد فى الردّ على هذا القول فى مفتاح الكرامة، حيث قال: «إنّ إطباق الأصحاب على الاقتصار على اعتبار الإيجابين و الموت و

عدم الردّ فی البین یقضی بعدم اعتبار القبض، مضافاً إلی الأصل المستفاد من عمومات الباب و غیرها.

و خصوص الصحیح الذی رواه

العبّاس بن عامر قال: سألته عن رجل أوصی له بوصیّة فمات قبل أن یقبضها، و لم یترک عقباً؟ قال: اطلب له وارثاً أو مولی فادفعها إلیه، قلت: فإن لم أعلم له ولیّاً، قال: اجهد علی أن تقدر له علی ولیّ، فإن لم تجد و علم اللّه منک الجدّ فتصدّق بها «۵»

. إلّا أنّه مضمرٌ، لکن رواه

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۳۶.

(۲) الروضة البهیّة ۵: ۲۵.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۵: ۶۵۷.

(۴) المبسوط للطوسی ۴: ۳۳.

(۵) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۰۹ الباب ۳۰ من کتاب الوصایا، ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۵

العیّاشی «۱» و الصدوق «۲» مسنداً إلی أبی عبد اللّه علیه السلام، و مثله خبر محمّد بن عمر الباهلی و غیره «۳». و قد عقد له و لمسألة أُخری فی الوسائل باباً سرد فیه أخباراً کثیرة.

و کان من خالف أو توقّف، غفل عنها؛ إذ لیس لمن ظفر بها أن یعدل عنها مع عدم المعارض لها، فالمسألة من القطعیّات» «۴».

و قد مضی فی الباب الأوّل فی البحث عن حقوق الحمل ما یرتبط بالمقام، فراجع.

و أمّا الولایة علی قطع الدعاوی و استیفاء القصاص عن الصغیر فسنذکرها فی الباب الذی نبحث فیه عن جنایات الصغار و الجنایة علیهم إن شاء اللّه.

الولایة علی القبول فی الوصیّة للصغیر عند فقهاء أهل السنّة

لا یشترط عندهم فی صحّة الوصیّة و لزومها قبض الموصی به کما فی الحاوی الکبیر «۵» و المبسوط «۶». و فصّلوا بین الوصیّة لغیر معیّنٍ، کالوصیّة للفقراء و المساکین فقالوا بعدم اشتراط القبول فیها، و بین الوصیّة لمعیّن، کالوصیّة لرجلٍ مسمّیً أو قوم محصورین، فلا بدّ من القبول عن الموصی له «۷»

(۱) تفسیر العیاشی ۱: ۷۷ ح ۱۷۱.

(۲) الفقیه ۴: ۱۵۹، ح ۵۴۲.

(۳) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۰۹ و ۴۱۰ الباب ۳۰ من کتاب الوصایا، ح ۳ و غیره.

(۴) مفتاح الکرامة ۹: ۳۷۲- ۳۷۳.

(۵) الحاوی الکبیر ۹: ۴۰۵.

(۶) المبسوط للسرخسی ۲۸: ۴۹.

(۷) البیان ۸: ۱۷۱، أسنی المطالب ۳: ۴۳، المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۳۳۴، العزیز شرح الوجیز ۷: ۶۳، الکافی ۲: ۲۷۰، کشّاف القناع ۴: ۴۱۶، مطالب أُولی النهی ۶: ۱۸۹، الإقناع ۳: ۵۱، عقد الجواهر الثمینة ۳: ۴۱۰، مواهب الجلیل ۸: ۵۱۷، التاج و الإکلیل ۸: ۵۱۷،

المقدّمات و الممهّدات لابن رشد ۳: ۱۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۶

و حيث إنّ الصبيّ ليس من أهل التصرّف يتولّى عنه وليّه، و لنذكر شطراً من كلماتهم فى هذا المقام.

ففى منهاج الطالبين فى مذهب الشافعيّة:

«إن وصّى لغير معيّن كالفقراء لزمت بالموت بلا قبول أو لمعيّن اشترط القبول» «۱». و كذا فى الوجيز «۲».

و فى التهذيب: «و لو أوصى لصبيّ أو مجنون يصحّ و يقبله وليّه» «۳».

و فى نهاية المحتاج: «إن أوصى لمعيّن ... اشترط القبول منه إن تأهّل ... و إلّا فمن وليّه» «۴». و كذا فى حاشية الخرشى «۵».

و قال ابن قدامة فى الفقه الحنبلى: «و لا يملك الموصى له الوصيّة إلّا بالقبول فى قول جمهور الفقهاء إذا كانت لمعيّن يمكن القبول منه؛ لأنّها تمليك مال لمن هو من أهل الملك متعيّن، فاعتبر قبوله كالهبة و البيع. قال أحمد: الهبة و الوصيّة واحد. فأمّا إن كانت لغير معيّن كالفقراء و المساكين و من لا يملك حصرهم كبنى هاشم و تميم، أو على مصلحة كمسجد أو حجّ، لم يفتقر إلى قبول و لزمت بمجرّد الموت» «۶».

و قال الفقيه المالكى فى حاشيته على الشرح الكبير: «و قبول الموصى له البالغ الرشيد المعيّن شرط فى وجوب الوصيّة و تنفيذها بعد الموت» «۷»

---

(۱) منهاج الطالبين ۲: ۳۶۴.

(۲) الوجيز ۱: ۴۵۲.

(۳) التهذيب فى فقه الشافعى ۵: ۷۳.

(۴) نهاية المحتاج ۶: ۶۶.

(۵) حاشية الخرشى ۸: ۴۶۰.

(۶) المغنى ۶: ۴۴۰، الشرح الكبير ۶: ۴۴۲- ۴۴۳.

(۷) الشرح الكبير، المطبوع فى هامش حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ۴: ۴۲۴، الشرح الصغير المطبوع مع بلغة السالك ۴: ۳۱۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۷

و فى بدائع الصنائع فى الفقه الحنفى: «و له- أى الولىّ- أن يقبل الهبة و الصدقة و الوصيّة؛ لأنّ ذلك نفع محض فيملكه الولىّ» «۱».

و بالجملة: فهذا قول جمهور الفقهاء، إلّا أنّه خالف فى ذلك بعض الحنابلة، فقالوا بعدم اشتراط القبول.

ففى الإنصاف: «و قال فى القواعد الفقهيّة: نصّ الإمام أحمد فى مواضع على أنّه لا يعتبر للوصيّة قبول فيملكه قهراً كالميراث، و هو وجه للأصحاب، حكاه غير واحد، و ذكر الحلوانى عن أصحابنا: أنّه يملك الوصيّة بلا قبوله كالميراث» «۲»

---

(۱) بدائع الصنائع ۴: ۳۵۱.

(۲) الإنصاف ۷: ۱۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۴۹۹

الفصل الخامس فى الوصية بالولاية

تمهيد

من جملة التصرّفات التی یجوز فیها للولیّ أن یوصی إلی شخص أن یتولّی امور الصغار بعد موته، و یعبّر عنها فی کلمات الفقهاء ب «الوصیّة بالولایة» و هل هذا الحکم مطلق؛ بمعنی أنّه یجوز للأب الوصیّة بالولایة حتّی مع وجود الجدّ، أو یشترط فی صحّتها فقد الجدّ و کذا من طرف الجدّ؟ و أیضاً هل یصحّ هذا من غیر الأب و الجدّ، مثل الوصی و الحاکم و غیرهما من الأولیاء، أم یشترط صدورها من الأب و الجدّ فقط، و هکذا هل تصحّ هذه الوصیّة من الامّ أیضاً، أم مختصّة بالأب و الجدّ؟ و بالجملة: أ یشترط فی صحّتها وجود شرائط خاصّة فی الولیّ، و ما هی هذه الشرائط، أم لا یشترط فیها شیء؟

للبحث عن المسائل التی أُشیر إلیها و غیرها المرتبطة بها، عقدنا هذا الفصل، و فیه مباحث:

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰۰

المبحث الأوّل: تعریفها و أرکانها

أ- تعریفها

قال فی القواعد: «الوصیّة بالولایة: استنابةٌ بعد الموت فی التصرّف فیما کان له التصرّف فیه؛ من قضاء دیونه و استیفائها، و ردّ الودائع و استرجاعها، و الولایة علی أولاده الذین له الولایة علیهم من الصبیان و المجانین، و النظر فی أموالهم و التصرّف فیها بما لهم الحظّ فیه» «۱». و کذا فی الروضة «۲».

و لقد أجاد المحقّق الثانی فی شرحه: «بأنّ قوله: و الولایة علی أولاده. ینبغی أن یُراد بالأولاد ما یعمّ أولاد الأولاد، لیندرج فی الوصیّة بالولایة وصیّة الجدّ بها.

و لمّا کانت «من» بیاناً لقوله: «الذین له الولایة علیهم» کان فی العبارة قصوراً، من حیث إنّه لم یذکر السفهاء، مع أنّ الولایة ثابتةٌ علیهم للأب و الجدّ له إذا کان السفه متّصلًا بما قبل البلوغ، استصحاباً لما کان و استدامةً للحجر الثابت المستمرّ» «۳».

فنقول: إنّ الوصیّة بالولایة علی أولاده الذین له الولایة علیهم من الصبیان و المجانین و السفهاء ثابتةٌ ظاهراً.

ب- أرکانها

اشارة

و هی أربعة: الموصی، و الوصیّ، و الموصی فیه، و الصیغة.

أمّا الموصی، فهو کلّ من له ولایةٌ علی مالٍ أو علی أطفال أو مجانین أو سفهاء،

---

(۱) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۲.

(۲) الروضة البهیّة ۵: ۶۶.

(۳) جامع المقاصد ۱۱: ۲۵۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰۱

شرعاً کالأب و الجدّ له.

و یشترط فی الموصی بالولایة أن تکون ولایته علی الموصی علیه ثابتة بأصل الشرع، لامتناع الاستنابة و إثبات الولایة ممّن لا ولایة له.

ببيان آخر: لا بدّ أن تكون ولايته على الأطفال ابتداءً من الشارع لا بالتفويض من الآخر؛ بأن يكون أباً أو جدّاً.

قال في التذكرة: «الوصيّة بالولاية إنّما تصحّ من الأب أو الجدّ و إن علا، و لا ولاية لغيرهم من أخ، أو عمّ، أو خالٍ، أو جدٍّ لُامّ؛ لأنّ هؤلاء لا يكون أمر الأطفال إليهم، فكيف يثبت لهم ولاية؛ فإنّ الوصيّ نائبٌ عن «۱» الموصى، فإذا كان الموصى لا ولاية له، فالموصى إليه أولى بذلك، و أمّا الامّ فلا ولاية لها عندنا» «۲» و كذا في غيرها» «۳».

و أمّا الوصيّ، فهو واضحٌ لا يحتاج إلى بيان.

و أمّا الموصى فيه، فهو متعلّق الوصيّة بالولاية من التصرّف فيما كان للموصى التصرّف فيه، و منه الولاية على أولاده و النظر في أموالهم و التصرّف فيها بما لهم من المصلحة و الغبطة.

و أمّا الوصيّة بالولاية على تزويج الصغار، فاختلف فيها الأصحاب رضوان اللّه عليهم، و قد تقدّم التحقيق فيها في باب الولاية على النكاح، فراجع.

و أمّا الصيغة؛ فلا بدّ فيها من إيجاب و قبول، و الإيجاب أن يقول الموصى:

أوصيتُ إليك، أو فوّضت إليك امور أولادي، أو أنت وصيّي في التصرّف في أموال أطفالي و القيام بمصالحهم.

---

(۱) في المصدر: على الموصى.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۱۰، الطبعة الحجريّة.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۵۶۳، إرشاد الأذهان ۱: ۴۵۷، جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰۲

و أمّا القبول، فلا يشترط أن يكون بالنطق، بل لو فعل بعده ما أوصى به إليه كان قبولًا، و لا يشترط وقوعه في حياة الموصى كما في التذكرة «۱».

و يرى جمهور الفقهاء من أهل السنّة أنّ هذه الامور الأربعة تُعدُّ أركاناً كلّها «۲»، إلّا أنّ الأحناف يقصرون الركن في الصيغة، و ما عداه لوازم لها «۳».

إيضاح

لا بدّ في الإيجاب من تفصيل متعلّق الوصيّة و بيان عمومها أو خصوصها، كأن يقول الموصى لشخصٍ: أنت وليٌّ و قيّمٌ على أولادي القاصرين في جميع الشئون المتعلّقة بهم و جميع التصرّفات في امورهم.

فهذه الوصيّة عامّة و مطلقة في المسائل التي يتصرّف فيها عادةً لرعاية اُمور الصبيّ؛ من حفظ نفوسهم و تربيتهم، و حفظ أموالهم و الإنفاق عليهم، و استيفاء ديونهم و وفاء ما عليهم من نفقات أو ضمانات أو غير ذلك من الجهات، جرياً على مقتضى عموم الوصيّة.

و إذا قيّد الولاية لجهة دون جهة؛ بأن يقول له: أنت وليٌّ على ولدي في إدارة أمواله، أو في إدارة شئونه التربويّة، أو إدارة شئونه الصحيّة أو غيرها، فإنّ على الوليّ الاقتصار على محلّ الإذن دون غيرها من الجهات.

و لو جعل له النظر و التصرّف في المال الموجود للطفل، لم يكن له النظر

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۰۸، الطبعة الحجريّة.

(۲) الوجيز ۱: ۴۶۱، مغني المحتاج ۳: ۷۴، الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ۴: ۴۲۲، الشرح الصغير للدردير مع بلغة السالك ۴: ۳۱۶، كشّاف القناع ۴: ۴۱۸، عقد الجواهر الثمينة ۳: ۴۲۷، العزيز شرح الوجيز ۷: ۲۶۸.

(۳) ردّ المحتار ۶: ۶۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰۳

فی متجدّدات أمواله.

و لو أطلق له النظر فی ماله، دخل فیه المتجدّد.

قال فی القواعد: «و لو قال: أوصیت إلیک و لم یقل: لتتصرّف فی أموال الأطفال احتمل الاقتصار علی مجرّد الحفظ و التصرّف» «۱».

و فی التذکرة: «لو قال: أوصیت إلیک أو أقمتک مقامی فی أمر أطفالی و لم یذکر التصرّفات، اقتضی العرف انصرافه إلی الحفظ لأموالهم و التصرّف» «۲».

و قال بعض الأعلام: «لو أطلق و قال: فلان قیّم علی أولادی. و لم یعیّن جهة خاصة و تصرّفاً مخصوصاً، فظاهره ثبوت الولایة للقیّم فی جمیع ما کان للموصی الولایة علیه فی حال الحیاة بالإضافة إلی أولاده الصغار ... منها: إیفاء ما علیهم، کأرش ما أتلفوا من أموال الناس، نظراً إلی عدم اختصاص الأحکام الوضعیّة التی منها ضمان ما أتلفه من مال الغیر بالبالغین، و منها: إخراج الحقوق المتعلّقة بأموالهم کالخمس؛ لأنّه لیس مجرّد تکلیف، بل أمر وضعی ثابت بنحو الإشاعة، أو الکُلّی فی المعیّن، أو غیرهما» «۳»

---

(۱) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۲.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۰۸، الطبعة الحجریّة.

(۳) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیّة: ۱۹۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰۴

المبحث الثانی: ولایة الأب و الجدّ فی الوصیّة بأُمور أولادهم

اشارة

لا خلاف بین الفقهاء فی أنّه یصحّ للأب و کذا الجدّ أن یوصی إلی شخص بأن یتولّی امور أولاده الصغار.

قال الشیخ فی النهایة: «إذا أمر الموصی الوصیَّ أن یتصرّف فی ترکته لورثته و یتّجر لهم بها و یأخذ نصف الربح، کان ذلک جائزاً، و حلال له نصف الربح» «۱».

و فی المبسوط: «إن کان الأولاد صغاراً؛ فإنّه یصحّ أن یوصی إلی من یلی علیهم؛ لأنّه یملک التولیة فی حال الحیاة، و کذلک له أن یستنیب من ینوب عنه بعد وفاته» «۲».

و به قال القاضی ابن البرّاج «۳».

و فی الشرائع: «لا تصحّ الوصیّة بالولایة علی الأطفال، إلّا من الأب أو الجدّ للأب خاصّة، و لا ولایة لُلأمّ، و لا تصحّ منها الوصیّة علیهم، و لو أوصت لهم بمالٍ و نَصَبَتْ وصیّاً، صحّ تصرّفه فی ثلث ترکتها و فی إخراج ما علیها من الحقوق، و لم تمض علی الأولاد» «۴».

و به قال العلّامة «۵» و الشهیدان «۶»

---

(۱) النهایة للطوسی: ۶۰۸.

(۲) المبسوط للطوسی ۴: ۵۳.

(۳) المهذّب لابن البرّاج ۲: ۱۱۸.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۴۵.

(۵) قواعد الأحكام ۲: ۵۶۳، تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۳۷- ۳۸۱، تذكرة الفقهاء ۲: ۵۱۰، الطبعة الحجريّة، إرشاد الأذهان ۱: ۴۵۷.

(۶) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۱، اللمعة الدمشقيّة: ۱۰۶، الروضة البهيّة ۵: ۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰۵

ففى المسالك: «لمّا كانت الولاية على الغير من الأحكام المخالفة للأصل؛ إذ الأصل عدم جواز تصرّف الإنسان فى مال غيره بغير إذنه ...وجب الاقتصار فى نصب الولىّ على الأطفال على محلّ النصّ أو الوفاق، و هو نصب الأب و الجدّ له» «۱».

و اختاره أيضاً المحقّق الثانى «۲». و كذا فى الرياض «۳» و الجواهر «۴» و العروة مع تعليقات عدّة من الفقهاء «۵».

و فى تحرير الوسيلة: «يجوز للأب مع عدم الجدّ و للجدّ للأب مع فقد الأب، جعل القيّم على الصغار، و معه لا ولاية للحاكم، و ليس لغيرهما أن ينصب القيّم عليهم حتى الامّ» «۶».

و كذا فى تفصيل الشريعة، و علّله بقوله: «و ذلك لأنّه على تقدير وجود الآخر تكون الولاية الشرعيّة له، و لا تصل النوبة إلى الحاكم فضلًا عن غيره» «۷» و غيرها «۸».

و بالجملة: أنّ المستفاد من الأخبار المستفيضة و سائر الأدلّة أنّ للأب و الجدّ التصرّف فى جميع شئون الأطفال الصالحة لهم، سواء كانت تلك الامور صالحة لهم فى حال حياة الأب و الجدّ أو فى حال مماتهما.

---

(۱) مسالك الأفهام ۶: ۱۴۴.

(۲) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۴.

(۳) رياض المسائل ۶: ۲۹۹.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۲۷۷.

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۶۷۳.

(۶) تحرير الوسيلة ۲: ۱۰۱، كتاب الوصية مسألة ۵۴.

(۷) تفصيل الشريعة، كتاب الوصية: ۱۹۵.

(۸) الوصايا و المواريث، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۱: ۶۱، مستند العروة الوثقى، كتاب النكاح ۲: ۴۲۷، مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۵۹۰، مهذّب الأحكام ۲۲: ۱۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰۶

و لا شكّ فى أنّ نصب القيّم الثقة لإصلاح امورهم و تدبير شئونهم بعد موتهما من التصرّفات الصالحة لهم، فلذلك يصحّ للأب و الجدّ من طرف الأب الوصيّة بذلك و تكون نافذة «۱».

أدلّة جواز الوصيّة بالولاية

و يمكن الاستدلال لجواز الوصيّة بالولاية بامور:

الأوّل: الإجماع، قال فى الجواهر: «و لا تصحّ الوصيّة بالولاية على الأطفال إلّا من الأب أو من الجدّ للأب خاصّةً، الثابتة ولايتهما عليهم زمن الحياة على وجهٍ لهما الوصيّة بها نصّاً و فتوى، بل إجماعاً بقسميه» «۲».

و حكاه عنه فی المستمسک «۳». و ادّعاه فی المهذّب «۴». و مبانی المنهاج «۵».

و فی المسالک: أنّه محلّ النصّ أو الوفاق «۶».

و قال السيّد الخوئی: «هذا الحكم متسالم عليه، و لم ينسب الخلاف إلی أحد» «۷».

الثانی: السيرة، قال السيّد الفقيه السبزواری: «هذا هو الذی يسمّی ب «القيّم» عند المتشرّعة، و تدلّ عليه السيرة المستمرّة قديماً و حديثاً» «۸»

---

(۱) القواعد الفقهيّة للبجنوردی ۶: ۲۵۳.

(۲) جواهر الكلام ۲۸: ۲۷۶- ۲۷۷.

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۵۹۰.

(۴) مهذّب الأحكام ۲۲: ۱۷۲.

(۵) مبانی المنهاج ۹: ۳۴۹.

(۶) مسالک الأفهام ۶: ۱۴۴.

(۷) مبانی العروة الوثقی، كتاب النكاح ۲: ۴۲۷- ۴۲۸.

(۸) مهذّب الأحكام ۲۲: ۱۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۰۷

و فی مبانی منهاج الصالحين: «إنّ السيرة جارية علی الوصيّة علی اليتيم و جعل القيّم له بلا إنكار من المتشرّعة، و هذا آية الجواز» «۱».

الثالث: النصوص الكثيرة و هی العمدة:

۱- موثّقة

محمّد بن مسلم، و قد يعبّر عنها بالصحيحة «۲» - التی رواها المشايخ الثلاثة- عن أبی عبد اللّه عليه السلام أنّه سُئل عن رجل أوصی إلی رجلٍ بولده و بمال لهم، و أذن له عند الوصيّة أن يعمل بالمال، و أن يكون الربح بينه و بينهم، فقال: «لا بأس به، من أجل أنّ أباه قد أذن له فی ذلک و هو حيٌّ» «۳».

و هذا الحديث أوضح تعبير فی الولاية الشرعيّة بالنسبة إلی الصغير من جهة وصيّة الأب؛ لأنّ مقتضی عموم التعليل عدم اختصاص الحكم بالمضاربة، و شموله لكلّ ما كان له التصرّف فيه فی حياته.

قال الإمام الخمينی قدس سره: «دلّت بتعليلها علی أنّ إذن الأب موجب لصحّة المعاملات الواقعة علی مال الصغير؛ سواء كان فی حال حياته؛ بأن يوكّل من يعمل ذلک؛ أو كان بعد مماته بالإيصاء و الإجازة، فيظهر منها أنّ له التصرّف ... و أنّه ولیّ الطفل، و أنّ تصرّفاته نافذة؛ سواء كانت فيما ملكه الطفل حال حياته، أو فيما انتقل

---

(۱) مبانی منهاج الصالحين ۹: ۳۵۰.

(۲) لأنّ المراد من أحمد بن محمّد هو العاصمی الكوفی، و علیّ بن الحسن هو ابن فضّال، و الحسن بن علی هو الحسن بن علی بن يوسف، كما قال السيّد البروجردی فی الموسوعة الرجاليّة بترتيب أسانيد الكافی ۱: ۱۴۹.

و أمّا المثنّی بن الوليد، فقال الكشّی: قال محمد بن مسعود: قال علی بن الحسن: سلّام، و المثنّی بن الوليد و المثنّی عبد السلام كلّهم حنّاطون، كوفيّون، لا بأس بهم، اختيار معرفة الرجال، المعروف ب «رجال الكشّی»: ۳۳۸ الرقم ۶۲۳، فلا وجه لما استشكل فی مبانی المنهاج من أنّ الرواية ضعيفة بحسن بن علیّ، مبانی منهاج الصالحين ۹: ۳۴۹.

(۳) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من كتاب الوصايا، ح ۱.

إليه بعد مماته» «۱».

۲- رواية

خالد بن بكير- التى رواها أيضاً المشايخ الثلاثة- قال: دعانى أبى حين حضرته الوفاة فقال: يا بنى اقبض مال إخوتك الصغار و اعمل به، و خذ نصف الربح و أعطهم النصف، و ليس عليك ضمان، فقدّمتنى امّ ولد أبى بعد وفاة أبى إلى ابن أبى ليلى، فقالت: إنّ هذا يأكل أموال ولدى، قال: فاقتصصت عليه ما أمرنى به أبى، فقال لى ابن أبى ليلى: إن كان أبوك أمرك بالباطل لم أجزه، ثمّ أشهد عَلَيَّ ابن أبى ليلى إن أنا حرّكته فأنا له ضامن.

فدخلت على أبى عبد اللّه عليه السلام فقصصت عليه قصّتى، ثمّ قلت له: ما ترى؟

فقال: «أمّا قول ابن أبى ليلى فلا أستطيع ردّه، و أمّا فيما بينك و بين اللّه- عزّ و جلّ فليس عليك ضمان» «۲».

فهذه الرواية من جهة الدلالة صريحة فى الوصيّة على الولاية فى مال اليتيم.

و أمّا سنداً، فقد استشكل عليه من جهة أنّ خالد بن بكير مجهول الحال، و لكنّ الأظهر أنّ فى السند ابن أبى عمير و هو ممّن اجمع على تصحيح ما يصحّ عنه، قال الشيخ فى العدّة: «محمّد بن أبى عمير و صفوان بن يحيى و أحمد بن محمّد بن أبى نصر و غيرهم من الثقات الذين عُرِفوا بأنّهم لا يروون و لا يرسلون إلّا ممّن يوثق به» «۳» و أيضاً قصور سندها لو فرض كونها مجهولة مجبور بالشهرة العظيمة.

۳- صحيحة

العيص بن القاسم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن اليتيمة

---

(۱) كتاب البيع للإمام الخمينى ۲: ۴۳۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۷۸ الباب ۹۲ من كتاب الوصايا، ح ۲.

(۳) عدّة الاصول ۱: ۳۸۶- ۳۸۷.

متى يُدفع إليها مالها؟ قال: «إذا علمت أنّها لا تفسد و لا تُضيّع»، فسألته إن كانت قد تزوّجت؟ فقال: «إذا تزوّجت فقد انقطع ملك الوصى عنها» «۱».

و كذا مرسلة محمّد بن عيسى «۲»، و خبر سعد بن إسماعيل «۳».

و قال الشهيد رحمه الله «۴»: «و فى مكاتبة الصفّار للعسكرى عليه السلام «۵» دلالةٌ ما على الجواز».

فرع

قال فى تحرير الوسيلة: «يجوز جعل الولاية على الأطفال لاثنين فما زاد بالاستقلال و الاشتراك، و جعل الناظر على الوصىّ كالوصيّة بالمال» «۶».

و كذا فى تفصيل الشريعة، و زاد: «و الأنسب التعبير بالقيّم مكان الوصىّ» «۷».

آراء فقهاء أهل السنّة فى الوصيّة بالولاية

أ- الشافعيّة

يشترط عندهم فى الوصيّة بالولاية على الأطفال أن تكون الولاية من جهة الشرع.

ففى المهذّب للشيرازى: «من تثبت له الولاية فى مال ولده و لم يكن له ولىّ

(۱) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۳۲ الباب ۴۵ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۲) نفس المصدر ۱۳: ۴۳۵ الباب ۴۶ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۳) نفس المصدر ۱۳: ۴۳۶ الباب ۴۷ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۴) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۲.

(۵) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۳۸ الباب ۵۰ من كتاب الوصايا ح ۱.

(۶) تحرير الوسيلة ۲: ۱۰۲، كتاب الوصية مسألة ۵۷.

(۷) تفصيل الشريعة، كتاب الوصيّة: ۱۹۸.

بعده جاز له أن يوصى إلى من ينظر فى ماله» «۱».

و كذا فى المجموع «۲» و البيان «۳».

و قال الماوردى: «إن كانت الوصيّة بالولاية على أطفال، اعتبر فى الموصى بها ستّة شروط، لا تصحّ الوصيّة منه إلّا بها... الخامس: أن يكون- الموصى- ممّن يلى على الطفل فى حياته بنفسه؛ لأنّه يقيم الوصىّ مقام نفسه، فلم تصحّ إلّا ممّن قد استحقّ الولاية بنفسه، و ذلك فى الوالدين دون غيرهم من الإخوة و الأعمام ... و إذا كان هكذا فالذى يستحقّ الولاية فى حياته و يوصى بها عند وفاته هو الأب و آبائه» «۴».

و قال الرافعى: «أمّا- إن كانت الوصاية- فى امور الأطفال، فيشترط مع ذلك أن يكون للموصى ولاية على الأطفال ابتداء من الشرع، لا بتفويضٍ و شرط» «۵».

و به قال النووى «۶» و الخطيب الشربينى «۷».

ب- الحنفيّة

جاء فى حاشية ردّ المحتار: «الولاية فى مال الصغير للأب ثمّ وصيّه، ثمّ وصىّ وصيّه و لو بعد، فلو مات الأب و لم يوص فالولاية لأبى الأب، ثمّ وصيّه، ثمّ وصىّ وصيّه، فإن لم يكن فللقاضى و منصوبه، و لو أوصى إلى رجلٍ و الأولاد صغار و كبار فمات بعضهم و ترك ابناً صغيراً- فوصىّ الجدّ وصىّ لهم- يصحّ بيعه عليه، كما

(۱) المهذّب للشيرازى ۱: ۴۴۹.

(۲) المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۲۹۸.

(۳) البيان ۸: ۱۴۹.

(۴) الحاوى الكبير ۱۰: ۱۹۰.

(۵) العزيز شرح الوجيز ۷: ۲۷۲.

(۶) روضة الطالبين ۵: ۳۷۴.

(۷) مغنى المحتاج ۳: ۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۱

صحّ على أبيه فى غير العقار» «۱»، و كذا فى تبيين الحقائق «۲».

و قال السمرقندى: «ثمّ وصىّ الأب أولى من الجدّ، فإن لم يكن فالجدّ، ثمّ وصىّ الجد، فإن لم يكن فالقاضى و وصىّ القاضى» «۳».

و فى المبسوط: «إذا أوصى إلى رجلٍ بماله فهو وصىّ فى ماله و ولده و سائر أسبابه عندنا» «۴».

و كذا فى مختصر اختلاف العلماء «۵».

ج- الحنابلة

تصحّ عندهم الوصيّة بالولاية على الأطفال للأب.

ففى كشّاف القناع: «فأمّا الوصيّة بالنظر إلى ورثته فى أموالهم، فإن كان الموصى ذا ولايةٍ عليهم فى المال كأولاده الصغار و المجانين و من لم يعلم رشده منهم، فله أن يوصى إلى من ينظر فى أموالهم بحفظها و يتصرّف لهم فيها بما لهم الحظّ فيه، لقيام وصيّه مقامه» «۶».

و لا ولاية على أموال الصغار عند الحنابلة إلّا للأب و وصيّه، و إذا سقطت الولاية من جهة القرابة فتثبت للسلطان و لا ولاية لغيرهم، و من تثبت له الولاية على مال ولده فله أن يوصى إلى من ينظر فيه، كما فى الكافى فى فقه أحمد «۷»

---

(۱) حاشية ردّ المحتار ۶: ۷۱۴.

(۲) تبيين الحقائق ۶: ۲۱۳.

(۳) تحفة الفقهاء ۳: ۲۲۰.

(۴) المبسوط للسرخسى ۲۸: ۲۶.

(۵) مختصر اختلاف العلماء ۵: ۶۸.

(۶) كشّاف القناع ۴: ۴۸۴.

(۷) الكافى فى فقه أحمد ۲: ۱۰۷ و ۲۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۲

و كذا فى المقنع «۱» و المبدع «۲» و الإقناع «۳» و الفروع «۴» و منتهى الإرادات «۵» و الإنصاف «۶».

د- المالكيّة

جاء فى حاشية الخرشى: إنّ الوصيّة على الأولاد و إقامة من ينظر فى حالهم مختصّ بالآباء لا بغيرهم من الأقارب من الأجداد و الإخوة ...لكن بشرط أن يكون الأب رشيداً. أمّا الأب المحجور عليه؛ فإنّه لا يوصى على ولده؛ إذ لا نظر له عليه، و كذا لو بلغ الصبىّ رشيداً ثمّ حصل له السفه، فليس للأب الإيصاء عليه و إنّما الناظر له هو الحاكم «۷». و كذا فى المدوّنة الكبرى «۸» و بلغة السالك «۹» و حاشية الدسوقى «۱۰» و مواهب الجليل «۱۱» و غيرها «۱۲».

إيضاح

قال فى تحرير الوسيلة: «يشترط فى القيّم على الأطفال ما اشترط فى الوصىّ على المال، و الأحوط اعتبار العدالة، و إن كان الاكتفاء

بالأمانة و وجود المصلحة

(۱) المقنع: ۱۷۹.

(۲) المبدع ۶: ۱۰۶.

(۳) الإقناع ۳: ۸۰.

(۴) الفروع ۴: ۵۳۹.

(۵) منتهى الإرادات ۳: ۴۹۷.

(۶) الإنصاف ۷: ۲۸۰.

(۷) حاشية الخرشى ۸: ۵۰۳.

(۸) المدوّنة الكبرى ۶: ۱۶– ۱۷.

(۹) بلغة السالك على الشرح الصغير ۴: ۳۳۲.

(۱۰) حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ۴: ۴۵۲.

(۱۱) مواهب الجليل مع التاج و الإكليل ۸: ۵۵۵.

(۱۲) عقد الجواهر الثمينة ۳: ۴۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۳

ليس ببعيد» «۱».

و أوضحه فى تفصيل الشريعة بقوله: «لأنّ مرجع الأوّل- أى اعتبار ما اشترط فى الوصىّ على المال- فى صورة كون النصب من قبل الأب أو الجدّ للأب مع انتفاء الآخر إلى نوع وصيّة؛ لأنّ القيمومة هى الوصاية على الأطفال فى مقابل الوصىّ على المال، فلا معنى لاحتمال كونه أهون منه- إلى أن قال-: و لعلّ الوجه فى عدم اشتراط العدالة أنّ اعتبار العدالة التى هى مرتبة تالية من العصمة فى الوصىّ و القيّم يوجب الوقوع فى الحرج الشديد، و عدم تحقق الوصىّ و القيّم فى كثير من الموارد؛ لقلّة من كان واجداً لصفة العدالة، و كثرة الافتقار إلى الوصىّ أو القيّم، فاللازم التوسعة بمقدار الوثاقة كما لا يخفى، مضافاً إلى أنّه لا دليل على اعتبار العدالة ... و لذا نفى البعد عن الاكتفاء بالوثاقة فى الوصىّ و الأمانة و وجود المصلحة فى القيّم، ... و يؤيّده أنّه ربما لا يكون العادل حاضراً بقبول الوصاية أو القيمومة» «۲». و سيأتى فى هذا الفرع زيادة توضيح فى المبحث العاشر من هذا الفصل.

(۱) تحرير الوسيلة ۲: ۱۰۱، كتاب الوصية مسألة ۵۵.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب الوصية: ۱۹۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۴

المبحث الثالث: ولاية الوصىّ فى المقام

اشارة

من لم تكن ولايته ثابتة بأصل الشرع «۱» كوصىّ الأب أو الجدّ، هل يجوز إذا حضرته الوفاة أن يوصى إلى غيره بالولاية على الأطفال

و أموالهم أم لا؟

يتصوّر فى المسألة ثلاث صور:

الاولى: لو أذن الموصى الأوّل- الأب أو الجدّ- للوصىّ أن يوصى إلى غيره أو أمره بذلك، فتصحّ هذه الصورة بلا خلافٍ، بل إجماعاً كما فى الشرائع «۲» و التحرير «۳» و الجواهر «۴» و الحدائق «۵» و غاية المراد «۶» و الرياض «۷»، و ادّعاه أيضاً الشيخ الأعظم «۸».

أدلّة الصورة الاولى

و يمكن أن يستدلّ لحكم الصورة الأولى بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع كما تقدّم

الثانى: ما ورد عنهم عليهم السلام فى باب وجوب إنفاذ الوصيّة الشرعيّة على وجهها و عدم جواز تبديلها:

---

(۱) كالأب و الجدّ؛ فإنّ ولايتهما فى جميع الامور ثابتةٌ بأصل الشرع، بخلاف الوصىّ؛ فإنّه نائب و مفوّض إليه القيام بالامور بحسب الاستنابة و التفويض. م ج ف.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷.

(۳) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۲.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۷.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۷.

(۶) غاية المراد ۲: ۵۰۳.

(۷) رياض المسائل ۶: ۲۹۰.

(۸) الوصايا و المواريث، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۱: ۱۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۵

منها: صحيحة

محمّد بن مسلم- التى رواها المشايخ الثلاثة- قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل أوصى بماله فى سبيل اللّه؟ قال: «أعطه لمن أوصى له به و إن كان يهوديّاً أو نصرانيّاً، إنّ اللّه- عزّ و جل- يقول: (فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مٰا سَمِعَهُ فَإِنَّمٰا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ) «۱»» «۲».

و وجه الاستدلال بالصحيحة: أنّ الإمام عليه السلام علّل إنفاذ الوصيّة و عدم جواز تغييرها بقول اللّه عزّ و جلّ، و مقتضى عموم هذه العلّة أنّ الوصىّ لو لم يوصِ بعد موته إلى الغير، و قد أمره الموصى بذلك، فقد بدّل الوصيّة فإنّما إثمه عليه «۳».

و منها: معتبرة

علىّ بن مهزيار قال: كتب أبو جعفر عليه السلام إلى جعفر و موسى:

«و فيما أمرتكما من الإشهاد بكذا و كذا نجاةٌ لكما فى آخرتكما، و إنفاذ لما أوصى به أبواكُما، و برٌّ منكما لهما، و احذرا أن لا تكونا بدّلتما وصيّتهما، و لا غيّرتماها عن حالها؛ لأنّهما قد خرجا عن ذلك رضى اللّه عنهما، و صار ذلك فى رقابكما، و قد قال اللّه- تبارك و تعالى- فى كتابه فى الوصيّة: (فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مٰا سَمِعَهُ فَإِنَّمٰا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللّٰهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ)» «۴»

. أ لا ترى أنّ الإمام عليه السلام حذّرهما من أن يُبدّلا وصيّة أبواهما، و أن يُغيّرا من حالها، و استشهد بقول اللّه عزّ و جلّ، و هذه العلّة موجودة فى مسألتنا هنا.

و منها: حسنة

علیّ بن یقطین- التی رواها أیضاً المشایخ الثلاثة- قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن رجلٍ أوصی إلی امرأةٍ و شرّک فی الوصیّة معها صبیّاً؟ فقال:

«یجوز ذلک و تمضی المرأة الوصیّة، و لا تنتظر بلوغ الصبیّ، فإذا بلغ الصبیّ

(۱) سورة البقرة ۲: ۱۸۱.

(۲) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۱۱ الباب ۳۲ من کتاب الوصایا، ح ۱.

(۳) هذا البیان یدلّ علی وجوب إیصاء الوصی، مع أنّ الروایة إنّما هی دالّة علی الوصیة بالمال فقط. م ج ف.

(۴) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۱۲ الباب ۳۲ من کتاب الوصایا، ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۶

فلیس له أن لا یرضی إلّا ما کان من تبدیل أو تغییر؛ فإنّ له أن یردّه إلی ما أوصی به المیّت» «۱».

فإنّها أیضاً تدلّ علی عدم جواز تبدیل الوصیّة و تغییرها عمّا أوصی به المیّت.

و لعلّ یشعر بذلک إطلاق نصوصٍ وردت فی باب جواز الوصیّة للوارث «۲»؛ فإنّ إطلاقها یشمل وصیّة الأب أو الجدّ للوصیّ أن یوصی إلی غیره حین الوفاة.

إلّا أنّ الظاهر ورود هذه الأحادیث لبیان حکم جواز الوصیّة بالمال للوارث، فتکون هذه النصوص بالنسبة إلی مورد النزاع من جواز وصیّة الوصیّ إلی الغیر أجنبیّة.

و منها: مکاتبة الصفّار الآتیة فحویً أو منطوقاً علی ما فهمه جماعة «۳».

عدم جواز الوصیّة بالولایة:

الصورة الثانیة: أنّه إذا نهی الموصی الوصیّ و منعه أن یوصی إلی الغیر بالولایة علی أولاده، فالمشهور بین المتقدِّمین و المتأخِّرین شهرة عظیمة کادت أن تکون إجماعاً- کما ادّعاه فی غایة المراد «۴» و الریاض «۵» - عدم صحّة الوصیّة.

قال المفید رحمه الله: «و لیس للوصیّ أن یوصی إلی غیره إلّا أن یشترط له ذلک الموصی، فإن لم یشترط له ذلک لم یکن الإیصاء (الإمضاء خ ل) فی الوصیّة، فإن مات کان الناظر فی امور المسلمین یتولّی إنفاذ الوصیّة علی حسب ما کان یجب

(۱) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۳۹ الباب ۵۰ من کتاب الوصایا، ح ۲.

(۲) نفس المصدر ۱۳: ۳۷۳ الباب ۱۵ من کتاب الوصایا.

(۳) نفس المصدر ۱۳: ۴۳۸ الباب ۷۰ من کتاب الوصایا، ح ۱.

(۴) غایة المراد ۲: ۵۰۳.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۵۱۶

(۵) ریاض المسائل ۶: ۲۹۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۷

على الوصىّ أن ينفذها، و ليس للورثة أن يتولّوا ذلك بأنفسهم. و إذا عدم السلطان العادل- فيما ذكرناه من هذه الأبواب- كان لفقهاء أهل الحقّ العدول من ذوى الرأى و العقل و الفضل أن يتولّوا ما تولّاه السلطان، فإن لم يتمكّنوا من ذلك فلا تبعة عليهم فيه» «۱». و تبعه أبو الصلاح «۲» و ابن إدريس «۳» و اعتمد عليه العلّامة «۴».

و فى غاية المراد: «الموصى إمّا أن يمنع الوصىّ من الإيصاء، فلا يجوز إجماعاً، أو يأمره به، فيجوز إجماعاً» «۵».

و به قال سلّار «۶» و ابنا زهرة «۷» و حمزة «۸» و الفاضلان «۹» و الشهيدان «۱۰» و كذا فى المهذّب البارع «۱۱» و جامع المقاصد «۱۲» و الحدائق «۱۳» و الجواهر «۱۴» و مستمسك العروة «۱۵» و غيرها «۱۶»

---

(۱) المقنعة: ۶۷۵- ۶۷۶.

(۲) الكافى فى الفقه: ۳۶۶.

(۳) السرائر ۳: ۱۸۵ و ۱۹۱- ۱۹۲.

(۴) مختلف الشيعة ۶: ۳۵۴.

(۵) غاية المراد ۲: ۵۰۳.

(۶) المراسم العلويّة: ۲۰۷.

(۷) غنية النزوع: ۳۰۶.

(۸) الوسيلة: ۳۷۳.

(۹) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷، المختصر النافع: ۱۹۱، تذكرة الفقهاء ۲: ۵۰۹، الطبعة الحجريّة، مختلف الشيعة ۶: ۳۵۴، إرشاد الأذهان ۱: ۴۶۴، قواعد الأحكام ۲: ۵۶۳.

(۱۰) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۱، مسالك الأفهام ۶: ۲۶۳، الروضة البهية ۵: ۶۶.

(۱۱) المهذّب البارع ۳: ۱۲۱.

(۱۲) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۵.

(۱۳) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۷.

(۱۴) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۷.

(۱۵) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۵۹۲.

(۱۶) العروة الوثقى مع تعليقات الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى ۲: ۷۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۸

و يمكن أن يستدلّ على إثبات هذا الحكم أوّلًا: بالإجماع كما تقدّم.

و ثانياً: بأنّ ولاية الوصىّ تابعة لاختيار الموصى، و المفروض أنّه نهاه عنها.

و ثالثاً: بأنّ الأصل عدم جواز تسليط الغير على الأطفال و أموالهم إلّا ما خرج بالدليل، و المفروض عدم وجود دليل فى المقام.

إطلاق الوصيّة

الصورة الثالثة: أن يطلق الموصى الوصيّة؛ بأن لم يأذن للوصىّ أن يوصى إلى غيره بعد موته و لم يمنعه بل سكت عن ذلك، فهل

يجوز للوصىّ فى هذا الفرض أن يوصى بالولاية على الأطفال أم لا؟ قولان:

القول الأوّل- و هو الحقّ-: ما هو المشهور، و عليه أكثر أصحابنا المتأخّرين بل عامّتهم: أنّه لا يجوز ذلك.

قال المفيد رحمه الله: «و ليس للوصىّ أن يوصى إلى غيره إلّا أن يشترط له ذلك الموصى، فإن لم يشترط له ذلك لم يكن له الإيصاء (الإمضاء خ ل) فى الوصيّة» «۱».

و تبعه أبو الصلاح «۲» و ابن إدريس «۳» و اختاره الفاضلان «۴» و المحقّق و الشهيد الثانيان «۵» و الشيخ الأعظم «۶»

---

(۱) المقنعة: ۶۷۵.

(۲) الكافى فى الفقه: ۲۳۵ و ۳۶۶.

(۳) السرائر ۳: ۱۸۵ و ۱۹۱- ۱۹۲.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷، المختصر النافع: ۱۹۱، قواعد الأحكام ۲: ۵۶۳، تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۲، مختلف الشيعة ۶: ۳۵۴، إرشاد الأذهان ۱: ۴۶۴، تذكرة الفقهاء ۲: ۵۰۹، الطبعة الحجريّة.

(۵) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۵، مسالك الأفهام ۶: ۲۶۴، الروضة البهيّة ۵: ۶۶.

(۶) الوصايا و المواريث، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۱: ۱۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۱۹

و كذا فى الحدائق «۱» و الرياض «۲» و العروة «۳» و المستمسک «۴».

و يمكن الاستدلال لهذا القول بامورٍ:

الأوّل: عدم دليل الشرعى لولاية الوصىّ على الأطفال بعد الموت، فكيف يصحّ له جعلها لغيره؟ إذ الفرض عدم ظهور عبارة الموصى فى ذلک كما فى الجواهر «۵» و المستمسک «۶».

الثانى: المتبادر من الاستنابة فى التصرّف، و هو تصرّف الوصى بنفسه. أمّا تفويض التصرّف إلى غيره فلا دليل عليه «۷».

الثالث: الاقتصار فى التصرّف فى مال الغير- الممنوع منه- على مورد الإذن كما فى الرياض «۸».

و فى المختلف: «لنا: الأصل سقوط ولايته بعد موته، و عدم جواز تسليط الغير على الأطفال.

و لأنّ ولايته تتبع اختيار الموصى، و هو مقصور عليه، إذ التقدير ذلک، فالتخطّى منافٍ لمقتضى الوصيّة» «۹». و كذا فى غاية المراد «۱۰»

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۸.

(۲) رياض المسائل ۶: ۲۹۱.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۶۷۳.

(۴) مستمسک العروة الوثقى ۱۴: ۵۹۱.

(۵) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۷.

(۶) مستمسک العروة الوثقى ۱۴: ۵۹۱.

(۷) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۵، مسالك الأفهام ۶: ۲۶۳، الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۸.

(۸) رياض المسائل ۶: ۲۹۱.

(۹) مختلف الشيعة ۶: ۳۵۴.

(۱۰) غاية المراد ۲: ۵۰۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۰

جواز الوصيّة بالولاية

القول الثانى: أنّه يجوز للوصىّ أن يوصى إلى الغير بالولاية على الأطفال و النظر فى أموالهم و إن لم يأذن له الموصى.

اختاره الشيخ فى النهاية «۱» و الخلاف «۲» و تبعه ابن البرّاج «۳»، و به قال أيضاً ابن الجنيد على ما حكى عنه فى المختلف «۴».

و استدلّ لهذا القول بوجوهٍ:

الأوّل: أنّ الموصى لمّا أقام الوصىّ مقام نفسه «۵» فيثبت للوصىّ من الولاية ما ثبت له، و من ذلك الاستنابة بعد الموت.

الثانى: أنّ الاستنابة من جملة التصرّفات التى يملكها حيّاً بالعموم كما يملكها بالخصوص، فكذا الاستنابة بعد الموت «۶».

و اجيب عنه بمنع كون الاستنابة بعد الوفاة ممّا يملكها الوصىّ، و هل هو إلّا عين المتنازع فيه، فيكون مصادرةً، فإنّ رضا الموصى بتولية الوصىّ مباشرةً لا يقتضى رضاه بفعل غيره؛ لاختلاف الأنظار و الأغراض فى ذلك، و لأنّه لا يتبادر من إطلاق الوصيّة إلّا تصرّف الوصىّ بنفسه، و أنّ الموصى لم يقم الوصى مقام نفسه مطلقاً حتّى فى نصب ولىّ بعده على الطفل، بل أقامه فى التصدّى لأفعال الطفل مباشرةً، من دون أن يكون له حقّ نصب ولىّ بعده، و إنّما يحمل اللفظ عند إطلاقه

---

(۱) النهاية للطوسى: ۶۰۷.

(۲) الخلاف ۴: ۱۶۲.

(۳) المهذّب ۲: ۱۱۷.

(۴) مختلف الشيعة ۶: ۳۵۴.

(۵) نعم إنّه أقام مقام الموصى بنصب الوصىّ، فدائرتها إنّما هى محدودة بما حدّده الموصى. و بالجملة: أنّ الوصاية كالوكالة، فكما أنّه ليس للوكيل توكيل الغير و إن أقام مقام الموكّل، فكذلك الوصىّ. م. ج. ف.

(۶) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۵، مسالك الأفهام ۶: ۲۶۳، الروضة البهيّة ۵: ۶۶، جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۱

على المتبادر منه، و بموته يسقط التصرّف بالمباشرة، و تفويض التصرّف إلى غيره يحتاج إلى دليلٍ «۱».

و قال الشهيد فى غاية المراد فى بيان الاستدلال للقول الثانى: بأنّه «يجوز للوصىّ أن يوكّل غيره فى التصرّف فى أموال الطفل و شئونه، فكذا الإيصاء:

و لأنّ الوصىّ ملك ما ملكه الجدّ من التصرّف، فكما جاز للجدّ الإيصاء فكذا له.

و أجاب بأنّا لا نسلّم أنّه ملك ما ملكه الجدّ، سلّمنا، لكن ملكه فى الحياة فلِمَ قلتم ببقائه مع انقطاعه بالوفاة» «۲».

الثالث: الاستدلال

بما رواه الصدوق و الشيخ رحمهما الله فى الصحيح، عن محمّد بن الحسن الصفّار، عن أبى محمّد عليه السلام أنّه كتب إليه: رجل كان وصىّ رجل فمات و أوصى إلى رجل، هل يلزم الوصىّ وصيّة الرجل الذى كان هذا وصيّه؟

فكتب عليه السلام: «يلزمه بحقّه إن كان له قبله حقّ إن شاء اللّه» «۳».

و تقريب الاستدلال بها بأن يُقال: الظاهر أنّ المراد بالحقّ هنا حقّ الإيمان «۴»، فكأنّه قال: يلزمه إن كان مؤمناً وفاءً لحقّه عليه بسبب

الإيمان؛ فإنّه يقتضى معونة المؤمن و قضاء حوائجه، و من أهمّها إنفاذ وصيّته «۵».

جاء فى الدروس: «فى مكاتبة الصفّار للعسكرى عليه السلام دلالة ما على الجواز» «۶»

---

(۱) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۵، مسالك الأفهام ۶: ۲۶۴، الروضة البهيّة ۵: ۶۶، الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۸، رياض المسائل ۶: ۲۹۲.

(۲) غاية المراد ۲: ۵۰۴.

(۳) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۶۰ الباب ۷۰ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۴) و هذا التفسير مكابرة جدّاً. م ج ف

(۵) مختلف الشيعة ۶: ۳۵۴، مسالك الأفهام ۶: ۲۶۴، جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۵.

(۶) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۲

و فى الجواهر: «أو أنّ المراد، يلزم الوصىّ الثانى أن ينفذ وصيّة الموصى الأوّل بسبب حقّه الذى على الوصىّ الثانى؛ لأنّه كان له- أى للأوّل عليه- أى على الوصىّ الثانى- حقّ من حيث الوصيّة، فيجب على الثانى إنفاذ كلّ حقّ على الأوّل. فينبغى قراءة «۱» أن بفتح الهمزة حتّى يكون منصوباً بنزع الخافض على الوجه الذى ذكرناه» «۲».

و يرد على الاستدلال بها: أنّه يحتمل حمل الحقّ فيها على حقّ الوصيّة إلى وصىّ الأوّل، كما فى المختلف «۳» و جامع المقاصد «۴» و المسالك «۵» و غيرها «۶».

بمعنى أنّ الوصيّة تلزم الوصى الثانى بحقّ الأوّل «۷»، إن كان له أى للأوّل قبله، يعنى قبل الوصىّ الأوّل حقٌّ؛ بأن يكونَ قد أوصى إليه و أذن له أن يوصى، فقد صار له قبله حقّ الوصيّة، فإذا أوصى بها لزمت الثانى، و هذا الاحتمال إن لم يكن أرجح فلا أقلّ يكون مساوياً، و مع هذا التردّد فى المراد و تعدّد الاحتمال تكون الرواية فى غاية الإجمال، يُرَدُّ علمها إلى أهلها، و به يسقط الاستدلال بها فى هذا المجال.

بل فى الرياض: أنّ الذى يظهر منها- بعد تعمّق النظر فيها- كون المراد

---

(۱) فى المصدر قرءتها، و الأصحّ ما أثبتناه.

(۲) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۵.

(۳) مختلف الشيعة ۶: ۳۵۳.

(۴) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۵.

(۵) مسالك الأفهام ۶: ۲۶۴.

(۶) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۱، غاية المراد ۲: ۵۰۴، الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۸، جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۸.

(۷) و هذا المعنى هو الظاهر من الرواية، فكأنّه قال: يلزم الوصىّ الثانى بحقّ الوصىّ الأوّل إن كان للأوّل قبل الإيصاء حقّ، و هذا الشرط بمعنى أنّ الوصىّ الأوّل كان مأذوناً من الموصى الأوّل بالنسبة إلى الإيصاء إلى الثانى فافهم، و بناءً على ذلك يكون أصل الجواز- أى جواز الإيصاء مع إذن الموصى- مفروغاً عنه، و إنّما كان السؤال عن اللزوم و عدمه، و على هذا تكون الرواية ظاهرة الدلالة و لا إجمال فيها. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۳

بالسؤال أنّ الوصىّ أوصى إلى الغير فيما يتعلّق به و جعله وصيّاً لنفسه، فهل تدخل فى هذه الوصيّة وصيّة الموصى الأوّل، فيلزم الوصى

الثانی العمل بها أیضاً، أم لا؟

فکتب علیه السلام الجواب بما مضی، فلا وجه للاستدلال بها أیضاً؛ لکونها علی هذا التقدیر مجملة، و مقتضاها حینئذٍ أنّه إن کان للموصی الأوّل قبله- أی الموصی الثانی- حقّ من جهة وصیّته إلیه بالإیصاء لزمه الوفاء به، و إلّا فلا، و یکون المراد بالحقّ حقّ التوصیة إلی الوصیّ الثانی؛ بأن صرّح له بالوصیّة فیرجع حاصل الجواب إلی أنّ وصیّة الأوّل لا تدخل فی إطلاق وصیّة الموصی الثانی إلّا أن یصرّح به، و هو کما تری غیر مورد النزاع» «۱».

علی هذا لا بدّ من الأخذ بمقالة المشهور من عدم جواز إیصاء الموصی الثانی إلّا بإذن صریح من الموصی الأوّل.

آراء فقهاء أهل السنّة فی الوصیة بالولایة من الوصیّ

الظاهر أنّه لا خلاف بینهم فی أنّه إذا أوصی الأب إلی رجلٍ، و أذن له أن یوصی إلی من یشاء، صحّ له أن یوصی إلی من شاء؛ لأنّه رضی باجتهاده و اجتهاد من یراه، فصحّ کما وصّی إلیهما معاً.

و أمّا إن أوصی إلیه و أطلق، فعندهم قولان:

قال مالک و أبو حنیفة: صحّ له أن یوصی إلی من یشاء، بأن یتولّی امور الصغار، و لکنّ الشافعیّة و الحنابلة قالوا بأنّه لیس له الإیصاء إلّا أن یؤذن له.

فإلیک نصّ کلماتهم:

قال فی المقنع: «و لیس للوصی أن یوصی إلّا أن یجعل ذلک إلیه» «۲»

(۱) ریاض المسائل ۶: ۲۹۲، جواهر الکلام ۲۸: ۴۲۵- ۴۲۶.

(۲) المقنع: ۱۷۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۴

و فی المغنی و الشرح الکبیر: «إذا أوصی إلی رجلٍ و أذن له أن یوصی إلی من یشاء نحو أن یقول: أذنت لک إلی أن توصی إلی من شئت ... صحّ ... و هذا قول أکثر أهل العلم. و حکی عن الشافعی فی أحد قولیه أنّه قال: لیس له أن یوصی؛ لأنّه یلی بتولّیه، فلا یصحّ أن یوصی کالوکیل.

و لنا: أنّه مأذون فی الإذن فی التصرّف، فجاز له أن یأذن لغیره کالوکیل إذا أمر بالتوکیل ... فأمّا إن أوصی إلیه و أطلق فلم یأذن له و لم ینهه عنه، ففیه روایتان:

إحداهما: له أن یوصی إلی غیره، و هو قول مالک و أبی حنیفة و الثوری و أبی یوسف، لأنّ الأب أقامه مقام نفسه، فکان له الوصیّة کالأب.

و الثانیة: لیس له ذلک ... و هو مذهب الشافعی و إسحاق » «... ۱».

و فی الکافی: «إذا أوصی إلی رجلٍ و جعل له أن یوصی إلی من شاء جاز، و له أن یوصی إلی من شاء من أهل الوصیّة، لأنّه رضی باجتهاده و ولایة من ولّاه، و إن نهاه عن الإیصاء لم یکن له أن یوصی، کما لو نهی الوکیل عن التوکیل، و إن أطلق ففیه روایتان:

إحداهما: له أن یوصی؛ لأنّه قائم مقام الأب فملک ذلک کالأب.

و الثانیة: لیس له ذلک ... لأنّه یتصرّف بالتولیة، فلم یکن له التفویض من غیر إذن فیه کالتوکیل» «۲».

و قال فی المبدع- فی شرح کلام الماتن فی المقنع: و لیس للوصی أن یوصی-:

«إذا أطلق على المذهب؛ لأنّه قصر فى توليته فلم يكن له التفويض كالوكيل، إلّا أن يجعل ذلك إليه» «۳» و مثّل بما مرّ فى كلام المغنى. و مثل ذلك فى منتهى الإرادات «۴»

---

(۱) المغنى: ۶/ ۵۷۴- ۵۷۵، و الشرح الكبير: ۶/ ۵۸۸.

(۲) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۲: ۲۹۲.

(۳) المبدع فى شرح المقنع ۶: ۱۰۵.

(۴) منتهى الإرادات ۳: ۴۹۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۵

و الإنصاف «۱» و كشّاف القناع «۲» و الإقناع «۳».

و فى المهذّب: «و لا يجوز- أى للوصى- أن يوصى إلى غيره؛ لأنّه يتصرّف بالإذن فلم يملك الوصيّة كالوكيل» «۴».

و فى البيان: «و إن أوصى إلى رجل و لم يأذن الموصى للوصىّ أن يوصى، فللوصىّ أن يتصرّف ما عاش، و ليس له أن يوصى إلى غيره به، و به قال الأوزاعى و أحمد و إسحاق. و قال الثورىّ و مالك و أبو حنيفة و أصحابه: للوصىّ أن يوصى » «... ۵».

و كذا فى الوجيز «۶» و مغنى المحتاج «۷» و منهاج الطالبين «۸» و غيرها «۹»

---

(۱) الإنصاف ۷: ۲۷۸.

(۲) كشّاف القناع ۴: ۴۸۳.

(۳) الإقناع ۳: ۷۹.

(۴) المهذّب فى فقه الإمام الشافعى ۱: ۴۶۴.

(۵) البيان فى مذهب الإمام الشافعى ۸: ۳۱۰- ۳۱۱.

(۶) الوجيز ۱: ۴۶۱.

(۷) مغنى المحتاج ۳: ۷۶.

(۸) منهاج الطالبين ۲: ۳۷۷.

(۹) روضة الطالبين ۵: ۳۷۵، العزيز شرح الوجيز ۷: ۲۷۳، تكملة البحر الرائق ۹: ۳۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۶

المبحث الرابع: عدم ولاية الحاكم على الوصية بالولاية

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه لا ولاية للحاكم على الوصيّة بالولاية على الأطفال بعد وفاته.

ففى الشرائع: «لا تصحّ الوصيّة بالولاية على الأطفال إلّا من الأب و الجدّ للأب خاصّة» «۱».

و قال فى المسالك: «لمّا كانت الولاية على الغير من الأحكام المخالفة للأصل، إذ الأصل عدم جواز تصرّف الإنسان فى مال غيره بغير إذنه أو فى معناه «۲»، وجب الاقتصار فى نصب الولىّ على الأطفال على محلّ النصّ أو الوفاق؛ و هو نصب الأب و الجدّ له، فلا يجوز

للحاكم- و إن كان وليّاً عليهم- أن ينصب بعده عليهم وليّاً؛ لأنّ ولايته مقصورة عليه حيّاً، و إذا مات ارتفع حكمه و إن جاز له أن يوكّل حيّاً عليهم؛ لأنّ له الولاية حينئذٍ» «۳». و كذا في الجواهر «۴».

و في العروة: «لا يصحّ ذلك- أي الوصيّة بالولاية على الأطفال- لغيرهما- أي الأب و الجدّ- حتّى الحاكم الشرعي؛ فإنّه بعد فقدهما له الولاية عليهم ما دام حيّاً،

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۴۵.

(۲) و جاء في ذيل رواية الاحتجاج: «فلا يحلّ لأحدٍ أن يتصرّف في مال غيره بغير إذنه». وسائل الشيعة ۶: ۳۷۷ الباب ۳ من أبواب الأنفال، ح ۶.

(۳) مسالك الأفهام ۶: ۱۴۴.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۲۷۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۷

و ليس له أن يوصي بها لغيره بعد موته، فيرجع الأمر بعد موته إلى الحاكم الآخر» «۱». و أضاف في المستمسك: «بلا خلافٍ ظاهر» «۲».

أدلّة عدم جواز الوصيّة بالولاية للحاكم

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم بامورٍ:

الأوّل: ما ذكره في الجواهر: من أنّه لا تصحّ الوصيّة بالولاية على الأطفال من الحاكم؛ لأنّه تثبت ولايته عليهم من حيث الحكومة منهم عليهم السلام المقيّدة بزمن الحياة، فهو شبيه الوكيل عن الإمام عليهم السلام بالنسبة إلى ذلك، فينعزل بالموت «۳».

الثاني: عدم الدليل على ولاية الحاكم بعد الموت، فكيف يصحّ له جعلها لغيره؟ لأنّ العمدة في الأدلّة على ولاية الحاكم مقبولة ابن حنظلة «۴» المتضمّنة جعل الحاكم الشرعي حاكماً، الموجبة لثبوت أحكام الحكّام له، و منها تولّي الأيتام و شئونهم، و لم يثبت أنّ للحاكم ولاية نصب الوليّ بعده، فالمرجع أصالة عدم ترتيب الأثر، كما أشار إليه في المستمسك «۵».

الثالث: قصور أدلّة ولاية الحاكم الشرعي عن إثبات ولايته على الوصيّة إلى غيره بالولاية بعد وفاته؛ لأنّها إنّما تثبت له من باب كون الفعل ممّا لا بدّ من تحقّقه في الخارج و يرغب الشارع في حصوله، و هو يحتاج إلى من يقوم به، و القدر

---

(۱) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۶۷۳- ۶۷۵.

(۲) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۵۹۲.

(۳) جواهر الكلام ۲۸: ۲۷۷.

(۴) الكافي ۱: ۶۷ ح ۱۰، تهذيب الأحكام ۶: ۳۰۱ ح ۸۴۵، الفقيه ۳: ۵، وسائل الشيعة ۱۸: ۷۵ الباب ۹ من أبواب صفات القاضي، ح ۱.

(۵) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۵۹۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۸

المتيقّن منه هو الحاكم الشرعي؛ فإنّه يختصّ بحال حياته، و ما دام حاكماً شرعيّاً، فلا يشمل إيصاءه لغيره بالولاية بعد مماته «۱».

الرابع: ما ذكره السيّد الفقيه السبزوارى من «أنّه مع وجود حاكم شرعى آخر لا يتحقّق موضوع الوصاية أصلًا؛ لأنّ ولاية حكّام الشرع نوعيّة صنفيّة، لا أن تكون فرديّة شخصيّة، و حينئذٍ تكون وصاية من مات من الحاكم الشرعى مع وجود الآخر كوصاية كلّ واحدٍ من الأب و الجدّ مع وجود الآخر، حيث إنّه لا أثر لها» «۲».

و فى الجواهر ...: « بعد أن كان نصب القيّم للصنف الذى ثبت فى حقّ الشخص باعتبار اندراجه فيه، فإذا انعدم فرد قام مقامه فرد آخر ممّا حلّ فيه طبيعة الصنف الذى قد نصبه إمام الأصل، و لنحو ذلك لم يصحّ الوصيّة من الأب و الجدّ له بالولاية مع وجود الآخر» «۳».

فرع

جاء فى تعليقة الشيخ محمّد حسين كاشف الغطاء على العروة: «إذا نصب الحاكم قيّماً على الأطفال تبقى ولايته عليهم و لو بعد موت الحاكم. نعم، لو نصب وكيلًا سقطت وكالته بموت موكّله» «۴».

إيضاح

بحسب تتبعنا لم نظفر فى كلمات فقهاء أهل السنّة على رأى صريح فى هذه

---

(۱) مستند العروة، كتاب النكاح ۲: ۴۲۹.

(۲) مهذّب الأحكام ۲۲: ۱۷۳.

(۳) جواهر الكلام ۲۸: ۲۷۷.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۶۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۲۹

المسألة و إن استفيد من إطلاق بعض كلماتهم: أنّه صحّ للحاكم الوصيّة بالولاية فى امور الأيتام، مثل قوله فى الكافى: «و من صحّ تصرّفه فى المال صحّت وصيّته؛ لأنّها نوع تصرّف» «۱». و لكن يحتمل قويّاً انصرافه عن الحاكم، و المقصود منه هو الأب و الجدّ و الامّ و ... الذين هم مقدّمون فى الولاية على الحاكم.

---

(۱) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۲: ۲۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۰

المبحث الخامس: عدم تولّى الامّ الوصيّة بالولاية

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء- بل الإجماع بينهم- فى أنّه لا تلى الامّ للوصيّة بالولاية على الأطفال و إن لم يكن لهم أب و لا جدّ.

قال الشيخ فى المبسوط: «امرأةٌ لها أطفالٌ، فأوصتْ إلى رجلٍ بالنظر فى أموال أطفالها، فمَن قال: لها الولاية بنفسها، قال: وصيّتها إلى

الأجنبی صحیحةٌ؛ لأنّها تلی بنفسها کما لو أوصی الأب إلی رجل، کذلک هی مثله، و عندنا أنّ الوصیّة تبطل؛ لأنّها لا تَملِکُ شیئاً» «۱».

و أشار إلی ذلک أیضاً فی الخلاف «۲».

و فی الشرائع: «لا تصحّ الوصیة بالولایة علی الأطفال إلّا من الأب أو الجدّ للأب خاصّة، و لا ولایة لُلامّ و لا تصحّ منها الوصیّة علیهم» «۳».

و قال العلّامة: «و لیس لُلامّ أن توصی علی أولادها و إن لم یکن لهم أب و لا جدّ» «۴».

و فی التذکرة: «الوصیّة بالولایة إنّما تصحُّ من الأب أو الجدّ للأب و إن علا، و لا ولایة لغیرهم من أخ أو عمّ أو خال أو جدّ لُامّ؛ لأنّ هؤلاء لا یکون أمر الأطفال إلیهم فکیف یثبت لهم ولایة، فإنّ الوصی نائب عن الموصی (علی الموصی خ ل) «۵» فإذا کان الموصی لا ولایة له فالموصی إلیه أولی بذلک. و أمّا الامّ فلا ولایة

(۱) المبسوط للطوسی ۴: ۵۵.

(۲) الخلاف ۴: ۱۶۲.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۴۵.

(۴) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۳.

(۵) فی المصدر: علی الموصی، و الأولی: عن الموصی.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۱

لها عندنا أیضاً» «۱».

و کذا فی التحریر «۲» و المختلف «۳» و الإرشاد «۴» و الدروس «۵» و جامع المقاصد «۶» و الجواهر «۷» و العروة «۸». و به قال أیضاً الشیخ الأعظم «۹» وسادة الفقهاء الحکیم «۱۰» و الخوئی «۱۱» و السبزواری «۱۲». و کذا فی الوسیلة «۱۳» و تحریرها «۱۴» و تفصیل الشریعة «۱۵».

و قال الشهید الثانی فی شرح کلام المحقّق: «هذا الحکم داخل فی السابق الدالّ علی عدم صحّة الوصیّة علیهم لغیر الأب و الجدّ له، و إنّما خُصّ الامّ بالذکر بعد دخولها لإثبات ابن الجنید «۱۶» الولایة لها مع رُشدها بعد الأب، و هو شاذّ» «۱۷»

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۰، الطبعة الحجریّة.

(۲) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۳۳۷، ۳۸۱.

(۳) مختلف الشیعة ۶: ۳۶۸.

(۴) إرشاد الأذهان ۱: ۴۵۷.

(۵) الدروس الشرعیّة ۲: ۳۲۳.

(۶) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۹.

(۷) جواهر الکلام ۲۸: ۲۷۷.

(۸) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۵: ۶۷۵.

(۹) الوصایا و المواریث، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۲۱: ۶۲.

(۱۰) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۵۹۳.

(۱۱) مستند العروة الوثقی، کتاب النکاح ۲: ۴۲۹.

(۱۲) مهذّب الأحکام ۲۲: ۱۷۳.

(۱۳) وسیلة النجاة: ۵۶۸.

(۱۴) تحریر الوسیلة ۲: ۱۰۱، کتاب الوصیة مسألة ۵۴.

(۱۵) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیّة: ۱۹۵.

(۱۶) مختلف الشیعة ۶: ۳۶۸.

(۱۷) مسالک الأفهام ۶: ۱۴۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۲

و یدلّ علی هذا الحکم الإجماع کما هو ظاهر کلام الشیخ «۱» و العلّامة «۲» و کذا الأصل بعد عدم دلیل علی ثبوت الولایة لها فی عرض الأب و الجدّ أو فی طولها «۳».

فرع

جاء فی الشرائع: «و لو أوْصَت- الامّ- لهم- أی للأطفال- بمالٍ و نَصَبَتْ وصیّاً، صحَّ تصرّفه فی ثلث ترکتها و فی إخراج ما علیها من الحقوق، و لم تُمضَ علی الأولاد» «۴».

و قال العلّامة: «و لو أوصت لهم بمالٍ و نَصَبَتْ وصیّاً صحّت الوصیة بالمال من ثلث ترکتها، و بطلت الولایة علی الأولاد» «۵». و کذا فی الدروس «۶». و به قال الشیخ الأعظم «۷».

و فی المسالک: «هذا الحکم واضح بعد ما سَلَفَ من عدم ولایتها علیهم. و نبّه بتخصیصه علی أنّ تبعّض وصیّتها- إذا اشتملت علی امور بعضها سائغ و بعضها ممنوع- غیر مانع من نفوذ المشروع منها، و حینئذٍ فتصحُّ وصیّتها لهم بالمال و لا یصحّ إیصاؤها، بل یبقی حکم المال الموصی به کسائر أموالهم یرجع فیه إلی ولیّهم الخاصّ أو العامّ» «۸»

---

(۱) المبسوط للطوسی ۴: ۵۴.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۰، الطبعة الحجریّة.

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۵۹۳، مستند العروة الوثقی، کتاب النکاح ۲: ۴۲۹، جواهر الکلام ۲۸: ۲۷۷، مهذّب الأحکام ۲۲: ۱۷۳.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۴۵.

(۵) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۳۳۷.

(۶) الدروس الشرعیّة ۲: ۳۲۳.

(۷) الوصایا و المواریث، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۲۱: ۶۲.

(۸) مسالک الأفهام ۶: ۱۴۴- ۱۴۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۳

آراء فقهاء أهل السنّة فی الوصیة بالولایة للُامّ

إنّهم فى هذه المسألة على قولين:

الأوّل: ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الشافعيّة و الحنابلة و الحنفيّة من أنّه لا تصحّ الوصاية فى أمر الأطفال للُامّ.

ففى روضة الطالبين: «ليس لغير الأب و الجدّ الوصاية فى أمر الأطفال و لا للُامّ» «۱».

و فى مختصر اختلاف العلماء: «لمّا لم يكن للُامّ و الأخ ولاية فى مال الصغير كذلك وصيّهما، و قد اتّفقوا على أنّ وصيّهما لا يتصرّف فيما لم يرثه الصغير عنهما» «۲».

و هكذا صرّح فى البيان: ب «أنّ الامّ لا ولاية لها بالنظر فى مال ولدها» «۳» و كذا فى مغنى المحتاج «۴» و كشّاف القناع «۵».

و قال ابن عابدين: «و أمّا وصىّ الأخ و الامّ و العمّ و سائر ذوى الأرحام ... لهم بيع تركة الميّت لدينه أو وصيّته ... لا بيع عقار الصغار؛ إذ ليس لهم إلّا حفظ المال و لا الشراء للتجارة و لا التصرّف فيما يملكه الصغير ... مطلقاً؛ لأنّهم بالنظر إليه أجانب» «۶».

الثانى: ما ذهبت إليه المالكيّة، فإنّهم قالوا بصحّة الوصاية فى أمر الأطفال للُامّ بشروطٍ ثلاثة ذكرت فى كلماتهم.

ففى حاشية الخرشى: «إنّ الامّ يجوز لها أن توصى على الصغير بشروط ثلاثة:

---

(۱) روضة الطالبين ۵: ۳۷۶.

(۲) مختصر اختلاف العلماء ۵: ۷۱.

(۳) البيان فى مذهب الشافعىّ ۸: ۱۵۰.

(۴) مغنى المحتاج ۳: ۷۶.

(۵) كشّاف القناع ۴: ۴۸۴.

(۶) حاشية ردّ المحتار ۶: ۷۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۴

الأوّل: أن يكون المال الموصى فيه قليلًا كستّين ديناراً.

الثانى: أن لا يكون للصغير ولىّ و لا وصىّ.

الثالث: أن يكون المال موروثاً عن الامّ» «۱».

و كذا فى حاشية الدسوقى «۲» و بلغة السالك «۳» و مواهب الجليل «۴» و عقد الجواهر الثمينة «۵».

و جاء فى المدوّنة الكبرى: «لا تجوز وصيّتها فى مال ولدها إذا كانوا صغاراً و لهم أبٌ، فإن لم يكن لهم والد جازت وصيّتها فى مال نفسها ... و أنّ مالكاً يخفّف ذلك و يجعله وصيّاً فى الشىء اليسير ... و أمّا فى الشىء الكثير فلا، و ينظر السلطان له فى ذلك» «۶»

---

(۱) حاشية الخرشى على مختصر خليل ۸: ۵۰۴.

(۲) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ۴: ۴۵۲.

(۳) بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير ۴: ۳۳۳.

(۴) مواهب الجليل و التاج و الإكليل ۸: ۵۵۵ و ۵۵۶.

(۵) عقد الجواهر الثمينة ۳: ۴۲۸.

(۶) المدوّنة الكبرى ۶: ۱۶- ۱۷ مع تصرّف يسير.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۵

المبحث السادس: نصب القيّم مع وجود الجدّ

اشارة

هل يجوز للأب نصب الوصىّ و القيّم على ولده الصغير مع وجود الجدّ أم لا؟

أقوال:

الأوّل- و هو الأصحّ-: بطلان الوصيّة مطلقا؛ بمعنى أنّه إذا أوصى الأب إلى الأجنبى تبطل وصيّته بالنسبة إلى زمان كون الجدّ موجوداً و بعد موته أيضاً.

قال الشيخ فى الخلاف: «لا يجوز- أى للأب- أن يوصى إلى أجنبيٍّ، بأن يتولّى أمر أولاده مع وجود أبيه، و متى فعل لم تصحّ الوصيّة؛ لأنّ الجدّ أولى به» «۱».

و كذا فى المبسوط «۲».

و فى الشرائع: «و لو أوصى بالنظر فى مال ولده إلى أجنبىّ و له أب، لم يصحّ، و كانت الولاية إلى جدّ اليتيم دون الوصىّ، و قيل: يصحّ ذلك فى قدر الثلث ممّا ترك و فى أداء الحقوق» «۳».

و به قال فى التذكرة «۴» و التحرير «۵» و جعله أحد الاحتمالين فى الدروس «۶».

و فى المسالك: «أنّ ولاية الجدّ و إن علا على الولد مقدّمة على ولاية وصىّ الأب، فإذا نصب الأب وصيّاً على ولده المولّى عليه مع وجود جدّه للأب و إن علا لم يصحّ؛ لأنّ ولاية الجدّ ثابتةٌ له بأصل الشرع، فليس للأب نقلها عنه و لا إثبات

---

(۱) الخلاف ۴: ۱۶۱.

(۲) المبسوط للطوسى ۴: ۵۴.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۱۰، الطبعة الحجريّة.

(۵) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۱.

(۶) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۶

شريك معه. و معنى عدم صحّتها أنّها لا تقع ماضية مطلقاً» «۱».

و كذا فى جامع المقاصد «۲» و الحدائق «۳». و ادّعى فى الجواهر الإجماع عليه «۴» و اختاره فى العروة و كذا فى التعليقات عليها «۵».

و استظهره فى المستمسك من كلمات الأصحاب، حيث قال: «فالذى يظهر منهم المفروغيّة عن عدم صحّة الوصاية للأجنبى مع معارضتها لولاية الجدّ» «۶».

و به قال فى الوسيلة «۷» و تحريرها «۸». و كذا فى تفصيل الشريعة «۹».

أدلّة هذا الحكم

و يمكن أن يستدلّ على هذا بامورٍ:

الأوّل: الإجماع كما ادّعاه فى الخلاف «۱۰» و المبسوط «۱۱» و الجواهر «۱۲».

الثانى: الأصل، قال فى المستمسک: «و هو مقتضـى الأصل بعـد قصور النصوص عن الإطلاق الشامل للصورة المذكورة، بل ذكرنا فى «نهج الفقاهة» فى

---

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۷.

(۲) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۸.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۹۵.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۹.

(۵) العروة مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۵: ۶۷۳.

(۶) مستمسک العروة الوثقى ۱۴: ۵۹۱.

(۷) وسيلة النجاة: ۲/ ۱۵۱.

(۸) تحرير الوسيلة ۲: ۱۰۰ مسألة ۵۴.

(۹) تفصيل الشريعة، كتاب الوصية: ۱۹۵.

(۱۰) الخلاف ۴: ۲ مسألة ۴۳.

(۱۱) المبسوط للطوسى ۴: ۵۴.

(۱۲) جواهر الكلام ۲۸: ۲۷۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۷

مبحث الولاية الإشكال فى وجود إطلاق فى دليل ولاية الأب فى حال حياته فضلًا عن المقام. و عليه: فلا مجال للتأمّل فى عدم الوصيّة بالولاية من الأب على الولد مع وجود الجدّ» «۱».

و كـذا فى الجواهر، و أضاف بأنّ «ما دلّ على ولايـة الجـدّ و الأب ممّا هو ظاهر فى انحصار أمر الطفل فيهما مع وجودهما أو أحـدهما على وجهٍ ينافيه ولاية أحدهما مع وصىّ الآخر» «۲».

الثالث: أنّ الأب لا ولاية له بعد موته مع وجود الجدّ و صـلاحيّته للولاية، فإذا انقطعت ولاية الأب بموته لم تقع ولاية وصـيّه، فإذا مات الجـدّ افتقر عود ولايـة الأب- لتؤثّر فى نصب الوصـىّ- إلى دليل، إذ الأصل عـدم عودها، فلا تصحّ فى حياة الجدّ و لا بعد موته، كما فى المسالك «۳» و جامع المقاصد «۴».

و قال السيّد الفقيه الخوئى: «الأولى أن يستدلّ له بأنّ ولاية الأب و الجدّ بمقتضى دليلها ولاية مطلقة و غير مقيّدة.

و من هنا لا ينسـجم جعل الولاية لغيرهما مع وجود واحدٍ منهما فى عرضه، حيث إنّ مقتضاه تقييد ولايته بعدم تصـرّف ذلک الغير قبل تصرّفه.

فهو نظير مـا ذكرنـاه فى بـاب الأوامر من أنّ مقتضـى إطلاق الأمر كونه تعيينيّاً لا تخييريّاً، باعتبار أنّ جعل البـدل له ينافى إطلاقه. ففيما نحن فيه إطلاق الدليل ينافى كون الولىّ هو الجامع بين الباقى منهما و وصىّ الآخر، بل مقتضاه كون الباقى هو الولىّ لا غير» «۵»

---

(۱) مستمسک العروة الوثقى ۱۴: ۵۹۱.

(۲) جواهر الكلام ۲۸: ۴۲۹.

(۳) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۷.

(۴) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۸.

(۵) مبانی العروة الوثقی، کتاب النکاح ۲: ۴۲۸- ۴۲۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۸

بطلان الوصیّة فی زمان ولایة الجدّ

القول الثانی: بطلان الوصیّة فی زمان ولایة الجدّ خاصّة؛ بمعنی أنّه لو أوصی الأب إلی أجنبیّ فإنّ ولایته تبطل ما دام الجدّ موجوداً، و بعد موت الجدّ تعود الولایة إلی الوصیّ؛ لأنّ ولایة الأب شاملة للأزمنة کلّها إلّا زمان ولایة الجدّ، فیختصّ البطلان بزمان وجوده «۱».

کما هو الظاهر من کلام العلّامة فی القواعد، حیث قال: «و لا یجوز له نصب وصیٍّ علی ولده الصغیر أو المجنون مع الجدّ للأب، بل الولایة للجدّ، و فی بطلانها مطلقاً إشکال. نعم، تصحّ فی إخراج الحقوق» «۲».

و قد ظهر ممّا تقدّم جوابه؛ لأنّ انقطاع ولایة الأب بموته مع وجود الجدّ الصالح للولایة أمر معلوم، و عودها بعد موت الجدّ یحتاج إلی دلیل. و دعوی أنّ ولایة الأب ثابتة فی جمیع الأزمان المستقبلة- التی من جملتها ما بعد زمان الجدّ- غیر معلوم، بل هو محلّ البحث و النزاع کما لا یخفی، و إنّما المعلوم انقطاع ولایته بعد موته مع وجود الجدّ بعده لا ثبوتها بعد موت الجدّ «۳».

صحّة الوصیّة فی الثلث

القول الثالث: أنّه تصحّ وصیّة الأب للأجنبیّ مع وجود الجدّ فی الثلث خاصّة؛ لأنّ له إخراج الثلث عن الوارث، فیکون له إثبات ولایة غیره بطریق أولی.

اختاره الشیخ فی موضعٍ من المبسوط «۴». و استجاده العلّامة فی المختلف «۵»

---

(۱) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۹، مسالک الأفهام ۶: ۲۶۷، الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۹۴.

(۲) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۳.

(۳) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۷، الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۹۴.

(۴) المبسوط للطوسی ۴: ۵۲.

(۵) مختلف الشیعة ۶: ۳۳۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۳۹

جاء فی المسالک: «و فیه منع الأولویّة بل الملازمة؛ فإنّ إزالة الملک یقتضی إبطال حقّ الوارث منه أصلًا، و هو الأمر الثابت له شرعاً، و أمّا بقاؤه فی ملک الوارث؛ فإنّه یقتضی شرعاً کون الولایة علیه لمالکه، أو ولیّه الثابت ولایته علیه بالأصالة، فلا یکون للأب ولایة علیه بالنسبة إلیه أصلًا» «۱».

و کذا فی جامع المقاصد «۲» و الحدائق «۳» و الجواهر «۴».

هذا کلّه فی أمر الأطفال. و أمّا فی قضاء الدیون و إخراج الحقوق و تنفیذ الوصایا، فیجوز للأب أن یوصی إلی غیر الجدّ؛ إذ لا ولایة للجدّ هنا أصلًا و إن لم ینصب وصیّاً، فأبوه أولی بقضاء الدیون و أمر الأطفال «۵».

قال الشهید الثانی: «و اعلم أنّ قوله-: فی القول الأخیر: إنّها تصحّ فی أداء الحقوق- أجنبیٌّ من المسألة التی هی موضع النزاع؛ لأنّ

موضوعها الوصيّة بالنظر فى مال ولده و له أب، لا وصيّته فى ماله ليخرج منه الحقوق؛ فإنّ ذلك ثابت بالإجماع».

ثمّ قال: «و يمكن أن يفرض لجواز الوصيّة فى إخراج الحقوق فائدةٌ، و هى: أنّ وصيّة الإنسان مع وجود أبيه فى إخراج الوصايا و إن كانت جائزةً لكن لا تخلو من إشكال؛ لأنّ وصيّة الولد إنّما تصحّ بما لا ولاية للأب فيه، و لهذا لم تصحّ الوصيّة على الأطفال مع وجود الأب.

و إذا كان كذلك فلو لم يوصِ الولد بقضاء الدين و إنفاذ الوصايا مع وجود أبيه

---

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۷.

(۲) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۹.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۹۵.

(۴) جواهر الکلام ۲۸: ۴۲۹.

(۵) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۰، الطبعة الحجريّة، جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۹.

کان الأب أولى بذلك من غيره حتّى الحاكم، كما هو أولى بالأطفال كما نبّه عليه فى التذكرة «۱»» «۲».

آراء فقهاء أهل السنّة فى نصب القيّم مع وجود الجدّ

يستفاد من كلماتهم فى هذه المسألة أنّهم على قولين:

الأوّل: ذهب الشافعيّة إلى أنّه لا يجوز للأب أن يوصى إلى غيره فى أمر الأطفال مع وجود الجدّ.

ففى المهذّب: «و إن كان له- أى للولد- جدّ لم يجز- للأب- أن يوصى إلى غيره؛ لأنّ ولاية الجدّ مستحقّة بالشرع، فلا يجوز نقلها عنه بالوصيّة» «۳».

و فى البيان: «و إن كان للصغير جدّ من أبيه يصلح للنظر، فأوصى الأب إلى غير الجدّ كان الجدّ أولى بالنظر ... لأنّها ولاية يستحقّها الجدّ بالقرابة، فكان مقدّماً على وصىّ الأب، كولاية النكاح» «۴».

و كذا فى المجموع «۵» و مغنى المحتاج «۶» و روضة الطالبين «۷».

الثانى: أنّه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفيّة و الحنابلة و المالكيّة خلافاً للشافعيّة إلى أنّه لا ولاية للجدّ، و قالوا بجواز وصاية الأب و لو كان الجدّ موجوداً بصفة الولاية.

---

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۸.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۰، الطبعة الحجريّة.

(۳) المهذّب فى فقه الإمام الشافعى ۱: ۴۴۹.

(۴) البيان فى مذهب الإمام الشافعى ۸: ۱۴۹.

(۵) المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۲۹۹.

(۶) مغنى المحتاج ۳: ۷۶.

(۷) روضة الطالبين ۵: ۳۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۴۱

ففی الدرّ المحتار: «و وصیّ أبی الطفل أحقّ بماله من جدّه، و إن لم یکن وصیّه فالجدّ»، و قال ابن عابدین فی شرحه: «الولایة فی مال الصغیر للأب ثمّ وصیّه ثمّ وصیّ وصیّه و لو بعد، فلو مات الأب و لم یوص فالولایة لأب الأب» «۱».

و فی مختصر اختلاف العلماء: «قال أصحابنا: وصیّ الأب أولی بالولایة علی الصغیر فی الشراء و البیع من الجدّ- أب الأب- فإذا لم یکن أب و لا وصیّه، فالجدّ بمنزلة الأب فی ذلک» «۲».

و یستفاد هذا أیضاً من ظاهر کلام السرخسی فی المبسوط حیث قال: «و إذا أوصی إلی رجلٍ بماله، فهو وصیّ فی ماله و ولده و سائر أسبابه عندنا» «۳».

و فی الکافی: إنّ ولایة الأب علی المال یقدّم کولایته علی النکاح ثمّ وصیّه بعده؛ لأنّه نائبه ... ثمّ الحاکم؛ لأنّ الولایة من جهة القرابة قد سقطت، فثبت للسلطان «۴».

و کذا فی الإقناع «۵» و منتهی الإرادات «۶» و کشّاف القناع «۷».

و فی حاشیة الدسوقی فی فقه المالکی: إنّ الوصیّة علی الأولاد المحجورین علیهم خاصّ بالأب أو وصیّه دون الأجداد و الأعمام و الإخوة «۸».

و فی حاشیة الخرشی: «إنّ الوصیّة علی الأولاد و إقامة من ینظر فی حالهم

---

(۱) حاشیة ردّ المحتار ۶: ۷۱۴- ۷۱۵.

(۲) مختصر اختلاف العلماء ۵: ۶۸.

(۳) المبسوط للسرخسی ۲۸: ۲۶.

(۴) الکافی فی فقه أحمد ۲: ۱۰۷.

(۵) الإقناع فی فقه الإمام أحمد: ۸۰.

(۶) منتهی الإرادات ۳: ۴۹۷.

(۷) کشّاف القناع ۴: ۴۸۴.

(۸) حاشیة الدسوقی علی الشرح الکبیر ۴: ۴۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۴۲

مختصّ بالآباء لا بغیرهم من الأقارب و من الأجداد» «۱». و کذا فی مواهب الجلیل «۲».

و فی عقد الجواهر الثمینة: «و یجوز نصب الوصیّ فی حیاة الجدّ؛ إذ لا ولایة له» «۳»

---

(۱) حاشیة الخرشی علی مختصر خلیل ۸: ۵۰۳.

(۲) مواهب الجلیل لشرح مختصر خلیل ۸: ۵۵۶.

(۳) عقد الجواهر الثمینة ۳: ۴۲۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۴۳

المبحث السابع: الطرق المعتبرة لإثبات الوصیّة بالولایة

اشارة

و البحث عنها يقع فى مقامين:

الأوّل: إذا لم يكن بين الورثة و الوصيّ اختلاف فى مورد الوصيّة.

الثانى: إذا اختلفوا فى ذلك.

إثباتها عند عدم الاختلاف

تثبت الوصيّة بالولاية- فيما إذا لم يكن هناك اختلاف- كغيرها بعدّة امور نذكرها على الترتيب التالى:

أ: العلم، تثبت الوصيّة بالولاية بالعلم الوجدانى؛ لأنّ الموضوعات التى تعلّقت بها الأحكام إنّما يراد بها الامور الواقعيّة، كما هو مقتضى مدلولات الألفاظ، و الطريق إلى الواقع هو العلم، و لما حقّق فى محلّه من أنّ العلم حجّة بذاته، و الردع عن العمل على طبقه أمرٌ غير معقول، فلو علم الوصيّ أنّ الموصى أوصى له بذلك و قبلها وجب عليه إنفاذ الوصيّة فيما أوصى به إليه.

ب: إقرار الورثة، كذلك تثبت الوصيّة بالولاية بإقرار الورثة و تصديقهم للوصيّ. قال فى التذكرة: «لو أقرّ الورثة بأسرهم بالوصيّة بالمال أو الولاية تثبت فيما لا تفتقر إلى الشهادة» «۱» أى لا يكون اختلاف بين الورثة و الوصيّ.

و قال فى موضع آخر: «إذا ثبتت الوصيّة إمّا بالإشهاد أو بالإقرار فإنّ

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۲۲، الطبعة الحجريّة.

حكمها يثبت» «۱».

و فى التحرير: «لو صدّقوا الورثة الوصيّ حكم عليهم بهذه الوصيّة» «۲».

و فى منهاج الصالحين: «تثبت الوصيّة العهديّة بإقرار الورثة جميعهم» «۳».

و يدلّ عليه بناء العقلاء على قبول الإقرار فى هذا المقام، و لم يثبت ردع من الشرع.

ج: البيّنة؛ لأنّه قام الإجماع من الفقهاء على حجّية البيّنة مطلقا؛ سواء كان فى باب القضاء أو غيره؛ لأنّ من لاحظ كلماتهم فى الأبواب المختلفة يستظهر منها أنّ اعتبار البيّنة متسالم عليه بين الأصحاب فى باب القضاء، و كذلك فى سائر الموضوعات، و لا يبعد أن يكون هذا الإجماع تعبّدياً كاشفاً عن قول المعصوم أو الدليل المعتبر، فلا شبهة فى ثبوت الوصيّة بالولاية بشهادة عدلين، و لم يرد دليل يمنع عن اعتبارها فى ذلك.

د: خبر الثقة، يدلّ عليه موثّقة

إسحاق بن عمّار- التى رواها المشايخ الثلاثة- عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن رجل كانت له عندى دنانير و كان مريضاً، فقال لى: إن حدث بى حدث فأعط فلاناً عشرين ديناراً و أعط أخى بقيّة الدنانير، فمات و لم أشهد موته، فأتانى رجل مسلم صادق فقال لى: إنّه أمرنى أن أقول لك انظر الدنانير التى أمرتك أن تدفعها إلى أخى فتصدّق منها بعشرة دنانير اقسمها فى المسلمين و لم يعلم أخوه أنّ عندى شيئاً، فقال: «أرى أن تصدّق منها بعشرة دنانير كما قال» «۴».

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۵۳، الطبعة الحجريّة.

(۲) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۴.

(۳) منهاج الصالحين للسيّد الخوئی ۲: ۲۲۸.

(۴) الكافی ۷: ۶۴ ح ۲۷، تهذيب الأحكام ۹: ۲۳۷، الفقيه ۴: ۱۷۵، وسائل الشيعة ۱۳: ۴۸۲ الباب ۹۷ من كتاب الوصايا، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۴۵

فإنّها تدلّ «۱» على حجّية قول الثقة فی الموضوعات- كما استقرّت السيرة العقلائية على ذلک «۲»؛ فإنّ الرجل المسلم الصادق أخبر عن رجوع الموصی عن الوصيّة، و حكم الإمام عليه السلام باعتبار هذا الخبر و قال:

«أرى أن تصدّق منها بعشرة دنانير كما قال»

- (كما أمرک خ ل).

و مورد الرواية و إن كان فی الوصيّة بالمال، و لكن لا فرق بين المال و الولاية فی أنّهما يثبتان بخبر العدل الواحد.

إثبات الوصيّة بالولاية بالكتابة

اشارة

التحقيق فی هذه المسألة يتوقّف على ذكر مقدّمة؛ و هی أنّه لا خلاف فی صحّة الوصيّة بالكتابة و العمل بها فی حال الضرورة و عدم إمكان التلفّظ مع وجود القرينة الدالّة عليها، كما فی التنقيح الرائع «۳» و ادّعى عليه الإجماع فی الإيضاح «۴»، و فی جامع المقاصد: نفی الشكّ فيه «۵».

و به صرّح فی الجامع للشرائع «۶» و التبصرة «۷» و التذكرة «۸» و التحرير «۹»

---

(۱) و قد أثبتنا فی محلّه فی كتاب الاجتهاد و التقليد عدم حجّية خبر الواحد الثقة أو العدل فی الموضوعات و إنّما هو حجة فی الروايات و الأحكام، و بناءً على ذلک يمكن أن يقال باحتفاف قول الرّجل بالقرائن المفيدة للعلم، سيّما مع تعبيره بالمسلم الصادق. م ج ف.

(۲) دروس فی فقه الشيعة ۲: ۶۰، بحوث فی شرح العروة الوثقى ۲: ۸۶، مصباح الاصول ۲: ۱۹۶، التنقيح فی شرح العروة ۲: ۱۶۷.

(۳) التنقيح الرائع ۲: ۳۶۴.

(۴) إيضاح الفوائد ۲: ۴۷۳.

(۵) جامع المقاصد ۱۰: ۲۰.

(۶) الجامع للشرائع: ۴۹۸.

(۷) تبصرة المتعلّمين: ۱۲۸.

(۸) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۵۲، الطبعة الحجريّة.

(۹) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۴۶

و الدروس «۱» و الروضة «۲» و غيرها «۳».

و يدلّ عليه

ما روى عن أبی جعفر عليه السلام قال: «دخلت على محمّد بن علیّ بن الحنفيّة و قد اعتقل لسانه، فأمرته بالوصيّة فلم يُجب، قال: فأمرت بطشت فجعل فيه الرمل فوضع، فقلت له: خطّ بيدک، فخطّ وصيّته بيده فی الرمل و نسخت أنا فی صحيفة» «۴».

و إنّما الكلام فى أنّه هل يكتفى بصرف الكتابة فى حال الاختيار و القدرة على التلفّظ، أم لا يصحّ ذلك؟ فيه قولان:

الأوّل: و هو الظاهر من كلمات كثير من الفقهاء عدم الاكتفاء بالكتابة فى حال الاختيار.

ففى التذكرة: «لا تنعقد الوصيّة إلّا باللفظ مع القدرة عليه، فلو كتب بخطّه: إنّى قد أوصيت لفلان بكذا، لم ينفذ إذا كان الشخص ناطقاً» «۵».

و فى الدروس: «و لو كتب القادر على النطق أو أشار لم يجب العمل به» «۶».

بل فى السرائر نفى الخلاف فيه «۷»، و به قال فخر المحقّقين «۸» و الشهيد و المحقّق

---

(۱) الدروس الشرعيّة ۲: ۲۹۵.

(۲) الروضة البهيّة ۵: ۱۸.

(۳) كنز الفوائد ۲: ۱۹۴.

(۴) الفقيه ۴: ۱۴۶ ح ۵۰۵، تهذيب الأحكام ۹: ۲۴۱ ح ۹۳۴، كمال الدين: ۳۶، وسائل الشيعة ۱۳: ۴۳۶ الباب ۴۸ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۵) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۵۲ الطبعة الحجريّة.

(۶) الدروس الشرعيّة ۲: ۲۹۵.

(۷) السرائر ۲: ۱۷۶.

(۸) إيضاح الفوائد ۲: ۴۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۴۷

الثانيان «۱»، و الشيخ الأعظم «۲». و كذا فى التنقيح الرائع «۳».

الثانى: صحّة الاكتفاء بالكتابة مطلقاً و لو مع القدرة على النطق.

احتمله فى التذكرة «۴»، و هو الظاهر من عبارة النافع، حيث قال: «و لا تكفى الكتابة ما لم تنضمّ القرينة الدالّة على الإرادة» «۵».

و يمكن أن يستظهر ذلك من عبارة اللمعة أيضاً «۶».

و فى الرياض: «و لا يخلو عن قوّة مع قطعيّة دلالة القرينة على إرادة الوصيّة؛ لصدق الوصيّة معها عرفاً و عادةً، مضافاً إلى التأيّد بكثير من النصوص» «۷» «۸».

و اختاره فى الجواهر «۹» و الحدائق «۱۰». و ذهب إليه السادة الفقهاء الاصفهانى «۱۱» و الخوئى «۱۲» و الإمام الخمينى «۱۳» و السبزوارى «۱۴» و الحكيم «۱۵» قدّس اللّه أسرارهم. و كذا فى العروة و التعليقات عليها إلّا تعليقة السيّد الفقيه

---

(۱) الروضة البهيّة ۵: ۱۹، جامع المقاصد ۱۰: ۲۰.

(۲) الوصايا و المواريث، ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۱: ۲۸.

(۳) التنقيح الرائع ۲: ۳۶۳.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۵۲، الطبعة الحجريّة.

(۵) المختصر النافع: ۱۸۸.

(۶) اللمعة الدمشقيّة: ۱۰۴.

(۷) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۵۲ الباب ۱ من كتاب الوصايا، ح ۵- ۷.

(۸) ریاض المسائل ۹: ۴۳۴.

(۹) جواهر الکلام ۲۸: ۲۴۹.

(۱۰) الحدائق الناضرة ۲۲: ۶۳۷.

(۱۱) وسیلة النجاة ۲: ۱۴۴.

(۱۲) منهاج الصالحین ۲: ۲۰۸، مبانی العروة الوثقی، کتاب النکاح ۲: ۴۰۹.

(۱۳) تحریر الوسیلة ۲: ۹۰ مسألة ۳.

(۱۴) مهذّب الأحکام ۲۲: ۱۶۳.

(۱۵) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۵۷۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۴۸

البروجردی «۱». و اختاره الشیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی فی تفصیل الشریعة «۲».

و القول الثانی هو الراجح عندنا. و الأدلّة علی هذا الترجیح ما یلی:

الأوّل: إطلاقات أدلّة الوصـیّة؛ فإنّها غیر مقیّـدة باللفظ، بل مقتضاها اللزوم و حرمـة التبـدیل بمجرّد صدق الوصـیّة کیف ما تحقّقت. و دعوی تقیید الإطلاقات بالإجماع علی احتیاج العقود إلی اللفظ، مدفوعة بأنّه لو تمّ فهو إنّما یختصّ بالعقود اللازمة.

و أمّا العقود الجائزة التی منها الوصیّة- بناءً علی کونها عقداً- فلا إجماع علی اعتبار اللفظ فیها، کما فی مستند العروة «۳».

الثانی: أنّه یمکن أن یستدلّ علیه بقوله علیه السلام:

«ما ینبغی لامرئ مسلم أن یبیت لیلة إلّا و وصیّته تحت رأسه» «۴».

و کذا نحوها «۵».

بل یدلّ علیه

مـا رواه الصـدوق عن إبراهیم بن محمّـد الهمـدانی قال: کتبت إلی أبی الحسن علیه السـلام: رجل کتب کتاباً بخطّه، و لم یقل لورثته: هذه وصیّتی، و لم یقل:

إنّی قـد أوصـیت، إلّـا أنّه کتب کتاباً فیه ما أراد أن یوصـی به، هل یجب علی ورثته القیام بما فی الکتاب بخطّه و لم یأمرهم بـذلک؟ فکتب علیه السلام: «إن کان له وُلد ینفذون کلّ شیء یجدونه فی کتاب أبیهم فی وجه البرّ و غیره» «۶».

و فی مبانی العروة: «و طریق الشیخ ضعیف بعمر بن علی ... حیث لم یرد فیه

---

(۱) العروة مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۵: ۶۷۰.

(۲) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیة: ۱۳۸.

(۳) مستند العروة الوثقی، کتاب النکاح ۲: ۴۰۹.

(۴) المقنعة: ۶۶۶، وسائل الشیعة ۱۳: ۳۵۲ الباب ۱ من کتاب الوصایا، ح ۷.

(۵) وسائل الشیعة ۱۳: ۳۷۹ الباب ۱۶ من کتاب الوصایا ح ۱۰ و ص ۳۸۷ الباب ۱۸، ح ۷، مستدرک الوسائل ۱۴: ۸۸، ح ۶ و ۲: ۱۱۶، ح ۲ و ۵، سنن ابن ماجة ۴: ۲۶۸، ح ۲۶۹۹، سنن الترمذی ۴: ۴۳۲، ح ۲۱۲۳.

(۶) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۳۷ الباب ۴۸ من کتاب الوصایا، ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۴۹

توثیقٌ، غیر أنّ محمّد بن أحمد بن یحیی «۱» قد روی عنه، و لم یستثنه ابن الولید، إلّا أنّنا قد ذکرنا فی کتابنا معجم رجال الحدیث أنّ

ذلک لا ینفع فی إثبات الوثاقة للرجل فراجع «۲». علی أنّ الروایة- بطریقیها- ضعیفةٌ بإبراهیم ابن محمّد الهمدانی نفسه؛ فإنّه لم تثبت وثاقته رغم کونه من وکلائهم علیهم السلام؛ لما أوضحناه فی مقدّمة کتابنا معجم رجال الحدیث من أنّ الوکالة وحدها لا تکفی فی إثبات وثاقة الوکیل» «۳».

«نعم، ورد فی جملة من النصوص مدح الرجل و تجلیله، إلّا أنّها جمیعاً ضعیفة السند» «۴». و کذا فی تفصیل الشریعة «۵».

و جاء فی المستمسک: «لکن قصور سندها غیر ظاهر؛ فإنّ طریق الصدوق إلی إبراهیم المذکور أحمد بن زیاد بن جعفر الهمدانی، عن علی بن إبراهیم، عن أبیه، و أحمد بن زیاد ثقة، و علیّ بن إبراهیم من الأجلّاء، و أبوه مصحّح الحدیث. و أمّا إبراهیم فهو من الوکلاء الثقات» «۶».

و فی قاموس الرجال: «قال المصنّف: یأتی- فی فارس و محمّد بن إبراهیم هذا- روایاتٌ من الکشّی تدلّ علی جلالة قدر إبراهیم هذا» «۷».

و فی رجال الکشّی عن أبی محمّد الرازی قال: کنت أنا و أحمد بن أبی عبد اللّه البرقی بالعسکر، فورد علینا رسول من الرجل «۸» فقال ... و أیوب بن نوح

---

(۱) الظاهر أنّ الصواب محمّد بن أحمد بن یحیی، و لعلّه سهو من المقرّر أو من النسّاخ.

(۲) معجم رجال الحدیث ۱۵: ۴۷ الرقم ۱۰۱۵۶، و فیه: «إذ لعلّه کان یبنی علی أصالة العدالة».

(۳) معجم رجال الحدیث ۱: ۷۵.

(۴) مبانی العروة الوثقی، کتاب النکاح ۲: ۴۱۰.

(۵) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیة ۱۳۸.

(۶) مستمسک العروة الوثقی ۱۴: ۵۷۹.

(۷) قاموس الرجال ۱: ۲۹۳ الرقم ۲۰۵.

(۸) و فی الهامش، المراد بقرینة الروایات هو أبو الحسن العسکری علیه السلام.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۵۰

و إبراهیم بن محمّد الهمدانی و أحمد بن حمزة و أحمد بن إسحاق ثقات جمیعاً «۱».

نقول: إبراهیم بن محمّد الهمدانی عدّه الشیخ من أصحاب الرضا «۲» و الجواد ۳ و الهادی ۴ علیهم السلام. و کذا فی رجال البرقی «۵»، و هو وکیل الناحیة، کان حجّ أربعین حجّة «۶» و کتب إلیه الجواد علیه السلام کتباً تدلّ علی عظیم شأنه:

منها:

ما رواه الکشّی عن علیّ بن محمّد قال: حدّثنی محمّد بن أحمد، عن عمر بن علی بن عمر بن یزید، عن إبراهیم بن محمّد الهمدانی، قال: و کتب إلیّ:

«و قد وصل الحساب تقبّل اللّه منک، و رضی عنهم، و جعلهم معنا فی الدنیا و الآخرة، و قد بعثت إلیک من الدنانیر بکذا، و من الکسوة بکذا، فبارک لک فیه، و فی جمیع نعمة اللّه علیک، و قد کتبت إلی النضر: أمرته أن ینتهی عنک، و عن التعرّض لک و بخلافک، و أعلمته موضعک عندی، و کتبت إلی أیّوب: أمرته بذلک أیضاً و کتبت إلی موالیّ بهمدان کتاباً أمرتهم بطاعتک و المصیر إلی أمرک و أن لا وکیل لی سواک» «۷».

و منها: ما روی الشیخ فی کتاب الغیبة عن أحمد بن إدریس، عن أحمد بن محمّد بن عیسی، عن أبی محمّد الرازی قال: کنت و أحمد بن أبی عبد اللّه بالعسکر، فورد علینا رسول من قبل الرجل فقال: «أحمد بن إسحاق الأشعری و إبراهیم بن محمّد الهمدانی و

أحمد بن حمزة بن اليسع ثقات» «۸» و غيرها «۹»

---

(۱) رجال الكشّى: ۵۵۷ و ۵۵۸.

(۲) (۲- ۳) رجال الطوسى: ۳۵۲ الرقم ۱۶ و ص ۳۷۳ الرقم ۲ و ص ۳۸۳ الرقم ۸.

(۵) رجال البرقى: ۵۴ و ۵۶ و ۵۸.

(۶) جامع الرواة ۱: ۳۳.

(۷) رجال الكشّى: ۶۱۱- ۶۱۲ الرقم ۱۱۳۶.

(۸) كتاب الغيبة للطوسى: ۴۱۷، البحار ۵۱: ۳۶۳.

(۹) تهذيب الأحكام ۸: ۵۷، ح ۱۸۶، الاستبصار ۳: ۳۹۴، ح ۱۰۲۷، وسائل الشيعة ۱۵: ۳۲۰ الباب ۳۰ من أبواب مقدّمات الطلاق و شرائطه، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۵۵۱

و ذكره العلّامة رحمه الله فى القسم الأوّل من الخلاصة «۱» أيضاً.

فمن مجموع هذه الامور خصوصاً كونه وكيلًا للإمام عليه السلام تطمئنّ النفس على أنّ إبراهيم بن محمّد الهمدانى ثقة و رواياته معتبرة، فلا إشكال فى سند الرواية. و أمّا دلالتها على اعتبار الوصيّة بالكتابة فى حال الاختيار، فاورد عليها:

أوّلًا: بأنّها لا تصلح دليلًا للحكم، و ذلك لما تضمّنته من حجّية هذه الوصية لأولاد الميّت خاصّةً، و مقتضى مفهومها عدم اعتبار الوصيّة بالكتابة لغير الأولاد، و هذا التفصيل بين الأولاد و غيرهم من الورثة لم يعرف قائل به و لا يمكن الالتزام به، فلا بدّ من رفع اليد عن هذا الخبر «۲».

و ثانياً: يحتمل أن يكون تنفيذ الوصية بالكتابة من خواصّ الولد، نظير قضاء الصلاة و الصوم، فتدلّ على عدم حجيّة الكتابة المجرّدة عن القول «۳».

نقول: إنّ الظاهر من الرواية اعتبار الوصيّة بهذا النحو و صحّتها مطلقاً، فيجب تنفيذها للأولاد و غيرهم، و ليست مختصّة بالأولاد، بل ذكر الأولاد من باب أنّهم أولى بإنفاذ وصيّة أبيهم، مضافاً إلى أنّه لو ثبت تنفيذ هذه الوصيّة للأولاد ثبت لغيرها من الورثة بعدم الفصل؛ لأنّه ليس فى المسألة إلّا القولين:

التنفيذ مطلقاً، و عدم التنفيذ مطلقاً، و لا وجه لجعل ذلك من مختصّات الولد كقضاء الصلاة و الصوم.

و بالجملة: فإنّ الخبر المذكور معتبر سنداً، واضح متناً، لا مجال للطعن فيه بوجه و لا معارض له، فالعمل به متعيّن.

الثالث: السيرة المستمرّة من المتشرّعة على الوصيّة بالكتابة.

---

(۱) خلاصة الأقوال: ۵۲.

(۲) مستند العروة الوثقى، كتاب النكاح ۲: ۴۱۱، تفصيل الشريعة، كتاب الوصية: ۱۳۸ مع تصرّفٍ.

(۳) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۵۷۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۵۵۲

الرابع: ما احتجّ به العلّامة فى التذكرة من أنّ الكتابة بمثابة كنايات الألفاظ، و قد بيّنا جواز الوصيّة بالكناية التى ليست صريحة فى دلالتها عليها مع القرينة، فإذا كتب و قال: نويت الوصيّة لفلان أو اعترف الورثة بعد موته به، وجب أن تصحّ «۱».

الخامس: لا شكّ فى أنّه يصدق الوصيّة على ذلك عرفاً و عادةً، و مع فرض تحقّق الوصيّة بالكتابة يترتّب عليه جميع أحكامها؛ لأنّ

المناط صدق عنوان الإیصاء، و لا دلیل علی التقیید باللفظ.

قال فی تفصیل الشریعة: «و الوجه أنّه لا دلیل علی کون الوصیّة بأمر خاصّ» «۲».

السادس: ما ذکره فی مهذّب الأحکام من أنّ المناط فی إبراز المقاصد علی الدوالّ الخارجیة المعتبرة عند المتعارف، و المفروض کون الوصیّة بالکتابة کذلک، فیکون المقتضی للصحّة موجوداً و المانع عنها مفقوداً، فتصحّ لا محالة «۳».

و قد تحصّل ممّا ذکرنا أنّه یکفی فی تحقّق الوصیّة مطلقاً- الوصیّة بالولایة و غیرها- کلّ ما دلّ علیها من لفظ صریح أو غیر صریح أو فعل و إن کانت کتابةً أو إشارة، بلا فرق بین صورتی الاختیار و عدمه.

و لا مانع من ذلک إلّا دعوی نفی الخلاف من السرائر و کلمات الأصحاب.

و قال فی الجواهر: «و معقد نفی الخلاف فی محکیّ السرائر غیر ما نحن فیه...

و لعلّ مراده عدم صحّة الشهادة علیه بذلک الإجمال» «۴»

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۵۲، الطبعة الحجریّة.

(۲) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیّة: ۱۳۸.

(۳) مهذّب الأحکام ۲۲: ۱۶۳.

(۴) جواهر الکلام ۲۸: ۲۴۹.

و یمکن أیضاً حمل کلام الأصحاب علی صورة عدم الوضوح و الصراحة التی یکتفی بهما العرف فی المحاورات الدائرة بینهم، کما فی مهذّب الأحکام «۱».

و الحاصل: أنّه یمکن حمل کلام الأصحاب علی عدم صحّة الوصیّة بالکتابة للإجمال، أو یکون المراد عدم الاکتفاء بالکتابة فی ثبوت الوصیّة، بمعنی أنّه لا یجب العمل بما یوجد مکتوباً ما لم یثبت بالبیّنة أو لم تقم القرائن علی إرادته الوصیّة بذلک «۲».

و بعد هذه المقدّمة و الحکم لصحّة الوصیّة بالکتابة:

نقول: هل تثبت الوصیّة- الوصیّة بالولایة و غیرها- بصرف کتابتها سواء کتبها الموصی أو غیره، أم لا؟

یمکن أن نستفید تصویر المسألة فی کلمات الفقهاء فی صور:

الصورة الاولی: إذا وجدت وصیّة بخطّ المیّت و لم یکن أقرّ بها و لا أشهد علیها، فهل تثبت الوصیّة بذلک و یجب العمل بها أم لا؟

فیه ثلاث احتمالات بل أقوال:

الأوّل: - هو الذی اعتقد به أکثر الأصحاب- أنّه لا تثبت و لا یجب العمل بها علی الورثة.

جاء فی المختصر النافع: «و لا یجب العمل بما یوجد بخطّ المیّت» «۳». و وافقه الفاضل الآبی «۴» و ابن فهد الحلّی «۵»

---

(۱) مهذّب الأحکام ۲۲: ۱۶۳.

(۲) جواهر الکلام ۲۸: ۲۴۸.

(۳) المختصر النافع: ۱۸۹.

(۴) کشف الرموز ۲: ۶۶.

(۵) المقتصر: ۲۱۴.

و قال العلّامة: «لا يجب العمل بما يوجد بخطّه «۱»».

و في التذكرة: «بل لهم- للورثة- ردّها و إبطالها؛ سواء عملوا بشيء منها أو لا»؟ «۲».

و قال في الدروس: «لم يجب العمل به و لو شوهد كاتباً أو علم خطّه «۳»». و كذا في الروضة «۴».

و جاء في جامع المقاصد: «إذا وجدت وصيّة بخطّ الميّت و لم يكن أقرّ بها و لا أشهد عليها لم يجب العمل بها على الورثة؛ سواء شاهدوه يكتب أم لا، و سواء اعترفوا بأنّه خطّه أو عرف أم لا، و سواء قدر على النطق أو لا، و سواء عمل الورثة ببعض الوصيّة أو لا. و استدلّ بأنّ الكتابة قد لا تكون على قصد الوصيّة «۵»». و كذا في غيرها «۶».

و الحقّ ما ذهب إليه هؤلاء الأعلام رضوان اللّه عليهم. فإذن أمر الصغار إلى الحاكم، و هو الذي يعيّن القيّم عليهم، و يأتي الكلام فيه.

القول الثاني: أنّه يثبت و يجوز العمل بها.

قال الشيخ في النهاية: «و إذا وُجدت وصيّة بخطّ الميّت، و لم يكن أشهد عليها و لا أمر بها كان الورثة بالخيار بين العمل بها، و بين ردّها و إبطالها. فإن عملوا بشيء منها، لزمهم العمل بجميعها» «۷»

---

(۱) تبصرة المتعلّمين: ۱۲۸.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۵۲، الطبعة الحجريّة.

(۳) الدروس الشرعيّة ۲: ۲۹۵.

(۴) الروضة البهيّة ۵: ۱۹.

(۵) جامع المقاصد ۱۰: ۱۹.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۵۵۴

(۶) إرشاد الأذهان ۱: ۴۶۴، تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۳۱، التنقيح الرائع ۲: ۳۶۳.

(۷) النهاية: ۶۲۱- ۶۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۵۵

و في الجامع للشرائع: «و يجوز للورثة العمل بوصيّةٍ في كتاب لم يشهد بها و ببعضها، و تركها «۱»».

القول الثالث: التفصيل بأنّه لو ثبت ما وجد بخطّه بإحدى الطرق المعتبرة المتقدّمة- أي العلم الوجداني، أو اعترف الورثة، أو اقيم البيّنة، أو الخبر العدل الواحد- يجب العمل بها، و إلّا فلا.

و يحتمل كلام الشيخ في النهاية في أنّ الورثة اعترفوا بصحّة الوصيّة بالاستناد إلى هذا الخطّ، فيجب العمل بالجميع، كما في التذكرة «۲» و المهذّب البارع «۳» و الإيضاح «۴».

و في المختلف: «لا منافاة بين الأمرين- أي ما ذكره الشيخ في النهاية، و ما في السرائر- فإنّ قول الشيخ رحمه الله يحتمل العمل بما وجدوه من خطّه؛ لأنّه أوصى بذلك مستندين إلى هذا الخط عارفين بصحّته، و حينئذٍ يجب العمل بالجميع» «۵».

و لعلّ يستفاد ذلك من معتبرة إبراهيم بن محمّد الهمداني المتقدّمة «۶»؛ لأنّ قوله عليه السلام:

«ينفّذون»

صفة للولد، و جواب الشرط محذوف تقديره: إن كان له أولاد ينفّذون ما وجدوه في كتاب أبيهم فلهم ذلك.

و لذا قال في الحدائق: «إنّ الرواية المذكورة ظاهرة في وجوب تنفيذ ما يجدونه في وصيّته بخطّه» «۷»

(۱) الجامع للشرائع: ۴۹۸.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۵۲ الطبعة الحجريّة.

(۳) المهذّب البارع ۳: ۹۵.

(۴) إيضاح الفوائد ۲: ۴۷۳.

(۵) مختلف الشيعة ۶: ۳۷۷.

(۶) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۳۷ الباب ۴۸ من كتاب الوصايا، ح ۲.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۲: ۶۳۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۵۶

الصورة الثانية: لو كَتَبَ وصيّةً فقال للشهود: اشهدوا عَلَيَّ بما في هذه الورقة، و لم يطّلعهم على ما فيها، أو قال: هذه وصيّتي فاشْهدوا عليَّ بها، لم تثبت الوصيّة بها و لم يجز لهم الشهادة على ذلك حتّى يسمعوا منه ما فيه أو يقرأ عليه فيقرّ به، كما في القواعد «۱» و التذكرة «۲» و التحرير «۳» و الدروس «۴» و التنقيح «۵» و الروضة «۶».

و في جامع المقاصد: «و ذلك لأنّ الأمر المبهم لا يعقل تحمّل الشهادة به؛ لأنّ الشهادة مشروطة بالعلم، لقوله صلى الله عليه و آله مشيراً إلى الشمس:

«على مثلها فاشهد، أو دع» «۷»

، «۸». و في مفتاح الكرامة: «و قد حكينا في باب القضاء الإجماع عن السرائر في غير موضع على ذلك» «۹».

و في الجامع للشرائع: «إشهاد الشخص على نفسه في الأملاك و الوصايا على كتاب مدرج لا يصحّ إجماعاً» «۱۰».

و لعلّه لأنّ الإشهاد مشروط بالعلم، و هو منفيّ هنا.

(۱) قواعد الأحكام ۲: ۴۴۵.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۵۲، الطبعة الحجريّة.

(۳) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۳۱.

(۴) الدروس الشرعيّة ۲: ۲۹۶.

(۵) التنقيح الرائع ۲: ۳۶۳.

(۶) الروضة البهيّة ۵: ۱۹.

(۷) رواها في السرائر ۲: ۱۱۷، و شرائع الإسلام ۴: ۱۳۲، و وسائل الشيعة ۱۸: ۲۵۱ الباب ۲۰ من كتاب الشهادات، ح ۳.

(۸) جامع المقاصد ۱۰: ۲۰.

(۹) مفتاح الكرامة ۹: ۳۸۱.

(۱۰) الجامع للشرائع: ۵۳۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۵۷

و في المختلف: «لا يجوز أن يشهد بمجرّد معرفة خطّه» «۱».

و في مفتاح الكرامة: «و هو قضيّة كلام الأردبيلي أو صريحه في باب القضاء» «۲».

الصورة الثالثة: أن يقرأ الشاهد ما كتب الموصي بعنوان الوصيّة، فيقول له الموصي: قد عرفت ما فيه فاشهد به عليَّ، ففيه قولان:

الأوّل: الأقرب إثبات الوصيّة و قبولها، كما يستفاد من القواعد «۳» و الروضة «۴».

و فى الإيضاح: «هذا اختيار ابن الجنيد؛ لاعترافه بمعرفته بما فيه، فيحكم عليه للخبر، و لأنّه عبّر عنه بما لا يحتمل غيره، فكان نصّاً فى الوصيّة و الموصى به، فيصحّ» «۵».

و قال المحقّق الثانى فى ذيل كلام العلّامة- يجوز فى تاء «عرفت» الفتح و الضمّ على إرادة الموصى نفسه أو الشاهد-: «و لعلّ الضمّ أولى ليكون إخباراً عن علمه بما فى الكتاب، و أنّه ليس بمبهم عنده؛ فإنّ شرط الإشهاد كون المقرّ عالماً بما أقرّ به.

و وجه القرب: أنّ ذلك جارٍ فى الصراحة مجرى ما لو أخبرهم به تفصيلًا؛ لأنّ الدلالة على الامور المتعدّدة إجمالًا كافية كالدلالة عليها تفصيلًا» «۶».

و فى الروضة: «و الأقوى الاكتفاء بقراءة الشاهد له مع نفسه، مع اعتراف الموصى بمعرفة ما فيه و أنّه موصٍ به» «۷»

---

(۱) مختلف الشيعة ۶: ۳۶۸.

(۲) مفتاح الكرامة ۹: ۳۸۱، مجمع الفائدة و البرهان ۱۲: ۹۶.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۴۴۵.

(۴) الروضة البهيّة ۵: ۱۹.

(۵) إيضاح الفوائد ۲: ۴۷۳.

(۶) جامع المقاصد ۱۰: ۲۱.

(۷) الروضة البهيّة ۵: ۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۵۸

القول الثانى: عدم الاكتفاء به، لبقاء الإجمال و الإبهام، و علّله فى الإيضاح بانتفاء الدلالات الثلاث، إذ الاعتبار بوضع اللغة «۱».

فرع: حكم الوصيّة التى سجّلت فى الشريط أو غيره

يمكن أن يسأل إذا أوصى الموصى بوصيّة و سجّلها فى شريط المسجّل أو فى شريط الفيديو أو غيرهما؛ كأن يكون عبر الإنترنيت، فهل تثبت الوصيّة بالولاية و غيرهما بمثل هذه الامور أم لا؟

فنقول: قد تقدّم منّا أنّه إذا لم يكن اختلاف و مخاصمة بين الورثة و الوصىّ تثبت الوصيّة بالولاية بامور، و منها: العلم الوجدانى أو الاطمئنان، فحينئذٍ لو كانت الوصيّة التى سجّلت فى الشريط أو غيره واضحة مفيدة للعلم أو الاطمئنان بصحّتها و لو بمعونة القرائن، فثبوت الوصيّة بها غير بعيد.

و أمّا إذا لم تكن مفيدة للعلم و كان خوف التزوير فلا تثبت؛ لأنّ أجهزة الصوت و التصوير يُحتمل فيها الوضع و التزوير.

و يمكن أن يستدلّ على ثبوت الوصيّة بهذه الامور بعموم التعليل الوارد فى ذيل صحيحة ضريس الكناسى، و كذا موثّقة سماعة، و صحيحة الحلبى و محمّد ابن مسلم؛ لأنّ الإمام عليه السلام علّل ذلك بأنّه

«لا يصلح ذهاب حقّ امرئ مسلم و لا تبطل وصيّته» «۲».

و من الواضح أنّه إذا لم نقل بوجوب إنفاذ الوصيّة التى كانت مسجّلة فى الشريط، أو أرسلها الموصى عِبر الانترنيت، يلزم بطلان الوصيّة و تضييع حقّ امرئ مسلم.

---

(۱) إيضاح الفوائد ۲: ۴۷۳.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۱۳: ۳۹۰ الباب ۲۰ من کتاب الوصایا، ح ۱ و ۳ و ۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۵۹

کما أنّ المناط فی إبراز المقاصـد الـدوالّ الخارجیـهٔ المعتبرهٔ عنـد العرف و العقلاء، و المفروض أنّ أجهزهٔ الصوت و التصویر فی هذا العصر من الدوالّ التی یبرز العقلاء مقاصدهم بها و تکون معتبرهٔ عندهم.

إثبات الوصیّهٔ بالولایهٔ مع اختلاف الورثهٔ

اشارهٔ

المقام الثانی: أنّه إذا کان بین الورثهٔ و الوصیّ اختلاف فی مورد الوصیّهٔ فیلزم لإثبات الوصیّهٔ، بالولایهٔ شهادهٔ عدلین، و لا یثبت بشهادهٔ النساء منفردات و لا بشاهد و یمین. و اختلف الفقهاء فی إثباتها بشهادهٔ أهل الذمّهٔ، ففی المقام یقع الکلام فی جهات:

أ- إثباتها بشهادهٔ عدلین

لا خلاف بین الفقهاء فی أنّه یثبت الوصیّهٔ بالولایهٔ بشهادهٔ عدلین.

قال المحقّق: «لا تثبت الوصـیّهٔ بالولایـهٔ إلّا بشاهدین، و لا تقبل شـهادهٔ النساء فی ذلک، و هل تقبل شـهادهٔ شاهد مع الیمین؟ فیه تردّد، أظهره المنع» «۱».

و فی التذکرهٔ: «لا تقبل فی الشهادهٔ بالولایهٔ إلّا شهادهٔ رجلین عدلین مسلمین» «۲». و به قال فی القواعد «۳».

و فی المسالـک: لا شـبههٔ فی ثبوت الوصیّهٔ بالولایـهٔ بشـهادهٔ شاهـدین مسـلمین عـدلین؛ لأنّ ذلک ممّا یثبت به جمیع الحقوق عـدا ما استثنی ممّا یتوقّف علی أربعهٔ، و حکم الوصیّهٔ أخفّ من غیرها «۴»

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۱، المختصر النافع: ۱۹۲.

(۲) تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۵۲۲، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۳) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۸.

(۴) مسالک الأفهام ۶: ۲۰۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۰

و فی الجواهر: «بلا خلاف و لا إشکال، بل الإجماع بقسمیه علیه» «۱».

و به قال السیّدان الفقیهان الخوئی «۲» و الإمام الخمینی «۳».

و جاء فی تفصیل الشـریعهٔ: «الوصـیّهٔ إن کانت متعلّقـهٔ بالولایـهٔ؛ سواء کانت هی الولایـهٔ علی المال، أو القیمومهٔ علی الأطفال، فهی لا تثبت إلّا بشهادهٔ عدلین من الرجال، و لا تقبل فیها شهادهٔ النساء لا منفردات، و لا منضمّات بالرجال» «۴».

و یستفاد هذا الحکم من الکتاب و السنّهٔ و الإجماع:

أمّا الکتاب: فقوله تعالی: (یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا شَهادَةُ بَیْنِکُمْ إِذا حَضَرَ أَحَدَکُمُ الْمَوْتُ حِینَ الْوَصِیَّةِ اثْنانِ ذَوا عَدْلٍ مِنْکُمْ أَوْ آخَرانِ مِنْ غَیْرِکُمْ) ...الآیهٔ «۵».

معنی الآیهٔ: أنّ اللّه- تعالی- أخبر أنّ حکمه فی الشـهادهٔ علی الموصـی إذا حضره الموت أن تکون شـهادهٔ عدلین، فإن تعذّر علیه بأن کان فی سفر و لم یکن معه أحد من المؤمنین فلیشهد شاهدان ممّن حضره من أهل الکتاب.

أمّا السنّهٔ: فروایات کثیرهٔ مستفیضهٔ:

منها: ما دلّ على عموم حجّية البيّنة «۶»، و أنّه يمكن إثبات كلّ حقّ بإقامتها، كما
رواه فى العلل و عيون الأخبار عن الرضا عليه السلام أنّه قال: «و العلّة فى أنّ البيّنة فى جميع الحقوق على المدّعى و اليمين على المدّعى عليه ما خلا الدم لأنّ المدّعى عليه جاحد، و لا يمكنه إقامة البيّنة على الجحود؛ لأنّه مجهول»
الحديث «۷»

---

(۱) جواهر الكلام ۲۸: ۳۴۷.

(۲) منهاج الصالحين ۲: ۲۲۸.

(۳) تحرير الوسيلة ۲: ۱۰۳- ۱۰۴، كتاب الوصية مسألة ۶۳.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب الوصية: ۲۰۵.

(۵) سورة المائدة ۵: ۱۰۶.

(۶) وسائل الشيعة ۱۸: ۱۶۷ الباب ۱ من أبواب كيفيّة الحكم و ص ۲۸۷ باب ۴۰ من كتاب الشهادات.

(۷) نفس المصدر ۱۸: ۱۷۱- ۱۷۲ الباب ۳ من أبواب كيفيّة الحكم، ح ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۱

و ما رواه الفضل بن شاذان عنه عليه السلام قال ...: « فجعل الأذان شهادتين شهادتين كما جعل فى سائر الحقوق شاهدان» «۱».

و منها: عموم ما دلّ على حجّية قول شاهدين عدلين بخصوصهما فى إثبات الوصيّة،
كما رواه يحيى بن محمّد قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن قول اللّه- عزّ و جلّ-: (يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهادَةُ بَيْنِكُمْ إِذا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنانِ ذَوا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرانِ مِنْ غَيْرِكُمْ) «۲».
قال: «اللذان منكم مسلمان و اللّذان من غيركم من أهل الكتاب»
الحديث «۳».

و مثله
ما رواه حمزة بن حمران، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، فإنّه قال عليه السلام فيه: «اللذان منكم مسلمان و اللذان من غيركم من أهل الكتاب» ۴.

و كذا صحيحة
محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته هل تجوز شهادة أهل ملّةٍ من غير أهل ملّتهم؟ قال: «نعم، إذا لم يوجد من أهل ملّتهم جازت شهادة غيرهم، إنّه لا يصلح ذهاب حقّ أحدٍ» ۵.

و أمّا الإجماع، فإجماع المسلمين «۶».

ب- عدم إثبات الوصيّة بالولاية بشهادة النساء

لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه لا تقبل شهادة النساء فى الوصيّة بالولاية

---

(۱) نفس المصدر ۱۸: ۱۷۳ الباب ۵ من أبواب كيفيّة الحكم، ح ۱.

(۲) سورة المائدة ۵: ۱۰۶.

(۳) (۳) (۴) (۵) نفس المصدر ۱۳: ۳۹۰- ۳۹۲ الباب ۲۰ من كتاب الوصايا، ح ۳، ۶، ۷.

(۶) المبسوط للطوسى ۸: ۱۸۷، إيضاح الفوائد ۲: ۶۳۴، غنية النزوع: ۴۴۰، جواهر الكلام ۲۸: ۳۴۷، مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۳۳، المغنى

و الشرح الكبير ۱۲: ۲، مغنى المحتاج ۴: ۴۲۶، فتح القدير ۶: ۴۴۷، تبيين الحقائق ۴: ۲۰۷، كشاف القناع ۶: ۵۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۲

لا منفردات عن الرجال، و لا منضمّات إليهم؛ كما فى الشرائع «۱» و المختصر النافع «۲» و التحرير «۳» و القواعد «۴» و غيرها «۵».

و فى جامع المقاصد: «لا خلاف بين الأصحاب فى أنّ الوصيّة بالولاية لا تثبت بشهادة النساء منفردات، و لا منضمّات» «۶».

و فى المسالك: «لا خلاف فى عدم قبول شهادة النساء، منفردات فى الولاية؛ لأنّها ليست وصيّة بمالٍ، بل هى تسلّط على تصرّف فيه، و لا ممّا يخفى على الرجال غالباً، و ذلك ضابط محلّ قبول شهادتهنّ منفردات» «۷».

و قال فى الجواهر فى باب القضاء: «و أمّا حقوق الآدمى فثلاثة:

الأوّل منها: ما لا يثبت إلّا بشاهدين ذكرين، فلا يجزئ فيه النساء منضمّةً فضلًا عن الانفراد، و لا اليمين مع الشاهد.

و فى الدروس: ضبط الأصحاب ذلك بكلّ ما كان من حقوق الآدميّين ليس مالًا و لا المقصود منه المال «۸».

و فى كشف اللثام: «و هو ما يطّلع عليه الرجال غالباً، و ما لا يكون مالًا و لا المقصود منه المال» «۹»

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۱.

(۲) المختصر النافع: ۱۹۲.

(۳) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۴.

(۴) قواعد الأحكام ۲: ۵۶۸.

(۵) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۲۲، الطبعة الحجريّة، مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۳۳، تحرير الوسيلة ۲: ۱۰۳- ۱۰۴، تفصيل الشريعة، كتاب الوصيّة: ۲۰۵.

(۶) جامع المقاصد ۱۱: ۳۱۰.

(۷) مسالك الأفهام ۶: ۲۰۶.

(۸) الدروس الشرعيّة ۲: ۱۳۷.

(۹) كشف اللثام ۱۰: ۳۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۳

و لكن لم أقف فى النصوص على ما يفيده، بل فيها ما ينافيه» «۱».

و قال فى باب الوصيّة: «قلت: كما أنّ ضابط قبولهنّ منضمّات كون المشهود عليه مالًا لا ولايةً، لكن يناقش بأنّها قد تتضمّن المال كما إذا أراد الوصيّ أخذ الاجرة و الأكل بالمعروف بشرطه، و بأنّ الولاية و إن لم تكن مالًا لكنّها متعلّقة به، كبيعه و إجارته و إعارته و نحو ذلك، و من ذلك يتّجه القول بالقبول؛ لعموم ما دلّ على قبول خبر العدل الشامل للذكر و الانثى و لو بقاعدة الاشتراك، اللّهمّ إلّا أن يقوم إجماع هنا بالخصوص على عدم ثبوت ذلك بشهادتهنّ منفردات و منضمّات، كما هى عساه يشعر فى الجملة نفى الخلاف المزبور «۲» مؤيّداً بعدم العثور على ما ينافيه» «۳».

ج- عدم إثباتها بشهادة العدل الواحد مع اليمين

الظاهر أنّه لا خلاف أيضاً فى أنّه لا تثبت الوصيّة بالولاية بشهادة العدل الواحد مع اليمين.

قال فى التحرير: «أمّا الوصيّة بالولاية ... لا تقبل فيها ... الشاهد و اليمين «۴»».

و كذا فى القواعد «۵» و التذكرة «۶».

و فى الحدائق: «هو المشهور عند الأصحاب، بل الظاهر أنّه لا خلاف فيه إلّا ما يظهر من المحقّق فى الشرائع، حيث تردّد فى ذلك» «۷»

(۱) جواهر الکلام ۴۱: ۱۵۹.

(۲) مقصوده نفی الخلاف المتقدّم فی کلام الشهید الثانی رحمه الله.

(۳) جواهر الکلام ۲۸: ۳۵۴.

(۴) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۳۸۴.

(۵) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۸.

(۶) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۲۲، الطبعة الحجریّة.

(۷) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۰۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۴

و قال الشهید الثانی: «أمّا ثبوتها- أی ثبوت الوصیّة بالولایة- بشهادة الواحد مع الیمین فقد تردّد فیه المصنّف، ثمّ استظهر المنع «۱».

و هو واضح؛ لأنّ ضابطه ما کان من حقوق الآدمیّ مالًا أو المقصود منه المال «۲». و ولایة الوصایة لیست من أحدهما.

و یظهر وجه تردّده ممّا ذکرنا، و من أنّها قد تتضمّن المال، کما إذا أراد أخذ الاجرة أو الأکل بالمعروف بشرطه، و لما فیه من الإرفاق و التیسیر، فیکون مراداً للآیة «۳» و الروایة «۴».

و لا یخفی ما فیه، و قد قطع الأصحاب بالمنع من غیر نقل خلاف فی المسألة و لا تردّد، و وافقهم المصنّف فی مختصر الکتاب «۵» علی القطع، و أبدل هذا التردّد بالتردّد فی ثبوت الوصیّة بالمال بشاهد و یمین، و کلاهما کالمستغنی عنه، للاتّفاق علی الحکم و القاعدة المقیّدة للحکم فیهما» «۶».

و فی الریاض: «إنّ النصوص المزبورة کاتّفاق المحکیّ فی المسالک و غیره متّفقة الدلالة علی انحصار قبولهما فی الحقوق المالیّة» «۷».

و أشار إلی ذلک فی الجواهر، و لکن أضاف فی ذیل کلامه: «قلت: بل لعلّ الأصل أیضاً یقتضی عدم ثبوتها بعد قیام الأدلّة علی اعتبار التعدّد فی الشهادة،

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۱۵۱.

(۲) المبسوط للطوسی ۸: ۱۸۹.

(۳) لعلّ المراد بها قوله تعالی: «یُرِیدُ اللّٰهُ بِکُمُ الْیُسْرَ وَ لٰا یُرِیدُ بِکُمُ الْعُسْرَ» سورة البقرة ۲: ۱۸۵.

(۴) لعلّ المراد بها الإطلاقات الواردة فی قبول الشاهد مع الیمین، لاحظ الوسائل ۱۸: ۱۹۱ الباب ۱۴ من أبواب کیفیّة الحکم.

(۵) المختصر النافع: ۱۹۲.

(۶) مسالک الأفهام ۶: ۲۰۶- ۲۰۷.

(۷) ریاض المسائل ۶: ۳۱۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۵

و قیام الیمین مقام الواحد غیر ثابت فی المقام، فتأمّل جیّداً» «۱».

د- إثباتها بشهادة عدول أهل الذمّة: هل تقبل لإثبات الوصیّة بالولایة شهادة أهل الذمّة؟ وجهان، بل قولان:

الأوّل: عدم القبول، ففی القواعد: «فی قبول أهل الذمّة مع عدم عدول المسلمین نظر، أقربه عدم القبول» «۲». و کذا فی التذکرة «۳». و اختاره فخر المحقّقین «۴».

و فی جامع المقاصد: «هل تثبت- أی الوصیّة بالولایة- بشهادة عدول أهل الذمّیة مع عدم المسلمین؟ فیه نظرٌ، ینشأ من أنّ الوصیّة المتضمّنة لنقل الملک تثبت بشهادتهما، فالوصیّة بالولایة التی هی عبارةٌ عن سلطنة التصرّف أولی؛ لأنّها أحقّ من نقل الملک، و لأنّ ظاهر الآیة «۵» لا یأبی ذلک.

و من أنّ قبول شهادة الکافر علی خلاف الأصل؛ لأنّه فاسقٌ، فیجب التثبّت عند خبره، و لا یجوز الرکون إلیه؛ لأنّه ظالمٌ، و قبول الشهادة رکونٌ.

و الأقرب عند المصنّف عدم القبول؛ لضعف دلیله فإنّ الأولویّة ممنوعةٌ.

و النصّ إنّما نزل علی الشهادة بالمال، فلا یتجاوز به ذلک، و هذا هو المختار» «۶».

و فی الجواهر: «إنّ مقتضی إطلاق الآیة و الروایة قبول شهادة أهل الذمّیة فیها، و لعلّه لذا و لأصالة عدم القبول نظر الفاضل فیها فی القواعد، لکن قال: أقربه العدم، و لعلّه کذلک اقتصاراً فیما خالف الضوابط الشرعیّة علی المتیقّن، و لا إطلاق

(۱) جواهر الکلام ۲۸: ۳۵۴.

(۲) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۸.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۲۲، الطبعة الحجریّة.

(۴) إیضاح الفوائد ۲: ۶۳۷.

(۵) سورة المائدة ۵: ۱۰۶.

(۶) جامع المقاصد ۱۱: ۳۱۰- ۳۱۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۶

فی الأدلّة بحیث تطمئنّ به النفس علی قبولها فی ذلک بعد اقتصار المعظم علی المال، فلاحظ و تأمّل» «۱».

و هو الظاهر من کلام الشهید الثانی فی المسالک «۲». و اختاره أیضاً فی الحدائق «۳».

الثانی: إنّه لا فرق فی قبول شهادة الذمّی فی الوصیّة مع فقد المسلم بین کونها بالمال، أو بالولایة أو بهما معاً، و فتاوی کثیر من أصحابنا المتقدّمین مطلقة، و لا اختصاص فیها بالمال، کما أطلق الشیخ فی النهایة و المبسوط و الخلاف قبول شهادة أهل الذمّة فی الوصیّة عند عدم المسلمین و لم یقیّده بالمال «۴».

و کذا المفید فی المقنعة «۵» و الإسکافی «۶» و العمانی ۷ و القاضی «۸» و ابنا حمزة «۹» و زهرة «۱۰» و الحلبی «۱۱» و سلّار «۱۲» و الکیدری «۱۳» و المحقّق فی الشرائع فی باب الشهادات «۱۴». و به قال السیّد الخوئی «۱۵»، إلّا أنّ ابن إدریس قیّده

(۱) جواهر الکلام ۲۸: ۳۵۴- ۳۵۵.

(۲) مسالک الأفهام ۶: ۲۰۶.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۲: ۴۹۹.

(۴) النهایة للطوسی: ۳۳۴، المبسوط ۸: ۱۸۷، الخلاف ۶: ۲۷۲.

(۵) المقنعة: ۷۲۷.

(۶، ۷) مختلف الشیعة ۸: ۵۱۹ مسألة ۸۷.

(۸) المهذّب لابن البرّاج ۲: ۵۵۷.

(۹) الوسیلة لابن حمزة: ۳۷۲.

(۱۰) غنیة النزوع: ۴۴۰.

(۱۱) الکافی فی الفقه: ۴۳۶.

(۱۲) المراسم العلویّة: ۲۳۴.

(۱۳) إصباح الشیعة: ۵۲۹.

(۱۴) شرائع الإسلام ۴: ۱۲۶.

(۱۵) منهاج الصالحین ۲: ۲۲۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۷

بالمال «۱». و تبعه ابن فهد الحلّی «۲». و اختاره فی الوسیلة «۳» و تحریرها «۴». و کذا فی تفصیل الشریعة «۵».

نقول: مقتضی إطلاق الآیة «۶» و الأخبار قبول شهادة أهل الذمّة فی الوصیّة بالولایة، و من الأخبار:

صحیحة

ضریس الکناسی قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن شهادة أهل الملل هل تجوز علی رجل مسلم من غیر أهل ملّتهم؟ فقال: «لا، إلّا أن لا یوجد فی تلک الحال غیرهم، و إن لم یوجد غیرهم جازت شهادتهم فی الوصیّة؛ لأنّه لا یصلح ذهاب حقّ امرئ مسلم و لا تبطل وصیّته» «۷».

و صحیحة

هشام بن الحکم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی قول اللّه- عزّ و جلّ-:

(أَوْ آخَرانِ مِنْ غَیْرِکُمْ) فقال: «إذا (إن خ ل) کان الرجل فی أرض غربة و لا یوجد فیها مسلم جازت شهادة من لیس بمسلم فی (علی خ ل) الوصیّة» «۸»..

و غیرها «۹».

و مع ملاحظة التعلیل الوارد فیها؛ من أنّ تجویز قبول شهادتهم إنّما نشأ من مراعاة الحقّ عن الذهاب؛ فإنّ هذه العلّة موجودة فی الوصیّة بالولایة أیضاً، یلزم

---

(۱) السرائر ۲: ۱۳۹.

(۲) المهذّب البارع ۴: ۵۱۱.

(۳) وسیلة النجاة ۲: ۱۵۳.

(۴) تحریر الوسیلة ۲: ۱۰۴، کتاب الوصیة مسألة ۶۳.

(۵) تفصیل الشریعة، کتاب الوصیة: ۲۰۵- ۲۰۶.

(۶) سورة المائدة ۵: ۱۰۶.

(۷) وسائل الشیعة ۱۳: ۳۹۰ الباب ۲۰ من کتاب الوصایا، ح ۱.

(۸) وسائل الشیعة ۱۸: ۲۸۷ الباب ۴۰ من کتاب الشهادات، ح ۳.

(۹) نفس المصدر ۱۳: ۳۹۰- ۳۹۲ الباب ۲۰ من کتاب الوصایا ح ۳، و ۶ و ۷ و ج ۱۸/ ۲۸۷، من کتاب الشهادات.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۸

قبول شهادتهم.

و أیضاً وجود المقتضی، و هو تعذّر عدول المسلمین المفضی إلی تعذّر إثبات الوصیّة، و کذا ثبوت الوصیّة بالمال بشهادة أهل الذمّة،

و إثبات الوصيّة بالولاية بها يكون بالأولويّة، فهذه الوجوه تدلّ على قبول شهادتهم، و أوجه الوجهين هو الوجه الثانی، و بما أنّ للوجه الأوّل أيضاً وجهاً، فيلزم أن لا يترك الاحتياط فی المسألة.

فرع: يستحبّ الإشهاد على الوصيّة

قال فی المقنعة: «و ينبغی لمن أراد الوصيّة أن يشهد عليها شاهدين مسلمين عدلين؛ لئلّا يعترض الورثة على الوصی من بعده» «۱».

و ظاهر كلامه قدس سره استحباب الإشهاد لا وجوبه.

و فی النهاية: «و من شرط الوصيّة أن يُشهد عليها الموصی نفسين عدلين مرضيّين لئلّا يعترض فيها الورثة، فإن لم يُشهد أصلًا و أمكن الوصیّ إنفاذ الوصيّة، جاز له إنفاذها على ما أوصی به إليه» «۲».

و صدر كلامه قدس سره و إن كان يوهم الاشتراط، إلّا أنّ ذيله قرينة على عدمه.

نعم، يدلّ كلامه قدس سره على الاستحباب. و به قال ابن إدريس «۳».

و فی جامع للشرائع: «و ليس فی الشرع عقد و لا إيقاع يفتقر صحّته إلى الشهادة سوى الطلاق و توابعه» «۴». و كذا فی مجمع الفائدة «۵»

---

(۱) المقنعة: ۶۶۷.

(۲) النهاية للطوسی: ۶۱۲.

(۳) السرائر ۳: ۲۰۷.

(۴) الجامع للشرائع: ۵۴۳.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۱۲: ۵۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۶۹

و بالجملة: ليس الإشهاد من شرط صحّة الوصيّة إلى الموصى إليه، بل يستحبّ استحباباً مؤكّداً لئلّا ينازع الوارث فيها، كما فی التذكرة «۱» و التحرير «۲».

إثبات الوصيّة بالولاية عند أهل السنّة

يستفاد من كلماتهم أنّه مع اختلاف الورثة و الوصیّ فی مورد الوصيّة، لا تثبت الوصيّة بالولاية إلّا بشهادة عدلين؛ لأنّه ذهب الجمهور منهم إلى أنّ ما يطّلع عليه الرجال غالباً ممّا ليس بمال و لا يقصد منه المال، كالنكاح و الطلاق و الوكالة ...

و الوصاية و نحوها؛ فإنّه لا يثبت إلّا بشاهدين، و لا تثبت بشاهد و يمين، و لا بشاهد و امرأتين «۳».

ففی التهذيب: الوصاية لا تثبت إلّا برجلين عدلين «۴».

و قال الغزالی: «ما عدا الزنا ممّا ليس بمال و لا يؤول إلى مال، كالنكاح و الرجعة و الطلاق و العتق ... حتّى الوصايا و الوكالة فيثبت برجلين، و لا يثبت برجل و امرأتين» «۵».

و جاء فی البيان: «و أمّا حقوق الآدميّين، فتنقسم على ثلاثة أقسام:

أحدها: ما هو مال أو المقصود منه المال، مثل البيع و الرهن و الضمان ...

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۲۱، الطبعة الحجریّة.

(۲) تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۳۸۴.

(۳) منهاج الطالبین ۳: ۴۴۱، البیان فی فقه الشافعیّ ۱۳: ۳۳۰، التهذیب فی فقه الشافعیّ ۸: ۲۱۸، نهایة المحتاج ۸: ۳۱۲، مغنی المحتاج ۴: ۴۴۲، الوجیز ۲: ۲۵۰، حلیة العلماء ۸: ۲۷۶، عقد الجواهر الثمینة ۳: ۱۵۳، المغنی ۱۲: ۷، الشرح الکبیر ۱۲: ۹۰، حاشیة الخرشی ۸: ۵۰، بلغة السالک و الشرح الصغیر ۴: ۱۲۱، العزیز شرح الوجیز ۱۳: ۴۸، الإقناع ۴: ۴۴۵، کشّاف القناع ۶: ۵۴۹، الإنصاف ۱۲: ۶۸.

(۴) التهذیب فی فقه الشافعی ۸: ۲۱۸.

(۵) الوجیز ۲: ۲۵۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۰

و الوصیّة له و ما أشبهه، فهذا یثبت بشاهدین أو بشاهد و امرأتین؛ لقوله- تعالی-:

(یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا إِذا تَدایَنْتُمْ بِدَیْنٍ) ... الآیة «۱».

القسم الثانی: ما لیس بمال و لا المقصود منه المال و یطّلع علیه الرجال، کالنکاح و الرجعة و الطلاق و العتاق و الوکالة و الوصیّة إلیه ...فلا تثبت إلّا بشاهدین، و لا تثبت بشاهد و امرأتین. و به قال الزهری و النخعی و مالک» «۲».

و قال الدسوقی: «و دعوی أنّه وصیّ فی غیر المال، کالنظر فی أحوال أولاده أو تزویج بناته، لا تثبت إلّا بعدلین. و أمّا دعوی أنّه وکیل أو وصیّ علی التصرّف فی المال، فإن کان نفع یعود علی الوصیّ أو الوکیل کفی العدل، و المرأتان مع یمین من أحدهما، فإن لم یکن نفع یعود علیه فلا یثبت إلّا بعدلین، أو عدل و امرأتین» «۳».

و کذا ذهب جمهور الفقهاء إلی أنّه لا تقبل شهادة أهل الکتاب فی الوصیّة بالولایة؛ لأنّ الأصل فی الشاهد أن یکون مسلماً، فلا تُقبل شهادة الکفّار علی المسلم؛ لقوله تعالی: (وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِیدَیْنِ مِنْ رِجالِکُمْ) «۴» و قوله:

(وَ أَشْهِدُوا ذَوَیْ عَدْلٍ مِنْکُمْ) «۵». و الکافر لیس بعدل، و لیس منّا؛ و لأنّه أفسق الفسّاق و یکذب علی اللّه تعالی، فلا یؤمن منه الکذب علی خلقه. و علی هذا الأصل جری مذهب المالکیّة و الشافعیّة و الحنفیة «۶»

---

(۱) سورة البقرة ۲: ۲۸۲.

(۲) البیان فی فقه الشافعی ۱۳: ۳۳۰.

(۳) حاشیة الدسوقی ۴: ۱۸۷.

(۴) سورة البقرة ۲: ۲۸۲.

(۵) سورة الطلاق ۶۵: ۲.

(۶) أسنی المطالب ۴: ۳۳۹، تبیین الحقائق ۴: ۲۲۴، التهذیب فی فقه الشافعیّ ۸: ۲۵۸، منهاج الطالبین ۳: ۴۲۷، البیان ۱۳: ۲۷۷، الجامع لأحکام القرآن ۶: ۳۴۹، حلیة العلماء ۸: ۲۴۸، مختصر المزنی: ۳۱۱، مغنی المحتاج ۴: ۴۲۷، نهایة المحتاج ۸: ۲۹۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۱

و جاء فی المدوّنة: قلت: «أ رأیت الرجل إذا هلک فی السفر و لیس معه أحدٌ من أهل الإسلام أ تجوز شهادة أهل الکفر الذین معه إن أوصی بوصیّة؟ قال:

لم یکن مالکٌ یجیز شهادة أحدٍ من أهل الکفر لا فی سفر و لا فی حضرٍ، و لا أری أن تجوز شهادتهم. و قال أیضاً: و قد ردّ شهادة أهل الذمّة غیر واحدٍ من أهل العلم من أصحاب النبیّ صلی الله علیه و آله و سلم و التابعین» «۱».

و قال فی المغنی: «و قال أبو حنیفة و مالک و الشافعی: لا تُقبلُ شهادة أهل الذمّة فی الوصیّة فی السفر؛ لأنّ من لا تُقبَلُ شهادته علی

غير الوصيّة لا تقبل فى الوصيّة كالفاسق، و لأنّ الفاسق لا تقبل شهادته، فالكافر أولى» «۲». و كذا فى الوجيز «۳».

و لكن ذهب الحنابلة إلى أنّه تقبل شهادة أهل الكتاب فى الوصيّة فى السفر.

ففى المقنع: «لا تقبل شهادة كافر إلّا أهل الكتاب فى الوصيّة فى السفر» «۴».

و جاء فى الإقناع: «لا تقبل شهادة كافر و لو من أهل الذمّة و لو على مثله، إلّا رجال أهل الكتاب بالوصيّة فى السفر ممّن حضره الموت من مسلم و كافر عند عدم مسلم، فتقبل شهادتهم فى هذه المسألة فقط» «۵». و كذا فى كشّاف القناع «۶» و المغنى «۷» و الشرح الكبير «۸» و الكافى «۹» و الإنصاف «۱۰»

---

(۱) المدوّنة الكبرى ۵: ۱۵۶- ۱۵۷.

(۲) المغنى ۱۲: ۵۱، الشرح الكبير ۱۲: ۳۵.

(۳) الوجيز ۲: ۲۴۸.

(۴) المقنع لابن قدامة: ۳۴۶.

(۵) الإقناع ۴: ۴۳۶.

(۶) كشّاف القناع ۶: ۵۲۸.

(۷) المغنى ۱۲: ۵۱.

(۸) الشرح الكبير ۱۲: ۳۵.

(۹) الكافى فى فقه أحمد ۴: ۲۷۱.

(۱۰) الإنصاف ۱۲: ۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۲

و جاء فى الجامع لأحكام القرآن: «تكون شهادة أهل الكتاب على المسلمين جائزة فى السفر إذا كانت وصيّة، و هو الأشبه بسياق الآية مع ما تقرّر من الأحاديث. و هو قول ثلاثة من الصحابة الذين شاهدوا التنزيل: أبو موسى الأشعرى، و عبد اللّه بن قيس، و عبد اللّه بن عبّاس» «۱»

---

(۱) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۶: ۳۴۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۳

المبحث الثامن: الرجوع عن الوصيّة أو استبدالها

اشارة

الوصيّة سواء كانت بالمال أو بالولاية، عقد جائز من الطرفين، و يجوز للموصى و الوصيّ الرجوع فيها، و لكن هناك حالات تلزم الوصيّة فيها و لا يجوز ردّها.

و بتعبير آخر: يستثنى من هذه القاعدة- جواز ردّ الوصيّة- موارد لا يجوز ردّ الوصيّة فيها. و للتحقيق فيه نقسّم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة نذكرها على الترتيب التالى:

المطلب الأوّل: رجوع الموصى عن الوصيّة

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه يجوز للموصى الرجوع فى الوصيّة بالولاية و غيرها، فلو أوصى إلى رجل بالقيام بامور صغاره جاز له أن يرجع عن ذلك ما دام حيّاً، و يوصى إلى غيره، و أن يُشرك معه غيره.

كما فى الوسيلة «۱» و السرائر «۲» و كشف الرموز «۳» و التحرير «۴» و الدروس «۵» و الروضة «۶» و غيرها «۷»

---

(۱) الوسيلة لابن حمزة: ۳۷۳.

(۲) السرائر ۳: ۱۹۲.

(۳) كشف الرموز ۲: ۸۰.

(۴) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۳.

(۵) الدروس الشرعية ۲: ۳۲۹.

(۶) الروضة البهيّة ۵: ۸۱.

(۷) غنية النزوع: ۳۰۶، إصباح الشيعة: ۳۵۴، الكافى فى الفقه: ۳۶۶، المختصر النافع: ۱۹۱، شرائع الإسلام ۲: ۲۴۴، الحدائق الناضرة ۲۲: ۴۰۲، التنقيح الرائع ۲: ۳۶۸، جامع المقاصد ۱۱: ۲۸۲، مسالك الأفهام ۶: ۱۳۵، تحرير الوسيلة ۲: ۱۰۲ مسألة ۶۰، مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۲۹، منهاج الصالحين للسيّد الخوئى ۲: ۲۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۴

ففى المقنعة: «و للموصى أن يستبدل بالأوصياء ما دام حيّاً، فإذا مضى لسبيله لم يكن لأحد أن يغيّر وصيّته و لا يستبدل بأوصيائه» «۱».

و فى النهاية: «و للإنسان أن يرجع فى وصيّته ما دام فيه روح، و يغيّر شرائطها و ينقلها من شيءٍ إلى شيء و من إنسان إلى غيره، و ليس لأحد عليه فيه اعتراض» «۲».

و فى الشرائع: «الوصيّة عقد جائز من طرف الموصى ما دام حيّاً؛ سواء كانت بمال أو ولاية» «۳».

و فى التذكرة: «حكم الوصيّة بالولاية الجواز من الموصى، فله الرجوع فى وصيّته متى شاء، كما كان له الرجوع فى وصيّته بالمال، و لا نعلم فيه خلافاً، فيجوز له الاستبدال بالموصى إليه، و تخصيص ولايته و تعميمها و إدخال غيره معه، و إخراج من كان معه» «۴».

و جاء فى تفصيل الشريعة: «فله أن يرجع فيها ما دام فيه الروح كلّاً أو بعضاً من جهة الكميّة أو الكيفيّة، كما أنّ له تغيير الوصى و الموصى له و غير ذلك، غاية الأمر أنّه لو رجع عن بعض الجهات يبقى غيرها بحاله ... و كما له الرجوع فى الوصيّة المتعلّقة بالمال، كذلك له الرجوع فى القيّم و فى الامور التى يتصدّاها» «۵».

أدلّة جواز الرجوع من الوصيّة

و قد استدلّ لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: الإجماع

---

(۱) المقنعة: ۶۶۹.

(۲) النهاية للطوسى: ۶۰۹.

(۳) شرائع الإسلام ۲: ۲۴۴.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۱۲، الطبعة الحجريّة.

(۵) تفصيل الشريعة، كتاب الوصية: ۲۰۱- ۲۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۵

ففى التذكرة: «إنّ الوصيّة عقد جائز من الطرفين، فللموصى الرجوع فى وصيّته؛ سواء كانت الوصيّة بمال أو منفعة أو ولاية، بلا خلاف بين علمائنا فى ذلك» «۱».

و فى المسالك: «لا خلاف فى جواز رجوع الموصى فى وصيّته ما دام حيّاً، لأنّه ماله و حقّه» «۲».

و كذا فى الجواهر، و زاد: «بل الإجماع بقسميه عليه» «۳».

الثانى: أنّ الوصيّة من العقود غير اللازمة، فيجوز الرجوع فيها «۴».

الثالث: النصوص المستفيضة:

منها: صحيحة

عبيد بن زرارة قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: «للموصى أن يرجع فى وصيّته إن كان فى صحّةٍ أو مرض» «۵».

و منها: صحيحة

بريد العجلى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «لصاحب الوصيّة أن يرجع فيها و يحدث فى وصيّته ما دام حيّاً» ۶.

و كذا غيرهما من النصوص الكثيرة بل المتواترة «۷».

و دلالة الروايات على جواز الوصيّة من قبل الموصى، و أنّ من حقّه الرجوع عنها و تبديلها متى شاء ثابتةٌ بوضوح.

المطلب الثانى:

اشارة

رجوع الموصى إليه عن الوصيّة

لا خلاف أيضاً فى أنّه لا يجب على الوصىّ قبول الوصيّة؛ سواء كانت الوصيّة

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۱۴، الطبعة الحجريّة.

(۲) مسالك الأفهام ۶: ۱۳۵.

(۳) جواهر الكلام ۲۸: ۲۶۵.

(۴) التنقيح الرائع ۲: ۳۶۸.

(۵) (۵، ۶) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۸۶ الباب ۱۸ من كتاب الوصايا، ح ۳ و ۴.

(۷) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۸۱- ۳۸۹ الباب ۱۷- ۱۹ من كتاب الوصايا.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۶

بالولاية أم غيرها، بل كان بالخيار فى القبول و ردّها ما دام الموصى حيّاً بشرط أن يبلغه الردّ «۱».

ففى النهاية: «إذا وصّى الإنسان إلى غيره، كان بالخيار فى قبول الوصيّة و ردّها إذا كان الوصىّ حاضراً و شاهداً، فإن كان الموصى إليه

غائباً کان له ردّ الوصیّة ما دام الموصی حیّاً» «۲». و کذا فی المقنعة «۳».
و قال الصدوق فی المقنع: «و إذا أوصی رجل إلی رجلٍ و هو شاهدٌ فله أن یمتنع من قبول وصیّته» «۴».
و فی الحدائق: «لا خلاف بین الأصحاب رضی اللّه عنهم فی أنّ للوصیّ أن یردّ الوصایة ما دام الموصی حیّاً بشرط أن یبلغه ذلک» «۵».

أدلّة جواز ردّ الوصیّة للوصیّ

و قد استُدِلّ لهذا الحکم بامورٍ:
الأوّل: الأصل کما فی الروضة «۶» و الجواهر «۷». و فی المهذّب: «لأصالة عدم

---

(۱) الوسیلة لابن حمزة: ۳۷۳، الکافی لأبی الصلاح: ۳۶۶، المهذّب للقاضی ۲: ۱۱۷، إصباح الشیعة: ۳۵۶، السرائر ۳: ۱۹۱، المختصر النافع: ۱۹۱، شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷، الجامع للشرائع: ۴۹۳، قواعد الأحکام ۲: ۵۶۵، تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۳۷۹، تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۲، الطبعة الحجریّة، الدروس الشرعیّة ۲: ۳۲۵، کشف الرموز ۲: ۸۰، مسالک الأفهام ۶: ۲۵۵، جامع المقاصد ۱۱: ۲۸۲، وسیلة النجاة ۲: ۱۴۹، تحریر الوسیلة ۲: ۹۰، تفصیل الشریعة، کتاب الوصیّة: ۱۸۲.
(۲) النهایة للطوسی: ۶۰۷.
(۳) المقنعة: ۶۷۲.
(۴) المقنع: ۴۸۳.
(۵) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۷۴.
(۶) الروضة البهیّة ۵: ۸۱.
(۷) جواهر الکلام ۲۸: ۴۱۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۷

الوجوب فی کلّ ما لم یثبت وجوبه بدلیلٍ معتبر» «۱».
الثانی: إطلاق الفتاوی بعدم الوجوب و إرساله إرسال المسلّمات، و عدم استنکار عدم القبول عند المتشرّعة فی الجملة، و لو کان واجباً مطلقاً لشاع و بانَ فی هذا الأمر العام البلوی «۲».
الثالث: ما ذکره فی المسالک من «أنّ الوصایة إذنٌ للوصیّ فی التصرّف المخصوص، فله أن لا یقبل هذا الإذن کالوکالة» «۳».
الرابع: الإجماع، کما هو ظاهر التذکرة و المسالک «۴».
الخامس- و هو العمدة-: الأخبار الواردة فی هذا المقام، التی تدلّ بظاهرها علیه:
منها: صحیحة
محمّد بن مسلم- التی رواها المشایخ الثلاثة رضوان اللّه علیهم- عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «إن أوصی رجلٌ إلی رجل و هو غائبٌ فلیس له أن یردّ وصیّته، و إن أوصی إلیه و هو بالبلد فهو بالخیار إن شاءَ قَبِلَ و إن شاء لم یقبل» «۵».
قال فی تفصیل الشریعة: «الظاهر أنّ التفصیل بین الغیبة و الحضور فی البلد إنّما هو بملاحظة إمکان بلوغه الردّ و عدمه، و إذا کان الأمر فی الغیبة کذلک ففی صورة الموت بطریق أولی» «۶».
و منها: صحیحة
الفضیل بن یسار، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی رجلٍ یوصی إلیه، قال: «إذا بعث بها إلیه من بلد فلیس له ردّها، و إن کان فی مصر

يوجد فيه غيره

---

(۱) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۱۳.

(۲) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۱۳.

(۳) مسالک الأفهام ۶: ۲۵۵.

(۴) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۲، الطبعة الحجريّة، مسالک الأفهام ۶: ۲۵۶.

(۵) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۸ الباب ۲۳ من کتاب الوصايا، ح ۱.

(۶) تفصيل الشريعة، کتاب الوصية: ۱۸۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۸

فذاک إليه» «۱».

و منها: صحيحة

منصور بن حازم، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا أوصى الرجل إلى أخيه و هو غائبٌ فليس له أن يردّ عليه وصيّته؛ لأنّه لو کان شاهداً فأبى أن يقبلها طلب غيره» «۲» و کذا غيرها «۳».

هذه الروايات تدلّ على جواز ردّ الموصى إليه الوصيّة في حياة الموصى إمّا بالإطلاق أو بالعموم، و على عدم وجوب القبول.

نعم، يستحبّ ذلک لمن يثق من نفسه بالکفاية و الأمانة؛ لأنّه من باب التعاون و التناصر.

قال الفاضل المقداد: «لا کلام أنّه مع عجزه و عدم کفايته لا يجب عليه، بل و لا يستحبّ؛ لعدم حصول الغرض، خصوصاً إذا لم يثق من نفسه بالأمانة؛ فإنّها تحرم قطعاً» «۴».

المطلب الثالث:

اشارة

موارد عدم جواز ردّ الوصيّة فيها

تمهيد

شرّع اللّه تبارک و تعالى الوصيّة ليتدارک بها المؤمن ما فاته من فعل الخير، و ليتبرّع بما تيسّر له ممّا أفاء اللّه عليه من الثروة و المال، قال- تعالى-: (کُتِبَ عَلَيْکُمْ إِذا حَضَرَ أَحَدَکُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَکَ خَيْراً الْوَصِيَّةُ لِلْوالِدَيْنِ وَ الْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ) «۵» و هکذا شرّع الوصيّة اهتماماً بشئون الأيتام و الصغار.

---

(۱) تهذيب الأحکام ۹: ۱۵۹ ح ۶۵۴، وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۸ الباب ۲۳ من کتاب الوصايا، ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۸ الباب ۲۳ من کتاب الوصايا، ح ۳.

(۳) نفس المصدر.

(۴) التنقيح الرائع ۲: ۳۹۲.

(۵) سورة البقرة ۲: ۱۸۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۷۹

بتعبير آخر: الإسلام اهتمّ بأمر الأيتام و الصغار أشدّ الاهتمام، و لم يتركهم بعد موت آبائهم و امّهاتهم سدىً و بلا ولىّ بأىّ حال من الأحوال، و لذا أوجب قبول الوصيّة و القيمومة للأطفال، و حرّم ردّها على بعض الناس، حيث إنّ جواز ردّ الوصيّة و عدم قبول قيمومة الصغار فى الموارد التى نتلوها عليك قريباً، كان موجباً لترك الصغار بلا ولىّ و قيّم، و الإضرار بهم و إتلاف أنفسهم و أموالهم، و هذا ممّا لا يرضى به الشارع الرءوف بالأيتام و الصغار قطعاً.

و بالجملة: يستثنى من جواز ردّ الوصيّة موارد لا يجوز فيها الردّ، بل يجب للوصىّ القيام بها، نذكرها فيما يلى:

الأوّل و الثانى: عدم جواز ردّ الوصيّة بالولاية من الموصى إليه بعد موت الموصى، و كذا لا يجوز الردّ إذا كان الردّ فى حال حياة الموصى، و لكن لا يبلغه حتّى مات؛ لأنّ جواز ردّ الوصيّة مشروط بأن يكون الموصى حيّاً كما تقدّم، فإذا كان بين الموصى و الوصىّ مسافة و مات الموصى قبل الردّ، أو امتنع الموصى إليه من قبول الوصيّة فى حال حياته و لكن لم يبلغه خبره حتّى مات، لم يكن للردّ أثر و كانت الوصيّة لازمة، و يجب على الموصى إليه القيام بها. كما فى المقنعة «۱» و النهاية «۲» و السرائر «۳» و الشرائع «۴» و غيرها «۵».

و نسبه العلّامة فى التذكرة إلى ظاهر كلام الأصحاب «۶». و فى الحدائق

---

(۱) المقنعة: ۶۷۲.

(۲) النهاية للطوسى: ۶۰۷.

(۳) السرائر ۳: ۱۸۵ و ۱۹۱.

(۴) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷.

(۵) الكافى فى الفقه: ۳۶۶، الوسيلة لابن حمزة: ۳۷۳، الجامع للشرائع: ۴۹۳.

(۶) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۱۲، الطبعة الحجريّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸۰

إلى المشهور «۱». و بذلك روايات كثيرة:

منها: صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة «۲»؛ لأنّ المراد من قوله عليه السلام:

«و هو غائبٌ فليس له أن يردّ وصيّته»

أنّه مات الموصى فى تلك الغيبة قبل أن يُعلِمَهُ الوصى بالقبول أو الردّ؛ فإنّه يجب القيام بالوصاية و إن لم يقبل.

و منها: صحيحة الفضيل ۳، و التقريب فيها ما تقدّم فى الصحيحة السابقة؛ بمعنى أنّه مات الموصى بعد البعث و قبل وصول الجواب إليه بالقبول و الردّ.

و حاصله: أنّه إذا أوصى إلى رجل و هو غائبٌ عن البلد ثمّ مات، لزمه القيام بالوصية قَبلَ أو رَدَّ.

و كذا صحيحة منصور بن حازم ۴.

و يؤيّده

ما رواه فى الفقه الرضوى: «إذا أوصى رجل إلى رجلٍ و هو شاهد، فله أن يمتنع من قبول الوصيّة، و إن كان الموصى إليه غائباً، و مات الموصى من قبل أن يلتقى مع الموصى إليه؛ فإنّ الوصيّة لازمة للموصى إليه» «۵».

و قال فى الحدائق: لو لم يبلغ الردُّ الموصىَ، أو لم يبلغه الخبر إلّا بعد موت الموصى؛ فإنّه ليس له الردّ، بل يجب عليه القبول، و حينئذٍ فالحكم فى هذه الصورة كما فى الصورة الاولى؛ أعنى موت الموصى بعد قبول الوصى؛ فإنّه ليس للوصىّ الردّ بعد موته اتّفاقاً «۶».

و لكن ذهب فى التحرير إلى جواز الرجوع فى حياة الموصى و بعده «۷».

و قال فى المختلف: «أطلق الأصحاب عدم جواز ردّ الوصية إذا لم يعلم الوصىّ

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۷۶.

(۲) (۲- ۸- ۹) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۸ الباب ۲۳ من كتاب الوصايا، ح ۱- ۳.

(۵) الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: ۲۹۸، مستدرك الوسائل ۱۴: ۱۱۰ الباب ۲۲ من كتاب الوصايا، ح ۲.

(۶) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۷۶.

(۷) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۳۸۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸۱

بها حتّى يموت الموصى، أو يعلم و يردّ و لما يعلم الموصى بالردّ ... و الوجه عندى:

المصير إلى ذلك إن كان قد قبل الوصية أوّلًا، و إن لم يكن قَبِلَ و لا عَلِمَ، جاز له الرجوع- إلى أن قال: - و قد نبّه الشيخ فى المبسوط «۱» و مسائل الخلاف «۲» عليه، فقال: إذا قبل الوصيّة، له أن يردّها ما دام الموصى حيّاً، فإن مات فليس له ردّها.

و استدلّ بإجماع الفرقة، و بأنّ الوصيّة قد لزمته بالقبول» «۳».

و مال إليه المحقّق و الشهيد الثانيان «۴».

و استدلّ لهذا الحكم بوجوه:

أ- الأصل؛ أى عدم لزوم الوصيّة على الموصى إليه.

ب- آية نفى الحرج «۵»، و حديث لا ضرر «۶»؛ بمعنى أنّ إثبات الوصيّة و وجوب القيام بها على الوصى على وجه قهرىّ ضرر و حرج عليه «۷»، و هما منفيّان بالآية و الحديث.

ج- أنّ تسليط الموصى على إثبات وصيّته على من شاء بحيث يوصى و يطلب من الشهود كتمان الوصيّة إلى حين موته ممّا ينافى اصول المذهب، و لا يعرف له فى الشرعيّات مثل، كما فى جامع المقاصد «۸»

---

(۱) المبسوط للطوسى ۴: ۳۷.

(۲) الخلاف ۴: ۱۴۸ المسألة ۲۱.

(۳) مختلف الشيعة ۶: ۲۹۹- ۳۰۰.

(۴) جامع المقاصد ۱۱: ۲۸۴، مسالك الأفهام ۶: ۲۵۸.

(۵) سورة الحجّ ۲۲: ۷۸.

(۶) الكافى ۵: ۲۸ ح ۴ و ص ۲۹۴، ح ۸، الفقيه ۳: ۴۵، ح ۱۵۴ و ص ۱۴۷ ح ۶۴۸، تهذيب الأحكام ۷: ۱۴۶، ح ۶۵۱ و ص ۱۶۴ ح ۷۲۷.

(۷) و الدليلان إنّما يدلّان على عدم لزوم القيام بالوصيّة فى فرض الحرج و الضرر، و لكن لا يدلّان على جواز الرّد، فتدبر. م ج ف.

(۸) جامع المقاصد ۱۱: ۲۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸۲

د- قال فى المسالك: هذه الأخبار ليست صريحة فى المدّعى؛ لتضمّنها أنّ الحاضر لا يلزمه القبول مطلقاً، و الغائب يلزمه مطلقاً، و هو غير محلّ النزاع.

نعم، فی تعلیل الروایـة المتقدّمـة- حسنـة هشام بن سالم- إیماء إلی الحکم، إلّا أنّ إثبات مثل هذا الحکم المخالف للُاصول الشـرعیّة- بإثبات حقّ الوصایة علی الموصـی إلیه علی وجه القهر، و تسـلیط الموصـی علی إثبات وصیّته علی من شاء، بحیث یوصی و یطلب من الشـهود کتمان الوصـیّة إلی حین موته، و یدخل علی الوصـیّ الحرج و الضـرر غالباً- بمجرّد هذه العلّة المسـتندة إلی سـند غیر واضـح بعید، و لو حملت هذه الأخبار علی سبق القبول، أو علی شدّة الاستحباب کان أولی «۱».

نقـول: کلاـم الشـیخ رحمه الله فی المبسوط و الخلاـف لیس صـریحاً فی ذلـک، بـل أنّه قـدس سـره لم یتعرّض للصورة الـتی لم یقبل الوصیّ فیها الوصیّة، أو لم یعلمها حتّی مات الموصی، و لعلّ إطلاق کلامه یشمل کلتا الصورتین: القبول و عدمه، حیث قال:

«و لیس له ردّها بعد وفاته».

أمّا الأصل، فلا مورد له لوجود الدلیل.

و أمّا الضـرر و المشـقّة، فإن أراد بالضـرر و المشـقّة مطلق المشـقّة فلا نسلّم أنّ ذلک موجب للردّ، فإنّ التکالیف کلّها ملزومة للمشقّة، کما فی التنقیح الرائع «۲»، مضافاً إلی أنّا نمنع حصول الضرر و الحرج الموجب للردّ بمجرّد الوصیّة إلیه.

و إن أراد بالضـرر و الحرج ما تؤدّی إلیه الوصیّة من ضرر دینیّ، أو دنیویّ، أو مشقّة لا یتحمّل مثلها عادةً، أو لزم من تحمّلها علیه ما لا یلیق بحـاله من شـتم و نحوه- کمـا فرضه الشـهید الثـانی فی آخر کلاـمه- فـذلک داخـل فی قسم العجز، و سـیأتی حکمه، و یجوز له الرجوع دفعاً للضرر عن نفسه أو عرضه.

---

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۵۸.

(۲) التنقیح الرائع ۲: ۳۹۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸۳

و أمّا ما ذکره- أی الشهید- من أنّ إثبات هذا الحکم مخالف للأصول الشرعیّة بإثبات حقّ الوصایة علی الموصی إلیه علی وجه القهر، فأجاب عنه فی الحدائق: ب «أنّه إذا ثبت ذلک بالأدلّة الصـحیحة؛ فإنّه یجب تخصـیص الاصول التی ذکرها بهذه الأخبار- المتقدّمة، و لا تقاوم مع هـذه الأخبار- التی عمل بها الأصـحاب- و لم یبق حینئـذٍ إلّا مجرّد الاسـتبعاد العقلی الذی فرضه- أی الشـهید الثانی قدس سره- و هو غیر مسموع فی مقابلة الأخبار، سیّما مع صحّتها و تکاثرها و وضوح دلالتها» «۱».

و أمّا حمل الأحادیث علی سبق القبول؛ فإنّه غیر موجّهٍ، لأنّه تأویل لا یحتمله لفظ الحدیث، لأنّ الواو فی قوله علیه السلام:

«و هو غائب»

للحال، فیقیّد الإیصاء بغیبة الوصیّ، فلا یتقدّر قبوله قبل الموت بناءً علی الظاهر، و إنّما یتقدّر لو کان حاضراً فأوصی إلیه و قبل ثمّ سافر و ردّ فی غیبته، لکن ذلک لا یحتمله لفظ الحدیثین، کما أشار إلیه فی التنقیح الرائع «۲».

و أمّا ما ذکره من «أنّ هذه الأخبار لیست صـریحة فی المدّعی، لتضـمّنها أنّ الحاضر لا یلزمه القبول مطلقاً، و الغائب یلزمه مطلقاً، و هو غیر محلّ النزاع» «۳».

ففیه أوّلًا: أنّ الغیبة و الحضور کنایة عن بلوغ الردّ إلی الموصی و هو حیّ، للإجماع علی مدخلیة الردّ الذی یبلغ إلی الموصی «۴».

و قال ابن زهرة: «لا یجوز للمسند إلیه- الموصی إلیه- ترک القبول إذا بلغه ذلک

---

(۱) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۷۸.

(۲) التنقیح الرائع ۲: ۳۹۳.

(۳) مسالک الأفهام ۶: ۲۵۸.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۴۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸۴

بعـد موت الموصـى، و لاـ ترک القيـام بمـا فوّض إليه من ذلـک، إذا لم يقبل و ردّ فلم يبلغ الموصـى ذلک حتّى مات، بـدليل إجماع الطائفة» «۱».

فالمراد بالغيبـة و الحضور فى النصوص إمكان وصول الردّ إليه عرفاً و عدم الإمكان كذلک، و لا موضوعيّة لنفس الغيبة و الحضور من حيث ذاتهما.

و ثانياً: مقتضى التعليل الوارد فى صحيحة منصور بن حازم بقوله عليه السلام:

«لأنّه لو كان شاهداً فأبى أن يقبلها طلب غيره» «۲»

أنّ صحّة الردّ مشروطة ببلوغ خبر الردّ إلى الموصى.

و ثالثاً: عدم الصراحة لو سلّم لا ينفى أصل الاستدلال، إذ أكثر الفقه مبنيّ على الظواهر «۳».

و يؤيّده فتاوى الأصحاب و ما رواه فى فقه الرضوى المتقدِّم، حيث ورد فى ذيلها

«و إن كان الموصى إليه غائباً، و مات الموصى من قبل أن يلتقى مع الموصى إليه؛ فإنّ الوصية لازمة للموصى إليه» «۴».

و قـال فى الـدروس- بعـد نقل كلام العلّامـة فى المختلف: يجوز الردّ إذا لم يعلم بالوصـيّة حتّى مات للحرج و الضـرر-: «و لم نعلم له موافقاً عليه ... و على ما قلناه من اللزوم بالموت و عدم الردّ، فلا عبرة بقبول الوصـىّ و عدمه، بل العبرة بعدم الردّ الذى يبلغ الموصـى، فإن حصل و إلّا التزم» «۵».

و قال المحقّق الفقيه القمّى- بعد ما حكى كلام العلّامة و الشهيد الثانى ۰ و ما استدلّا به-: «و أنت تعلم أنّ الظهور كافٍ فى الاستدلال، و العمومات و الأصل

---

(۱) غنية النزوع: ۳۰۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۸ الباب ۲۳ من كتاب الوصايا، ح ۳.

(۳) جواهر الكلام ۲۸: ۴۱۹.

(۴) الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: ۲۹۸.

(۵) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸۵

و غيرهما لا تعارض مع النصوص الخاصّة التى عمل بها الأصحاب، خصوصاً مع دعوى الإجماع عليه» «۱».

و جاء فى المستمسک: و مقتضـى تلـک الأخبـار أنّـه يجـب العمـل بالوصـيّة على الموصـى إليـه إذا لم يردّ، أو إذا ردّ و لكن لم يبلغ الموصى الردّ «۲».

و أمّا ضـعف سـند رواية منصور بن حازم فغير واضحٍ؛ لأنّ طريق الصدوق إلى علىّ بن الحكم صـحيحٌ- كما فى المشـيخة- و على بن الحكم بن الزبير و على بن الحكم الأنبارى و على بن الحكم الكوفى الذى وثّقه الشـيخ متّحد، و هم شـخص واحد كما صـرّح بذلک الوحيد البهبهانى «۳» و السيّد الخوئى «۴» و العلّامة التسترى «۵» و ذكروا القرائن للاتّحاد، و لم نذكرها للاختصار.

فالأقرب ما ذهب إليه المشـهور من أنّه لا يجوز للوصـىّ ردّ الوصـيّة بعـد وفاة الموصـى؛ سواء مات قبل الردّ، أو بعـده و لم يبلغه الردّ و كانت الوصـيّة لازمة للموصـى إليه، و لكن ينبغى أن يسـتثنى من ذلک ما يسـتلزم الضـرر و الحرج دون غيره، و أمّا استثناء ما عجز عنه فواضح، كما فى الروضة «۶».

و فى المهذّب: «و المنساق من مجموعها- بعد ردّ بعضها إلى بعض- أنّ القبول بحسب الذات من حقوق الاخوّة الإيمانيّة بل الإنسانيّة؛ لأنّه من مصاديق قضاء الحوائج و فرع قبول الهديّة و العطيّة، فكما أنّ قضاء حاجة المؤمن و قبول هديّته و عطيّته راجحة بحسب الذات، و يتّصف بالوجوب تارةً و الحرمة اخرى لعوارض

---

(۱) جامع الشتات ۴: ۲۳۳.

(۲) مستمسك العروة الوثقى ۱۴: ۵۳۶.

(۳) تعليقات على منهج المقال: ۲۳۱.

(۴) معجم رجال الحديث ۱۱: ۳۴۴، الرقم ۸۰۸۷.

(۵) قاموس الرجال ۷: ۴۴۷، الرقم: ۵۱۱۸.

(۶) الروضة البهيّة ۵: ۸۲.

خارجة، فكذا قبول الوصيّة، فهو راجح بذاته، و قد يجب إن لزم من ردّها ضرر و تضييع حقّ الموصى، و قد يحرم إن لزم من قبولها ضرر على الوصى» «۱».

المورد الثالث: و هو أن لا يستطيع الموصى أن يُوصِى إلى شخص آخر. و بعد ما عرفت أنّه يُشتَرَطُ فى جواز الردّ فى حال الحياة بلوغ الخبر إلى الموصى، يقع الكلام فى أنّه لو بلغه الخبر، و لكن لم يمكنه إقامة وصيٍّ غيره، فهل يكفى فى جواز الردّ مجرّد بُلوغِ الخبر و إن لم يوجد وصيٌّ غيره، أو لا بدّ من تقييده بإمكان وجود وصيّ آخر؟

فيه وجهان:

الأوّل: أنّه يكفى مجرّد بلوغ الردّ إلى الموصى، و لا يشترط فى جواز الردّ أمر آخر، و هو ظاهر إطلاق الفتاوى، حيث إنّها لم تكن مقيّدة بتمكّن الموصى من إقامة وصيّ آخر.

الثانى: أنّه يُشتَرَط- مع بلوغ الردّ إلى الموصى- إمكانُ إقامته وصيّاً غيره.

و به قال فى المسالك «۲» و الرياض «۳» و الجواهر «۴». و قال السيّد الخوئى: «يجوز للموصى إليه أن يردّ الوصيّة فى حال حياة الموصى بشرط أن يبلغه الردُّ، بل الأحوط اعتبار إمكان نصب غيره له أيضاً» «۵».

و به قال الإمام الخمينى «۶». و كذا فى تفصيل الشريعة «۷».

و جاء فى مبانى المنهاج: «هل يجوز الردُّ مع عدم إمكان جعل غيره وصيّاً؟

---

(۱) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۱۳.

(۲) مسالك الأفهام ۶: ۲۵۶.

(۳) رياض المسائل ۹: ۴۹۳.

(۴) جواهر الكلام ۲۸: ۴۱۷.

(۵) منهاج الصالحين للسيّد الخوئى ۲: ۲۲۴.

(۶) تحرير الوسيلة ۲: ۹۸ مسألة ۴۱.

(۷) تفصيل الشريعة، كتاب الوصيّة: ۱۸۲.

لا يبعد أن يستفاد من نصوص الباب وجوب القبول و عدم جواز الردّ فى هذه الصورة» «۱».

و بالجملة: هذا هو الظاهر من النصوص:

منها: صحيحة

هشام بن سالم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى الرجل يوصى إلى رجلٍ بوصيّةٍ فيكره أن يقبلها، فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: «لا يخذله على هذه الحال» «۲».

قال المحدّث البحرانى: و مقتضاها أنّه مع عدم وجود الغير لا يجوز له الردّ «۳».

نقول: لعلّ مراده عليه السلام من قوله:

«هذه الحال»

حال عدم وجود الغير، و لكن لا قرينة عليه.

و منها: صحيحة فضيل بن يسار المتقدّمة؛ لأنّ قوله عليه السلام فيها:

«و إن كان فى مصر يوجد فيه غيره فذاك إليه» «۴».

و كذا قوله عليه السلام فى صحيحة منصور بن حازم:

«لأنّه لو كان شاهداً فأبى أن يقبلها طلب غيره» ۵

ظاهران فى تعليق جواز الردّ على وجود الغير، فلو لم يوجد الغير لقبول الوصيّة لم يجز له الردّ.

و نِعم ما قال فى المسالك بعد نقل الرواية: «فإنّ العلّة المنصوصة تتعدّى على الأقوى، و لانتفاء الفائدة بدونه، فعلى هذا لو كان حيّاً و لكن لم يمكنه نصب أحد و لو بالإشارة لم يصحّ الردّ» «۶».

و الحاصل: أنّه إذا كان هناك شخص آخر يمكن أن يجعله وصيّاً، جاز للوصى ردّ الوصيّة، و أمّا إذا لم يكن هناك شخص آخر يقبل و يتحمّل مسئولية الوصيّة،

---

(۱) مبانى منهاج الصالحين ۹: ۳۲۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۹ الباب ۲۳ من كتاب الوصايا، ح ۴.

(۳) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۰.

(۴) (۴ و ۷) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۸ الباب ۲۳ من كتاب الوصايا، ح ۲ و ۳.

(۶) مسالك الأفهام ۶: ۲۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸۸

أو كان الأشخاص الذين يمكن أن يوصى إليهم لا يمكن الاعتماد بهم، فالوصيّة هنا تلزم على الوصى؛ سواء قبِلها أم لم يَقبلها.

أمّا لو أمكن للموصى نصب وصىّ آخر و لكن كان المنصوب غائباً، بحيث يتوقّف ثبوت وصايته على البيّنة، و لم يحضر الموصى من تثبت به الوصاية، ففى تنزيله منزلة عدم التمكّن من الوصاية وجهان: من حصول أصل القدرة و تحقّق الشرط، و من انتفاء فائدته باعتبار عدم ثبوته «۱». و به قال فى الجواهر «۲».

المورد الرابع: أن يكون الموصى أباً و قد أوصى إلى ابنه، قال الصدوق فى المقنع:

«و إذا دعا رجل ابنه إلى قبول وصيّته، فليس له أن يأبى» «۳».

و فى الدروس «۴»: «و قال الصدوق إذا أوصى إلى ولده وجب القبول، و كذا إلى أجنبىّ إذا لم يجد غيره، و هما مرويّان قويّان» «۵».

و يظهر من المختلف الميل إليه فى آخر كلامه، حيث قال: «و بالجملة: فأصحابنا لم ينصّوا على ذلك، و لا بأس بقوله رحمه الله» «۶».

و به قال أيضاً فى الوسائل «۷» و مستدرك الوسائل «۸» و الرياض «۹» و الحدائق «۱۰». و احتاط وجوباً فى تحرير الوسيلة «۱۱» و كذا فى

(۱) نفس المصدر: ۲۵۶- ۲۵۷.

(۲) جواهر الكلام ۲۸: ۴۱۵.

(۳) المقنع: ۴۷۹.

(۴) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۶.

(۵) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۸ الباب ۲۳ من كتاب الوصايا، ح ۲ و ص ۴۰۰ ب ۲۴، ح ۱.

(۶) مختلف الشيعة ۶: ۳۶۲.

(۷) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۰۰ الباب ۲۴ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۸) مستدرك الوسائل ۱۴: ۱۱۱ الباب ۲۳.

(۹) رياض المسائل ۶: ۲۷۷.

(۱۰) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۷۹.

(۱۱) تحرير الوسيلة ۲: ۹۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۸۹

التفصيل الشريعة «۱».

و استُدِلّ لهذا الحكم بمكاتبة

على بن الريّان «رئاب خ ل يه» قال: كتبت إلى أبى الحسن عليه السلام: رجل دعاه والده إلى قبول وصيّته، هل له أن يمتنع من قبول وصيّته؟ فوقّع عليه السلام: «ليس له أن يمتنع» «۲»؛

فإنّ قوله عليه السلام:

«ليس له أن يمتنع»

صريح فى أنّه لا يجوز للولد ردّ وصيّة والده.

و استدلّ العلّامة فى المختلف بأنّ امتناع الولد عن قبول وصيّة والده نوع عقوق «۳».

و فى الرياض: «و هو كذلك- أى لا بأس بقول الصدوق- إن لم ينعقد الإجماع على خلافه، و لا يمكن دعواه- أى الإجماع- بإطلاق عبائر الأصحاب بجواز الردّ مطلقاً؛ لعدم تبادر المقامين «۴» منه جدّاً» «۵».

و قد أورد على الاستدلال لهذا القول فى الجواهر «۶» و المهذّب «۷» و غيرهما «۸» إيرادات و أطالوا الكلام فيها، و لكنّ الظاهر أنّه لا ثمرة لهذا البحث، حيث إنّه و إن لم يثبت وجوب قبول وصية الأب على الولد بمقتضى الأدلّة التى استندوا بها لإثبات هذا القول، لكن لا شكّ فى أنّه إن أمر الوالد ولده بأن يقبل وصيّته، أو كان عدم قبوله على وجه يؤذيه، يجب عليه قبولها و لا يجوز ردّه قطعاً؛ لأنّ ردّ الوصية

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الوصيّة: ۱۸۲.

(۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۰۰ الباب ۲۴ من كتاب الوصايا، ح ۱.

(۳) مختلف الشيعة ۶: ۳۶۲.

(۴) أي في وصيّة الأب لولده، و للأجنبي إذا لم يوجد غيره.

(۵) رياض المسائل ۶: ۲۷۷.

(۶) جواهر الكلام ۲۸: ۴۱۶ و ما بعده.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۵۸۹

(۷) مهذّب الأحكام ۲۲: ۲۱۴ و ما بعده.

(۸) الفقه للشيرازى، كتاب الوصيّة: ۳۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۰

فى هذا الحال نوع عقوق للوالد، و هو حرام، كما هو ظاهر بعض النصوص أيضاً، مثل

ما رواه على بن مهزيار قال: كتب أبو جعفر عليه السلام إلى جعفر و موسى: «و فيما أمرتكما من الإشهاد بكذا و كذا نجاة لكما فى آخرتكما، و إنفاذ لما أوصى به أبواكما»

الحديث «۱».

و هذا يدلّ على أنّ إنفاذ وصيّة الأب واجب على الولد مطلقاً؛ سواء قبل الولد الوصيّة أم لا.

المورد الخامس: من الموارد التى لا يجوز ردّ الوصيّة أن يكون الموصى إليه منحصراً فيه و لم يجد الموصى غيره.

قال الصدوق: «و إذا أوصى رجل إلى رجل فليس له أن يأبى إن كان حيث لم يجد غيره» «۲».

و فى المختلف: «و من لم يوجد غيره يتعيّن عليه؛ لأنّه فرض كفايةً» «۳».

و فى الدروس: «قال الصدوق: إذا أوصى إلى ولده وجب القبول، و كذا إلى أجنبى إذا لم يجد غيره، و هما مرويّان قويّان» «۴». و كذا فى الحدائق «۵» و الرياض «۶».

و الدليل على ذلك مفهوم صحيح الفضيل بن يسار «۷»؛ لأنّ قوله عليه السلام:

«إن كان فى مصر يوجد فيه غيره فذاك إليه»

يكون مفهومه هكذا: إن لم يوجد فى مصر

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۱۲ الباب ۳۲ من كتاب الوصايا، ح ۲.

(۲) حكاه العلّامة عنه فى مختلف الشيعة ۶: ۳۶۱، و لكن لم نجده فى المقنع المطبوع.

(۳) مختلف الشيعة ۶: ۳۶۲.

(۴) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۲۶.

(۵) الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۷۹.

(۶) رياض المسائل ۹: ۴۹۲.

(۷) وسائل الشيعة ۱۳: ۳۹۸ و ۳۹۹ الباب ۲۳ من كتاب الوصايا، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۱

غيره لم يجز الردّ و وجب عليه قبول الوصيّة.

و كذا ظاهر إطلاق صحيحة

هشام بن سالم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الرجل یوصی إلی رجلٍ بوصیّةٍ فیکره أن یقبلها، فقال أبو عبد اللّه علیه السلام: «لا یخذله علی هذه الحال» «۱»

و لعل مراده علیه السلام من

«هذه الحال»

حالهٔ عدم وجود الغیر الذی یوصی إلیه.

و قال فی التذکرهٔ: «یجوز الدخول فی الوصیّهٔ، بل یستحبّ، بل قد یجب علی الکفایهٔ؛ لأنّ الإیصاء واجب، قال الصادق علیه السلام: الوصیّهٔ حقّ علی کلّ مسلم «۲». و أوصت فاطمهٔ إلی أمیر المؤمنین علیهما السلام، و بعده إلی ولدیها الحسن و الحسین علیهم السلام» «۳»؛ و إذا وجب الإیصاء فلا بدّ من محلّ له و من یجب علیه العمل بالوصیّهٔ، و إلّا لم یکن مفیداً «۴»

---

(۱) نفس المصدر و الباب: ۳۹۹ ح ۴.

(۲) نفس المصدر ۱۳: ۳۵۲ الباب ۱ من کتاب الوصایا، ح ۲- ۴ و ۶.

(۳) بحار الأنوار ۴۳: ۱۸۵.

(۴) تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۵۱۴، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۲

المبحث التاسع: کون الوصیّ أمیناً

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بین الفقهاء فی أنّ الوصیّ أمین، و لا یضمن ما فی یده من أموال الصغار التی صار ولیّاً علیها من جههٔ الوصیّهٔ بالولایهٔ إلّا مع التعدّی أو التفریط.

جاء فی الشرائع: «الوصیّ أمین لا یضمن ما یتلف إلّا عن مخالفته لشرط الوصیّهٔ أو تفریط» «۱». و کذا فی المختصر النافع «۲» و الدروس «۳» و التحریر «۴» و القواعد «۵».

و به قال الشیخ الأعظم «۶» و السادات الفقهاء: الخوئی «۷» و الاصفهانی «۸» و الإمام الخمینی «۹». و اختاره فی تفصیل الشریعهٔ «۱۰».

و فی السرائر: «و الوصیّ إذا خالف ما أمر به کان ضامناً للمال» «۱۱».

و فی المسالک: «و عبّر- أی المحقّق- عن التعدّی بمخالفهٔ شرط الوصیّهٔ؛ فإنّه إذا لبس الثوب مثلًا فقد خالف شرط الوصیّهٔ؛ لأنّ مقتضاها حفظه للطفل، أو بیعه

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷.

(۲) المختصر النافع: ۱۹۱.

(۳) الدروس الشرعیّهٔ ۲: ۳۲۶.

(۴) تحریر الأحکام الشرعیّهٔ ۳: ۳۸۱.

(۵) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۵.

(۶) الوصایا و المواریث، ضمن تراث الشیخ الأعظم ۲۱: ۱۳۰.

(۷) منهاج الصالحین ۲: ۲۲۳، مبانی المنهاج ۹: ۴۰۸.

(۸) وسیلهٔ النجاهٔ ۲: ۱۵۰ مسألهٔ ۴۹.

(۹) تحریر الوسیلهٔ ۲: ۹۹ مسألهٔ ۴۸.

(۱۰) تفصیل الشریعهٔ، کتاب الوصیّهٔ: ۱۸۹.

(۱۱) السرائر ۳: ۱۹۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۳

و صرفه فی الجهةٔ المأمور بها و نحو ذلک، فاستعماله لا یدخل فی شرط الوصیّهٔ...

هـذا إذا لم یتعلّق به غرض یعود علی ماله فیه الولایهٔ بحیث لا یتمّ بدونه، کما لو رکب الدابّهٔ لقضاء حوائج الطفل و استیفاء دینه حیث یتوقّف علی الرکوب» «۱».

و جاء فی جامع المقاصد: «لا خلاف بین أهل الإسـلام فی أنّ الوصـیّ أمین، و معناه: أنّه لا یضمن ما بیده من أموال الطفل لو تلف إلّا بتعدٍّ کما لو لبس الثوب، أو تفریط کما لو قصـر فی حفظه، أو مخالفهٔ لشـرط الوصـیّهٔ کما لو أوصـی إلیه أن یصـرف شـیئاً علی وجه، فصرفه علی وجه آخر؛ لأنّ الوصایهٔ فی معنی الوکالهٔ، و لأنّ الوصیّ نائب عن الأب و الجدّ، و هما أمینان» «۲».

و فی الجواهر: «الوصیّ أمین بلا خلاف أجده فیه» «۳».

و فی الحـدائق: «ینبغی أن یکون المـدار فی التعـدّی و عـدمه علی مخالفـهٔ شـرط الوصـیّهٔ و عـدمها، فلو رکـب الدابّهٔ أو لبس الثوب لا لغرض یعود إلی الطفل أو نفع یترتّب علیه، کان ذلک تعدّیاً ... أمّا لو تعلّق بذلک غرض یعود إلی الطفل، کأن یرکب الدابّهٔ للمضـیّ فی حوائـج الطفل من استیفاء دینه، أو جمع حواصـله أو نحو ذلک، و لبس الثوب لدفع الضـرر عنه باللبس ... فإنّه لا یکون تعدّیاً، بل ربما صار فی بعض الأفراد واجباً علیه إذا علم حصول الضرر بدون ذلک.

و ظـاهر کلامـهم أنّ غایـهٔ مـا یوجبه التعـدّی و التفریـط وجوب الضـمان مع بقـائه علی الوصایـهٔ، و لاـ یوجب ذلک عزله، مع أنّهم قد صرّحوا بأنّه إن ظهر منه خیانهٔ وجب علی الحاکم عزله، و الظاهر أنّ التعدّی و التفریط نوع خیانهٔ أیضاً، إلّا أنّهم لم یصرّحوا بذلک، بل ربما ظهر من کلامهم فی الحکم الأوّل عدم کون ذلک خیانهٔ،

---

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۰.

(۲) جامع المقاصد ۱۱: ۲۸۵.

(۳) جواهر الکلام ۲۸: ۴۲۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۴

فینبغی التأمّل فی ذلک» «۱».

نقول: الظاهر أنّ مخالفهٔ شـرط الوصیّهٔ أو التفریط فیها لا تکون خیانهٔ؛ لأنّ المراد من التفریط التکاسل فی أمر الوصیّهٔ و التهاون فیها، و الخیانهٔ غیرهما.

و بالجملهٔ: لو شکّ عند إرادهٔ التصـرّف فی أنّه هل هذا تصـرّف حسب المتعارف أم لا؟ لا یجوز له التصرّف إلّا بعد إحراز تحقّقه، فلو عمل و الحال هذه فظهر ضرر أو تلف کان ضامناً.

و أمّا إذا کـان المتعـارف احتمـال الضـرر، لکنّ العرف یُقـدِمُ، لم یکن به بـأسٌ، کمـا إذا کانت التجارهٔ بالمال فی البُعـد خطیراً، لکنّ العرف یقدم علی ذلک، و إن تلف لم یضمن.

و کـذا إذا کان إجراء العملیة الجراحیة للطفل بموافقة القیّم أمراً خطیراً، لکنّ الآباء یقدمون علی ذلک من باب الأهمّ و المهمّ، صحّ له الإقدام، و لو تلف الطفل لم یضمن، و لو تلف الطفل بدون تعارف الإقدام فهو ضامن لدیته.

أدلّة عدم ضمان الوصیّ

و یدلّ علی عدم ضمان الوصیّ امور:

الأوّل: إذن الموصی.

بمعنی أنّ إذن الموصی و تسلیطه الوصیّ علی التصرّف فیما أوصی إلیه یقتضی عدم ضمانه فیها.

بتعبیر آخر: إذن المالکیّة من طرف الموصی و کذا إذن الشرعیّة- حیث إنّه

---

(١) الحدائق الناضرة ٢٢: ٥٨١.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج٢، ص: ٥٩٥

یجوز له التصـرّف شـرعاً أیضاً- یوجبان ذلک، علی هذا یکون فی تصرّفه أمیناً «١» فلا یضـمن ما یتلف فی یده إلّا ما کان عن مخالفته لشرط الوصیّة أو تفریط، کما هو الحال فی کلّ أمین «٢».

و تدلّ علی عدم ضمان الأمین أخبار مستفیضة:

منها: صحیحة

محمّـد بن مسـلم، عن أبی جعفر علیه السـلام قـال: سألته عن العاریـة یسـتعیرها الإنسان فتهلک أو تسـرق؟ فقال: «لو کان أمیناً فلا غرم علیه» «٣».

حیث علّق الإمام علیه السلام الحکم بالأمانة، بمعنی أنّ الأمانة علّة لعدم الضمان.

و منها: مرسلة

أبان، عن أبی جعفر علیه السـلام فی حدیث قال: و سألته عن الّذی یسـتبضع المال فیهلک أو یسرق، أعلی صاحبه ضمان؟ فقال: «لیس علیه غرم بعد أن یکون الرجل أمیناً» «۴».

قال الشـیخ الفقیه الفاضل اللنکرانی دام ظلّه فی شـرح الحـدیث: «و مقتضـی تعلیق الحکم بعـدم الغرامة- فی الجواب علی کون الرجل أمیناً- ثبوت الحکم فی جمیع موارد ثبوت الأمانة، و لو فی غیر مورد السؤال، من دون فرق بین أن تکون الأمانة مالکیّة أو شرعیّة» «۵».

و منها: روایة

مسعدة بن زیاد، عن جعفر بن محمّد، عن أبیه علیهما السلام «أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: لیس لک أن تتّهم من قد ائتمنته، و لا تأتمن الخائن

---

(١) و المراد من الأمین هو أن یکون مال الغیر فی یـده بإذن المالک، أو من اللّه من غیر خیانـة له بالنسـبة إلی ذلک المال، من فعل أو ترک یوجب تلفه أو نقصاً فیه. القواعد الفقهیّة للمحقّق البجنوردی ٢: ١٣.

(٢) الاقتباس من الجواهر ٢٨: ۴٢٢.

(٣) وسائل الشیعة ١٣: ٢٣٧ الباب ١ من کتاب العاریة، ح ٧.

(۴) نفس المصدر ١٣: ٢٢٨ الباب ۴ من کتاب الودیعة، ح ۵.

(۵) القواعد الفقهيّة للشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى: ۲۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۶

و قد جرّبته» «۱»،

و كذا رواية اخرى لمسعدة بن زياد «۲».

و منها: ما روى عن علىّ عليه السلام أنّه قال: «ليس على مؤتمن ضمان» «۳».

و منها: الخبر المعروف بينهم

«ليس على الأمين إلّا اليمين» «۴».

و لذلك قام الإجماع على أنّ الأمين لا يضمن؛ فإنّ الفقهاء رضوان اللّه عليهم يستندون لعدم الضمان فى موارد عديدة بأنّه أمين، و يرسلونه إرسال المسلّمات من غير إنكار لأحد، فكان هذه كبرى مسلّمة عند الكلّ، و هى أنّ الأمين لا يضمن «۵»، و لا ـ خلاف فيه بينهم.

الثانى- و هو العمدة-: النصوص المستفيضة الواردة فى الباب، و هى على ثلاث طوائف:

الاولى: التى تدلّ على أنّه لو أفرط أو فرّط الوصيّ فى المال الموصى به فهو ضامنٌ، و إلّا فلا يضمن.

۱- مثل صحيحة

محمّد بن مسلم- التى رواها المشايخ الثلاثة عطّر اللّه مراقدهم- قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: رجلٌ بعث بزكاة ماله لتقسّم فضاعت، هل عليه ضمانها حتّى تُقسّم؟ فقال: «إذا وجدَ لها موضعاً فلم يدفعها فهو لها ضامنٌ- إلى أن قال-: و كذلك الوصىّ الذى يوصى إليه يكون ضامناً لما دفعَ إليه إذا وجد ربّه الذى أُمِرَ بدفعه إليه، فإن لم يجد فليس عليه ضمان» «۶».

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۳: ۲۲۹ الباب ۴ من كتاب الوديعة، ح ۱۰.

(۲) نفس المصدر: ۲۳۷ الباب ۱ من كتاب العارية، ح ۱۰.

(۳) دعائم الإسلام ۲: ۴۹۱ ح ۱۷۵۵، مستدرك الوسائل ۱۴: ۱۶، ح ۴.

(۴) القواعد الفقهيّة للمحقّق البجنوردى ۲: ۱۱، و لم نجده فى المصادر الحديثيّة.

(۵) نفس المصدر.

(۶) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۱۷ الباب ۳۶ من كتاب الوصايا، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۷

وجه الدلالة: أنّه من كان أميناً لا يضمن فيما بيده من الأموال إلّا إذا وجد صاحبها الذى امر بدفعه إليه فهو له ضامن؛ لأنّه فرّط فى دفع المال إلى صاحبه، فإذن يكون ضامناً.

۲- صحيحة

الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال فى رجل توفّى فأوصى إلى رجل، و على الرجل المتوفّى دَينٌ، فَعَمدَ «۱» الذى أوصى إليه فعزل الذى للغرماء فرفعه فى بيته، و قسّم الذى بَقىَ بين الورثة، فَسُرِقَ الذى للغرماء من الليل، ممّن يؤخذ؟ قال: «هو ضامن حين عزله فى بيته، يؤدّى من ماله» «۲».

لأنّه عليه السلام علّل الضمان بعزل الوصى الزكاة فى بيته و لم يؤدّها للغرماء، فكأنّه أفرط فى تنفيذ الوصية، فهو ضامن و يؤدّى من ماله.

الطائفة الثانية: و هى التى تدلّ على الضمان مطلقاً؛ سواء كان بتعدٍّ و تفريط أم لا.

۱- مثل صحيحة

إسماعيل بن سعد الأشعرى، عن أبى الحسن الرضا عليه السلام قال:

سألته عن مال اليتيم هل للوصىّ أن يعينه أو يتّجر فيه؟ قال: «إن فعلَ فهو ضامن» «۳».

حيث تدلّ بوضوح على الضمان مطلقاً.

۲- و صحيحة

الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: فى مال اليتيم عليه زكاة؟ فقال: «إذا كان موضوعاً فليس عليه زكاة، فإذا عملت به فأنت له ضامن و الربح لليتيم» «۴».

و المراد بالعامل هو الوصىّ أو أمين الحاكم؛ لأنّ الرواية فى مورد اليتيم، و هى منصرفة عن الجدّ.

---

(۱) عَمَدْتُ إليه: قصدتُ، المصباح المنير: ۴۲۸، مادّة عمد.

(۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۱۸ الباب ۳۶ من كتاب الوصايا، ح ۲.

(۳) نفس المصدر ۱۳: ۴۱۸ الباب ۳۶ من كتاب الوصايا، ح ۵.

(۴) نفس المصدر ۶: ۵۴ الباب ۱ من أبواب من تجب عليه الزكاة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۸

۳- و مرسلة

أبان قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجلٍ أوصى إلى رجل أنّ عليه ديناً؟ فقال: «يقضى الرجل ما عليه من دينه، و يقسّم ما بقى بين الورثة» قلت: فسرق ما أوصى به من الدين ممّن يؤخذ الدين أ مِنَ الورثة أم من الوصىّ؟

قال: «لا يؤخذ من الورثة و لكن الوصىّ ضامن لها» «۱».

و كذا خبر عبد اللّه الهاشمى ۲ و خبر منصور الصيقل «۳» و غيرها «۴».

و يستفاد من هذه الأخبار أنّ الوصى ضامن للمال مطلقاً، و لكن يحمل ذلك على ما إذا فرّط أو أفرط، كما فى الرياض «۵» و الجواهر «۶».

و يؤيّده

ما رواه فى دعائم الإسلام عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «إذا اتّجر الوصىّ بمال اليتيم لم يجعل له فى ذلك فى الوصيّة، فهو ضامن لما نقص من المال و الربح لليتيم» «۷».

الطائفة الثالثة: الأخبار التى تدلّ على أنّ الوصىّ ضامن بتبديله الوصية و تغييرها، و هى أيضاً مستفيضة بنفسها:

منها: صحيحة

محمّد بن مارد قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجلٍ أوصى إلى رجل و أمره أن يعتق عنه نسمة بستّمائة درهم من ثلثه، فانطلق الوصىّ فأعطى الستّمائة درهم رجلًا يحجّ بها عنه؟ فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: «أرى أن يغرم الوصىّ ستّمائة درهم من ماله و يجعلها فيما أوصى الميّت فى نسمةٍ» «۸».

---

(۱) (۱، ۲) نفس المصدر ۱۳: ۴۱۸ الباب ۳۶ من كتاب الوصايا، ح ۳، ۴.

(۳) نفس المصدر ۶: ۵۸ الباب ۲ من أبواب من تجب عليه الزكاة، ح ۷.

(۴) نفس المصدر ۱۲: ۱۹۰- ۱۹۱ الباب ۷۵ من أبواب ما يكتسب به، ح ۲، ۳، ۴.

(۵) ریاض المسائل ۹: ۴۹۶.

(۶) جواهر الکلام ۲۸: ۴۲۲.

(۷) دعائم الإسلام ۲: ۳۶۴، ح ۱۳۲۷.

(۸) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۱۹ الباب ۳۷ من کتاب الوصایا، ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۵۹۹

فإنّ الضمان من جهة تبدیل الوصیة و تغییرها.

و منها: صحیحة

سعید الأعرج، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن رجلٍ یوصی بنسمةٍ فیجعلها الوصیّ فی حجّة؟ قال: فقال: «یغرمها و یقضی وصیّته» «۱».

و منها: خبر

أبی سعید، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سُئل عن رجل أوصی بحجّة فجعلها وصیّه فی نسمة؟ فقال: «یغرمها وصیّه و یجعلها فی حجّة کما أوصی به، فإنّ اللّه- تبارک و تعالی- یقول: (فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ ما سَمِعَهُ فَإِنَّما إِثْمُهُ عَلَی الَّذِینَ یُبَدِّلُونَهُ)» «۲» «۳».

و کذا خبر علی بن زید «فرقد کا» «۴». و المستفاد من هذه الطائفة: أنّ الوصیّ قد تعدّی عن الوصیّة؛ لأنّ المدار فی التعدّی و عدمه علی مخالفة الوصیّة و عدمها، و من التعدّی تبدیل الوصیّة؛ و کأنّ المحقّق فی الشرائع «۵» أراد بمخالفة شرط الوصیّة ما یشمل التعدّی.

و جاء فی القواعد: «الوصیّ أمین لا یضمن ما یتلف إلّا بتعدٍّ أو تفریط أو مخالفة لشرط الوصیّة» «۶».

و قال المحقّق الثانی فی شرحه: «و لو اقتصر المصنّف علی التعدّی لأغنی عن الباقین؛ لأنّ المفرط متعدّ» «۷»

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۲۰ الباب ۳۷ من کتاب الوصایا، ح ۳.

(۲) نفس المصدر، ح ۵.

(۳) سورة البقرة ۲: ۱۸۱.

(۴) وسائل الشیعة ۱۳: ۴۲۰ و ۴۱۹ الباب ۳۷ من أحکام الوصایا، ح ۲.

(۵) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷.

(۶) قواعد الأحکام ۲: ۵۶۵.

(۷) جامع المقاصد ۱۱: ۲۸۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰۰

و فی المسالک: «و عبّر- أی المحقّق- عن التعدّی بمخالفة شرط الوصیّة» «۱».

فهذه الطائفة من الأخبار أیضاً تحمل علی أنّ الوصیّ قد تعدّی فی الأموال فیکون ضامناً؛ لأنّ عدم ضمان الوصیّ مشروط بعدم التعدّی و التفریط.

فرع

إذا ضَمِنَ الوصیّ مال الیتیم؛ بأن أتلفه بالتعدّی أو التفریط، أو أنفق علیه أزید من المعروف، أو بتبدیله الوصیّة و تغییرها، فالواجب علیه أن یدفعه إلی الحاکم.

قال فی التذکرة: «لا یبرأ عن ضمانه حتّی یدفعه إلی الحاکم ثمّ یردّه الحاکم علیه إن ولّاه، و أمّا الأب فیبرأ من ضمان ما أتلفه بقبض مال الضمان من نفسه لولده» «۲».

نقول: لم یظهر لنا وجه واضح لهذا الحکم؛ لأنّ ولایة الوصیّ إنّما نشأت من ولایة الأب أو الجدّ، فإذا قال الأب: أوصیت إلیک جمیع امور أولادی، یکون القبض لمال الضمان من أحد هذه الامور، و الفرض أنّ غایة ما یوجب التعدّی و التفریط هو وجوب الضمان، و لا یوجب ذلک عزله، و یبقی ولایته فی مورد الوصایة، فلما ذا نحکم بوجوب دفعه المال إلی الحاکم حتّی یرد الحاکم إلیه ثانیاً.

و لعلّ مراده قدس سره أنّ مورد الوصایة لا یشمل مثل هذا المورد و منصرف عنه؛ بأن یوصی الأب للوصی أن یأخذ ما أتلفه نفسه بالإفراط أو التفریط، فإذن لا ولایة للموصی إلیه بقبض مال الضمان.

---

(۱) مسالک الأفهام ۶: ۲۶۰.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۵۱۱، الطبعة الحجریّة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰۱

المبحث العاشر: الحاکم وصیّ لمن لا وصیّ له

اشارة

لا خلاف بین الفقهاء، بل الإجماع علی أنّه لو مات شخص و لم یوص إلی أحد، و کان له أموال و أطفال، و کذا لو مات الوصیّ و لم یأذن له الموصی أن یوصی، کان النظر فی ترکته للحاکم الشرعی، و هو الذی یعیّن القیّم حتّی یحفظ أموال الأطفال، و یفعل ما کان مصلحة لهم من البیع و الشراء و المضاربة و الإنفاق علیهم و غیرها، و کذلک ذهب مشهور الفقهاء، بل کلّهم إلّا قلیلًا منهم «۱» إلی أنّه لو لم یکن ثَمَّ حاکم یجب علی العدول من المؤمنین کفایة أن ینظروا فی امور الأطفال و یتولّونهم فی ذلک.

جاء فی المقنعة: «فإن مات- أی الوصیّ- کان الناظر فی امور المسلمین یتولّی إنفاذ الوصیّة علی حسب ما کان یجب علی الوصیّ أن ینفذها، و لیس للورثة أن یتولّوا ذلک بأنفسهم، و إذا عدم السلطان العادل- فیما ذکرناه من هذه الأبواب- کان لفقهاء أهل الحقّ العدول من ذوی الرأی و العقل و الفضل أن یتولّوا ما تولّاه السلطان، فإن لم یتمکّنوا من ذلک فلا تبعة علیهم فیه» «۲».

و به قال فی النهایة «۳» و الوسیلة «۴» و الکافی «۵» و الشرائع «۶» و المختصر النافع «۷»

---

(۱) و هو ابن إدریس فی السرائر ۳: ۱۹۴، حیث قال: «فلا یجوز لمن لیس بفقیه تولّی ذلک بحال، فإن تولّاه فإنّه لا یمضی شیء ممّا یفعله، لأنّه لیس له ذلک».

(۲) المقنعة: ۶۷۵.

(۳) النهایة للطوسی: ۶۰۸.

(۴) الوسیلة لابن حمزة: ۳۷۴.

(۵) الکافی فی الفقه: ۳۶۶.

(۶) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷.

(۷) المختصر النافع: ۱۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰۲

و الإرشاد «۱» و المهذب «۲».

و هكذا قال به جماعة من المتأخّرين «۳».

ففى جامع المقاصد: «إنّ الولاية بالأصالة على الطفل ثابتة لأبيه ثمّ لجدّه...

و مع عدم الجميع فالحاكم، و المراد به الإمام المعصوم عليه السلام أو نائبه الخاصّ، و فى زمان الغيبة النائب العامّ، و هو المستجمع لشرائط الفتوى و الحكم ... فإن فقد الكلّ فهل يجوز أن يتولّى النظر فى تركة الميّت من المؤمنين من يوثق به ... يستفاد الإذن فيه من دلائل الأمر بالمعروف » «... ۴».

و فى المسالك: «فإن فقد الجميع، فهل يجوز أن يتولّى النظر فى تركة الميّت من المؤمنين من يوثق به؟ قولان: أحدهما المنع، ذهب إليه ابن إدريس ... و الثانى و هو مختار الأكثر ... الجواز» «۵».

و قد أشبعنا الموضوع بذكر الأقوال و بيان الأدلّة فى البحث عن ولاية الحاكم و عدول المؤمنين على أموال الصغار مفصّلًا، و لا تفاوت بين المسألتين فلا نعيدها خوفاً من التطويل «۶».

و يترتّب على هذا الحكم أنّه إن ظهر من الموصى إليه عجز أو ضعف فى القيام بالوصيّة، كان للناظر فى امور المسلمين أن يقيم معه أميناً قويّاً ضابطاً يعينه

---

(۱) إرشاد الأذهان ۱: ۴۶۴.

(۲) المهذّب البارع ۳: ۱۱۸.

(۳) الروضة البهيّة ۵: ۷۸، التنقيح الرائع ۲: ۳۹۸، الحدائق الناضرة ۲۲: ۵۸۹، رياض المسائل ۹: ۵۰۹، جواهر الكلام ۲۸: ۴۳۰، كتاب الوصايا ضمن تراث الشيخ الأعظم ۲۱: ۱۳۱.

(۴) جامع المقاصد ۱۱: ۲۶۶.

(۵) مسالك الأفهام ۶: ۲۶۵.

(۶) راجع الفصل العاشر من الباب الرابع، المبحث الأوّل و الرابع.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰۳

على تنفيذ الوصيّة، و لم يكن له عزله لضعفه «۱».

و أمّا إذا ظهر منه خيانة بعده- أى بعد موت الموصى- عزله الحاكم و أقام أميناً مقامه.

و كذا لو جُنّ أو أُغمى عليه ۲، و كذا لو تغيّر حاله بالفسق، عزله الحاكم و أقام غيره مقامه على قول بعضهم «۳».

قال فى التذكرة: «إذا أوصى إلى من اجتمعت فيه الشروط فتغيّرت حالة الموصى إليه، فإن كان لضعف من كبر أو مرض، لم تخرج ولايته بذلك عنه و يضمّ الحاكم إليه من يشاركه فى النظر و يساعده عليه، احتياطاً للموصى عليهم.

و إن تغيّرت حاله بفسق، فإن كان قبل موت الموصى، فإن قلنا: تشترط العدالة عند الوصاية بطلت وصيّته، و إن لم يشترط و تجدّدت العدالة حالة الموت صحّت ولايته، و إلّا بطلت.

و إن كان تغيّره بعد موت الموصى، إمّا لتعدّيه فى المال أو لغير ذلك بطلت ولايته و انعزل عن النظر، و يكون النظر إلى الحاكم أو نائبه، و إلّا تولّاه بعض

---

(۱) (۱، ۲) المقنعة: ۶۶۹، النهاية للطوسى: ۶۰۷، السرائر ۳: ۱۹۲، المهذّب لابن البرّاج ۲: ۱۱۷، الكافى فى الفقه: ۳۶۶، الوسيلة لابن

حمزة: ۳۷۳، شرائع الإسلام ۲: ۲۵۷، تذكرة الفقهاء ۲: ۵۱۲، الطبعة الحجريّة.

(۳) قال المحقّق فى الشرائع ۲: ۲۵۵: «هل يعتبر العدالة- أى من الوصىّ-؟ قيل: نعم؛ لأنّ الفاسق لا أمانة له. و قيل: لا؛ لأنّ المسلم محلّ الأمانة، كما فى الوكالة و الاستيداع، و لأنّها ولاية تابعة لاختيار الموصى فيتحقّق بتعيّنه».

و جاء فى تحرير الأحكام ۳: ۳۷۷ «اختيار الشيخ أنّ العدالة شرط فلا تصحّ الوصيّة إلى الفاسق و إن كان مؤمناً» و منعه ابن إدريس- «السرائر» ۳: ۱۸۹- و قال: عندى فيه نظر. و قال فى المختلف ۶: ۳۵۱- ۳۵۲: شرط الشيخ فى المبسوط- ۴: ۵۱- و المفيد فى المقنعة- ۶۶۸ ...- عدالة الوصىّ، و منعوا من الوصية إلى الفاسق- إلى أن قال: - و الأقرب عدم الاشتراط؛ لأنّها نيابة، فتتبع اختيار المنوب، كالوكالة. نعم، إنّه مستحبّ.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۶۰۴

المؤمنين مع تعذّر الحاكم و نائبه؛ لزوال الشرط» «۱».

و فى تحرير الوسيلة «لو ظهرت خيانة الوصىّ، فعلى الحاكم عزله و نصب شخص آخر مكانه، أو ضمّ أمين إليه حسب ما يراه من المصلحة، و لو ظهر منه العجز عن الاستقلال ضمّ إليه من يساعده. و أمّا إن عجز عن التدبير و العمل مطلقاً- بحيث لا يرجى زواله كالهرم و الخرف- فالظاهر انعزاله، و على الحاكم نصب شخص آخر مكانه» «۲».

و كذا فى تفصيل الشريعة، و أضاف بأنّ فى الفرع الثالث- أى صورة عجز الوصىّ عن التدبير مطلقاً- فقدان ما هو المعتبر فى صحة جعله وصيّاً يوجب أن ينعزل الوصىّ بنفسه، و لا حاجة إلى عزل الحاكم فى هذه الصورة، بل اللّازم عليه نصب شخص آخر مكانه «۳».

ثمّ إنّه على تقدير اشتراط العدالة فى الوصىّ لو نصب عدلًا، ثمّ ظهر فسقه، و كذا على القول بعدم اشتراط العدالة لو اوصى إلى العدل من حيث كونه عدلًا، ثمّ ظهر منه الفسق بعد موت الموصى، فهل يبطل وصايته؟ فمن قال باعتبار العدالة ابتداءً أبطل الوصيّة هنا، لفوات شرط الوصية، و من لم يقل باعتبارها ابتداء أبطل به هنا؛ لأنّه ربما كان الركون إليه بالإيصاء فى الابتداء وثوقاً بعدالته، و قد زالت.

و لا تعود ولايته لو عادت العدالة؛ لزوالها شرعاً.

و فى الجواهر فى الأمر الثانى «۴»: «ينبغى الجزم به ... بلا خلافٍ أجده فيه،

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۵۱۱، الطبعة الحجريّة.

(۲) تحرير الوسيلة ۲: ۹۹، كتاب الوصيّة مسألة ۴۶.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب الوصيّة: ۱۸۸.

(۴) الإيصاء إلى العدل بوصف كونه عدلًا.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ۲، ص: ۶۰۵

بل عن المهذّب و شرح الصّيمرى الإجماع عليه «۱» إلّا من الحلّى «۲ ...» لعدم مقتضيها، ضرورة كون عبارة النصب له من حيث العدالة، فمع فسقه لم تشمله عبارة النصب، فلا يكون وصيّاً» «۳».

و جاء فى جامع المقاصد: «كأنّه لا خلاف فى ذلك عندنا؛ لأنّ الموصى إنّما أوصى إليه بهذا الوصف، و ربما كان هو الباعث الأصلى على التفويض إليه، و قد فات. و ينعزل من حين الفسق و إن لم يعزله الحاكم لوجود المانع» «۴».

و به قال أيضاً فى المسالك «۵».

آراء فقهاء أهل السنّة فى المقام

اتّفق فقهاء أهل السنّة فی أنّه إن تغيّرت حال الوصیّ لضعف أو كبر أو مرض لم يعزله الحاكم، بل يضمّ إليه أميناً يعاونه، و اختلفوا فی أنّه هل كانت العدالة شرطاً فی الوصیّ حتّى إذا فسق عزله، أم لا يشترط فيه ذلك؟ فإليك نصّ بعض كلماتهم:

أ- الشافعيّة

ففی المهذّب: «و إن وصّی إلى رجل فتغيّر حاله بعد موت الموصی، فإن كان لضعف ضمّ إليه معين أمين، و إن تغيّر بفسق أو جنون بطلت الوصيّة إليه و يقيم الحاكم من يقوم مقامه» «۶». و كذا فی المجموع «۷»

---

(۱) المهذّب البارع ۳: ۱۱۶، غاية المرام ۲: ۴۴۱.

(۲) السرائر ۳: ۱۹۸.

(۳) جواهر الكلام ۲۸: ۳۹۶.

(۴) جامع المقاصد ۱۱: ۲۷۷.

(۵) مسالك الأفهام ۶: ۲۴۳.

(۶) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۴۶۳.

(۷) المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۴۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰۶

و فی البيان: «فإن أوصی إلى من جمع الشرائط ثمّ تغيّرت حال الوصیّ بعد موت الموصی، فإن تغيّر لضعف عن الحساب أو الحفظ لم ينعزل بذلك، بل يضمّ إليه الحاكم أميناً يعاونه؛ لأنّ الضعف لا ينافی الولاية، بدليل أنّ الأب و الجدّ يليان مال ولدهما و إن كان فيهما ضعف. و لو كان الحاكم هو الذی نصب الأمين فضعف فله عزله؛ لأنّه نصبه. و إن فسق الوصیّ أو جنّ انعزل عن الوصيّة؛ لأنّ الفسق و الجنون ينافيان الولاية» «۱». و مثل ذلك فی الوجيز «۲» و العزيز «۳» و مغنی المحتاج «۴».

ب- الحنابلة

فقد جاء فی المغنی: «إذا كان الوصیّ فاسقاً فحكمه حكم من لا وصیّ له، و ينظر فی ماله الحاكم، و إن طرأ فسقه بعد الوصيّة زالت ولايته و أقام الحاكم مقامه أميناً، هذا اختيار القاضی، و هو قول الثوری و الشافعی و إسحاق، و على قول الخرقی لا تزول ولايته و يضمّ إليه أمين ينظر معه ... و إذا تغيّرت حال الوصی بجنون أو كفر أو سفه زالت ولايته و صار كأنّه لم يوص إليه، و يرجع الأمر إلى الحاكم، فيقيم أميناً ناظراً للميّت فی أمره و أمر أولاده» «۵».

و كذا فی الكافی «۶» و الإقناع «۷» و كشّاف القناع «۸» و الإنصاف «۹»

---

(۱) البيان فی فقه الشافعی ۸: ۳۰۶.

(۲) الوجيز ۱: ۴۶۱.

(۳) العزيز شرح الوجيز ۷: ۲۷۱ و ما بعده.

(۴) مغنی المحتاج ۳: ۷۵.

(۵) المغنی ۶: ۵۷۲- ۵۷۳ و الشرح الكبير: ۵۸۵.

(۶) الكافی فی فقه أحمد ۲: ۲۹۱.

(۷) الإقناع ۳: ۷۹.

(۸) کشّاف القناع ۴: ۴۷۸.

(۹) الإنصاف ۷: ۲۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰۷

و فی المبدع: «تصحّ- أی الوصیّة- إلی الفاسق و یضمّ الحاکم إلیه أمیناً ... جمعاً بین نظر الموصی و حفظ المال » «... ۱».

ج- الحنفیّة

جاء فی البحر الرائق: «و من عجز عن القیام ضمّ إلیه غیره؛ لأنّ فی الضمّ رعایة الحقّین: حقّ الوصیّ و حقّ الورثة؛ لأنّ تکمیل النظر یحصل به؛ لأنّ النظر یتمّ بإعانة غیره» «۲».

و کذا فی البنایة «۳» و أحکام الصغار «۴».

د- المالکیّة

فقد جاء فی حاشیة الخرشی: «إنّ الفسق إذا طرأ علی الوصیّ؛ فإنّه ینعزل عن الإیصاء علی المشهور؛ إذ یشترط فی الوصی العدالة ابتداءً و دواماً» «۵».

و فی عقد الجواهر الثمینة: «و لو ولی العدل ثمّ طرأ الفسق علیه وجب عزله عنها» «۶» أی وجب علی الحاکم عزله.

و کذا فی حاشیة الدسوقی «۷» و مواهب الجلیل «۸»

---

(۱) المبدع شرح المقنع ۶: ۱۰۱.

(۲) تکملة البحر الرائق ۹: ۳۱۱.

(۳) البنایة ۱۲: ۶۳۶.

(۴) أحکام الصغار: ۳۷۱- ۳۷۲.

(۵) حاشیة الحرشی ۸: ۵۰۵.

(۶) عقد الجواهر الثمینة ۳: ۴۲۸.

(۷) حاشیة الدسوقی ۴: ۴۵۳.

(۸) التاج و الإکلیل مع مواهب الجلیل ۸: ۵۵۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰۸

المبحث الحادی عشر: فروع حول الوصیّة للحمل

اشارة

قد تقدّم- فی الفصل السادس من الباب الأوّل تحت عنوان حقوق الحمل- صحّة الوصیّة له و بیان شرائطها و بقیت فروع لم نتعرّض لها هناک، و حیث إنّها ترتبط بباب الوصیّة فناسب ذکرها فی هذا الفصل، و هی ما یلی:

الأوّل: قال فی القواعد: «لو أوصی لحمل فأتت به لأقلّ من ستّة أشهر استحقّ- أی الموصی به- فإن ولدت آخر لأقلّ من ستّة أشهر من ولادة الأوّل شارکه، لتحقّق وجوده وقت الوصیّة» «۱».

و قال المحقّق الثانی فی شرحها: «و ذلک لأنّهما حمل واحد إجماعاً، و لا فرق فی ذلک بین أن یکون فراشاً أو لا.

و لو جاءت بالثانى لستّة أشهر فما زاد لم يشارك؛ لإمكان تجدّده، و لا يخفى أنّ ذلك إنّما يتصوّر إذا لم يتجاوز مجموع المدّتين أقصى «۲» مدّة الحمل» «۳».

و فى التذكرة: «و لو ولدت أحد التوأمين لأقلّ من ستّة أشهر، ثمّ ولدت الثانى لأقلّ من ستّة أشهر من الولادة الاولى صحّت الوصيّة لهما و إن زاد ما بين الثانى و الوصيّة على ستّة أشهر و كانت المرأة فراشاً؛ لأنّهما حمل واحد إجماعاً» «۴». و كذا فى الرياض «۵»، و الحكم واضح لا خلاف فيه.

---

(۱) قواعد الأحكام ۲: ۴۵۳.

(۲) يجىء التحقيق فى مسألة أقصى مدّة الحمل فى الباب السادس ذيل البحث عن إلحاق الولد بأبيه «الولد للفراش» فانتظر.

(۳) جامع المقاصد ۱۰: ۸۷.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۶۱ الطبعة الحجريّة.

(۵) رياض المسائل ۶: ۲۳۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۰۹

و به قال فقهاء أهل السنّة «۱»، ففى الوجيز فى فقه الشافعيّة: «فلو أوصى لحمل، جاز بشرط أن ينفصل حيّاً لوقت يعلم وجوده عند الوصيّة، و هو لما دون ستّة أشهر. فإن كان لما فوقه، و المرأة ذات زوج، لم يستحقّ؛ لظهور طريان العلوق، و إن لم يكن فأظهر الوجهين أنّه يستحقّ، إلّا أن يجاوز أربع سنين؛ لأنّ طريان وطء الشبهة بعيد» «۲».

و كذا فى منهاج الطالبين «۳» و الحاوى الكبير، و أضاف بأنّه «و إن وضعته لأكثر من ستّة أشهر من وقت الوصيّة و لأقلّ من أربع سنين، فإن كانت ذات زوج أو سيّد يمكن أن يطأها فحدث، فالوصيّة باطلة؛ لإمكان حدوثه فلم يستحقّ بالشكّ، و إن كانت غير ذات زوج أو سيّد يطأ، فالوصيّة جائزة؛ لأنّ الظاهر تقدّمه، و الحمل يجرى عليه حكم الظاهر فى اللحوق، فكذلك فى الوصيّة» «۴».

الفرع الثانى: قال الشيخ فى المبسوط: «إن أوصى فقال: إن كان الذى فى بطنها ذكراً فله ديناران، و إن كان انثى فلها دينار، فإن أتت بذكر فله ديناران، و إن أتت بانثى فلها دينار، و إن أتت بهما فلا شيء لهما. و الفرق بين هذه و بين الاولى حيث قال: إن كان فى بطنها ذكر فله ديناران، و إن كان انثى فلها دينار، و قد كان ذكر و انثى، و ليس كذلك هاهنا؛ لأنّه ... أراد إن كان كلّ الذى فى بطنها ذكراً أو كلّ الذى فى بطنها انثى و ما وجد تلك الصفة؛ لأنّه كان كلّه ذكراً و انثى» «۵». و كذا

---

(۱) بدائع الصنائع ۶: ۴۳۱، تبيين الحقائق ۶: ۱۸۶، المقنع: ۱۷۱، المغنى ۶: ۴۷۴ و الشرح الكبير ۶: ۴۷۴، كشّاف القناع ۴: ۴۳۲، الفروع ۴: ۵۱۴، المبدع ۶: ۳۵، المدوّنة الكبرى ۶: ۷۳، بلغة السالك و الشرح الصغير ۴: ۳۱۷.

(۲) الوجيز ۱: ۴۴۴.

(۳) منهاج الطالبين ۲: ۳۵۶.

(۴) الحاوى الكبير ۱۰: ۴۲.

(۵) المبسوط للطوسى ۴: ۱۳- ۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۰

فى التذكرة «۱».

و به قال المحقّق «۲» و القاضى ابن البرّاج «۳» و ابن حمزة «۴» و كذا الشافعيّة «۵» و الحنفيّة «۶» و الحنابلة «۷» و لم نجد قولًا من المالكيّة.

الفرع الثالث: قال العلّامة فی التذکرة: «إذا أوصی لحمل امرأة فولدت ذکراً و انثی، تساویا فی الوصیّة لأنّ ذلک عطیّة وهبة، فأشبه ما لو وهبهما شیئاً بعد ولادتهما. و لو فَصَّل بینهما اتّبع کلامه، کالوقف.

و إن قال: إن کان فی بطنها غلامٌ فله دیناران، و إن کان فیه جاریة فلها دینار، فولدت غلاماً و جاریة، فلکلّ واحدٍ منهما ما وصیّ له به؛ لوجود الشرط فیه.

و إن ولدت أحدهما منفرداً فله وصیّته» «۸».

و کذا فی الریاض «۹».

و به أیضاً قال الشافعیّة «۱۰» و الحنفیّة «۱۱» و الحنابلة «۱۲».

الفرع الرابع: قال فی القواعد: «لو أوصی للحمل فوضعت حیّاً و میّتاً صرف

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۶۱، الطبعة الحجریّة.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۲۵۰.

(۳) المهذّب لابن البرّاج ۲: ۱۰۸.

(۴) الوسیلة: ۳۷۶.

(۵) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۴۵۶، البیان فی مذهب الشافعی ۸: ۱۶۷، المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۳۷۵، الحاوی الکبیر ۱۰: ۴۳.

(۶) بدائع الصنائع ۶: ۴۳۱.

(۷) الکافی فی فقه أحمد ۲: ۲۷۷، الإقناع ۳: ۵۸- ۵۹.

(۸) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۶۱، الطبعة الحجریّة، تحریر الأحکام الشرعیّة ۳: ۳۶۵.

(۹) ریاض المسائل ۶: ۲۳۶.

(۱۰) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۴۵۶، المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۳۷۴، البیان فی مذهب الشافعی ۸: ۱۶۵.

(۱۱) بدائع الصنائع ۶: ۴۳۱، المغنی و الشرح الکبیر ۶: ۴۷۷.

(۱۲) الکافی فی فقه أحمد ۲: ۲۷۷، الإقناع ۳: ۵۸- ۵۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۱

الجمیع إلی الحیّ مع احتمال النصف» «۱».

و قال المحقّق الثانی فی شرحه:

«وجه الأوّل: أنّ المیّت کالمعدوم فیکون الحیّ کأنّه تمام الحمل، فتکون الوصیة له کما فی المیراث الموقوف.

و وجه الثانی: أنّ تمام الحمل هو الحیّ و المیّت، و کون المیّت کالمعدوم إنّما هو فی عدم ثبوت الوصیّة له لا مطلقاً.

و لو کانا حیّین لکان لکلّ منهما النصف؛ لأنّ الحمل مجموعهما، فیکون کلام الموصی مُنَزّلًا علیهما، فلا یتفاوت الحال بموت أحدهما؛ لأنّ من أوصی لحیٍّ و من ظُنّ حیاتُهُ فتبیّن موته، لا یُصرَفُ الحصّة التی أوصی بها للمیّت إلی الحیّ قطعاً فکذا هنا. و الفرق بین الوصیّة و الإرث ظاهرٌ؛ فإنّ الإرث للقریب اتّحد أو تعدّد» «۲».

و قال أیضاً فی القواعد: «و کذا لو أوصی لأحد هذین و جوّزنا الوصیّة المبهمة و مات أحدهما قبل البیان» «۳».

و أضاف المحقّق الثانی فی شرحه: «أی و کذا الحکم فیما لو أوصی لأحد هذین «۴» و جوّزنا الوصیّة المبهمة و مات أحدهما قبل البیان؛ فإنّه یحتمل فیه استحقاق الباقی الجمیع و النصف؛ نظراً إلی أنّ المیّت کالمعدوم، فتکون الوصیة کلّها للحیّ، و التفاتاً إلی التردّد فی أنّ الحیّ یستحقّ الجمیع؛ لکونه الموصی له، أو لا یستحقّ شیئاً؛ لکون الموصی له غیره، فیحکم بالنصف- و لقد أجاد

(۱) قواعد الأحكام ۲: ۴۵۴.

(۲) جامع المقاصد ۱۰: ۹۷.

(۳) قواعد الأحكام ۲: ۴۵۴.

(۴) فی المصدر لهذین، و الصواب ما أثبتناه.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۲

فی الإیراد علیه حیث قال: - و فی هذا نظرٌ؛ لأنّ الوصیّة لأحد هذین علی طریق الإبهام، لا علی معنی أیّهما کان یجب أن تکون باطلة؛ لأنّ المبهم فی حدّ ذاته یمتنع وجوده و العلم به، فتمتنع الوصیّة له.

و ما ذکره من قوله: «و مات أحدهما قبل البیان» یشعر بأنّ الإبهام إنّما هو عند السامع لا عند الموصی، و حینئذٍ فلا یجیء الاحتمالان باستحقاق الباقی الجمیع أو النصف، بل یجب أن یُقال: إن أمکن البیان من الموصی، أو من یقوم مقامه فلا بحث، و إن تعذّر أمکن القول بالقرعة و البطلان» «۱».

و لم نجد فی کلمات فقهاء أهل السنّة قولًا فی هذا الفرع إلّا من الحنفیّة، حیث قال فی البدائع: «لو قال: أوصیت بثلث مالی لما فی بطن فلانة، فولدت لأقلّ من ستّة أشهر من وقت موت الموصی ولداً میّتاً لا وصیّة له ... و لو ولدت ولدین حیّاً و میّتاً فجمیع الوصیّة للحیّ؛ لأنّ المیّت لا یصلح محلًّا لوضع الوصیّة فیه، و لهذا لو أوصی لحیّ و میّت کان کلّ الوصیّة للحیّ» «۲».

الفرع الخامس: قال الشیخ فی المبسوط: «إن کان- أی الوصیّة- مقیّداً فقال:

أوصیتُ لحمل هذه الجاریة و هو من فلان، فإن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر و لحقه النسب، فإنّه تصحّ الوصیّة؛ لأنّا بیّنا أنّه کان مخلوقاً موجوداً حال الوصیّة؛ لأنّ أقلّ الحمل ستّة أشهر، و إن أتت به لأکثر من ستّة أشهر فالحکم علی ما مضی فی المسألة الاولی.

فإن کان لها زوج فلا تصحّ له الوصیّة؛ لأنّه یجوز أن یکون حدث بعد الوصیّة. و إن لم یکن لها زوج نظرت؛ فإن أتت به لأقلّ من تسعة أشهر؛ فإنّه یلحق النسب و تثبت له الوصیّة، و إن أتت به لأکثر من ذلک؛ فإنّه لا یلحق النسب

(۱) جامع المقاصد ۱۰: ۹۷.

(۲) بدائع الصنائع ۶: ۴۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۳

و لا تصحّ الوصیّة، فإن أوصی لحمل جاریة و قال: هو ابن فلان فأتت به و نفاه زوجها باللعان صحّت الوصیّة؛ لأنّه لیس فیه أکثر من انقطاع النسب بین الولد و والده، فأمّا من الأجنبیّ فلا» «۱».

و فی التذکرة: لو قال الموصی: أوصیت لحمل فلانة من زید، فکما یشترط العلم بوجوده عند الوصیّة، یشترط أن یکون ثابت النسب من زید حتّی لو کانت الوصیّة بعد زوال الفراش فأتت بولد لأکثر من سنة- عندنا- و من أربع سنین- عند الشافعی- من وقت الفراق و الأقلّ من ستّة أشهر من یوم الوصیّة، فلا یستحقّ؛ لأنّ النسب غیر ثابت منه.

بخلاف ما إذا اقتصر علی الوصیّة لحمل فلانة و لم یصرّح بأنّه من زید، لم یشترط بکونه ثابت النسب من زید، و لو اقتضی الحال ثبوت النسب من زید، لکنّه نفاه باللعان أو الإنکار، فقال بعضهم: لا تصحّ الوصیّة و أنّه لا شیء له، لأنّه لم یثبت نسبه، بل نفی نسبه عنه، و إذا لم یثبت نسبه لم یوجد شرطه.

و قال آخرون: إنّه یستحقّ؛ لأنّه کان النسب ثابتاً، إلّا أنّه انقطع باللعان، و اللعان إنّما یؤثر فی حقّ الزوجین خاصّة، و لهذا لا یجوز لغیر الزوج رمیها بذلک.

و هذا الخلاف كالخلاف فى أنّ التوأمين المنفيين باللعان يتوارثان بإخوة الامّ وحدها، أو بإخوة الأبوين» «۲».

و به قال الشافعيّة و الحنفيّة.

جاء فى العزيز: لو قال الموصى: أوصيت لحمل هذه المرأة من زيد، لم تصحّ الوصيّة له إلّا بشرطين:

أحدهما: العلم بوجوده عند الوصيّة كما تقدّم.

---

(۱) المبسوط للطوسى ۴: ۱۳.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۶۰- ۴۶۱ الطبعة الحجريّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۴

و الثانى: ثبوت نسبه من أبيه المذكور فى الوصيّة، و أن يكون ثابت النسب من زيد، حتّى لو كانت الوصيّة بعد زوال الفراش، فأتت بولد لأكثر من أربع سنين من وقت الفراق، و لأقلّ من ستّة أشهر من يوم الوصيّة، فلا يستحقّ؛ لأنّ النسب غير ثابت منه، و لو اقتضى الحال ثبوت النسب من زيد لكنّه نفاه باللعان، فعن ابن سريح و عامّة الأصحاب: أنّه لا شيء له؛ لأنّه لم يثبت نسبه.

و عن أبى إسحاق و أبى منصور أنّه يستحقّ؛ لأنّه كان النسب ثابتاً، إلّا أنّه انقطع باللعان، و اللعان إنّما يؤثّر فى حقّ الزوجين «۱».

و كذا فى البيان «۲» و روضة الطالبين «۳» و المغنى و الشرح الكبير «۴» و غيرها «۵».

الفرع السادس: أنّه إذا أوصى للحمل صحّت الوصيّة، و كان القابل لها أبوه أو جدّه أو من يلى اموره بعد خروجه حيّاً، و لو قَبِلَ قَبْلَ انفصاله حيّاً ثمّ انفصل حيّاً، ففى الاعتداد بذلك القبول إشكال «۶».

أُشير إلى هذا الفرع فى كلام الشافعيّة أيضاً «۷».

نقول: لم نقف فى هذه الفروع على نصٍّ، إلّا أنّ ظاهر الأصحاب الاتّفاق على ما ذكرناه؛ فإنّه لم ينقل هنا خلاف فى شيء من هذه الأحكام.

الفرع السابع: عدم صحّة الوقف للحمل، الظاهر لا خلاف فى أنّه لا يصحّ الوقف للحمل.

---

(۱) العزيز شرح الوجيز ۷: ۱۰- ۱۱.

(۲) البيان ۸: ۱۶۵.

(۳) روضة الطالبين ۵: ۱۷۳.

(۴) المغنى ۶: ۴۷۵، الشرح الكبير ۶: ۴۷۶.

(۵) المجموع شرح المهذّب ۱۶: ۳۲۷، مغنى المحتاج ۳: ۴۱، الحاوى الكبير ۱۰: ۴۴.

(۶) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۶۱، الطبعة الحجريّة.

(۷) العزيز شرح الوجيز ۷: ۱۱، روضة الطالبين ۵: ۱۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۵

قال الشيخ فى النهاية: «و لا يجوز أن يقف على من لم يوجد بعد، فإن وقف كذلك كان الوقف باطلًا» «۱».

و به صرّح أيضاً فى المقنعة «۲» و الخلاف «۳» و المبسوط «۴»، و المهذّب «۵» و الوسيلة «۶» و غيرها «۷».

لعدم أهليّة المعدوم للتملّك و هو واضح. و صرّح الفقهاء بأنّ فى معناه الحمل أيضاً؛ لأنّه و إن كان موجوداً إلّا أنّه غير صالح للتملّك ما دام حملًا.

ففى المبسوط: «و من شرط صحّة الوقف أن يكون الموقوف عليه ابتداءً ممّن يملك المنفعة، و لا يجوز أن يقف على من لا يملك

فى الحال ... أو على حمل هذه الجارية و لم ينفصل الحمل بعد بلا خلاف» «۸».

و فى الخلاف: «إذا وقف على من لا يصحّ الوقف عليه مثل العبد، أو حمل لم يوجد ... يبطل الوقف» «۹».

و به صرّح ابن حمزة «۱۰» و الراوندى «۱۱» و الحلّى «۱۲» و ابن زهرة «۱۳»

---

(۱) النهاية للطوسى: ۵۹۶.

(۲) المقنعة: ۶۵۵.

(۳) الخلاف ۳: ۵۴۴.

(۴) المبسوط للطوسى ۳: ۲۹۲.

(۵) المهذّب لابن البرّاج ۲: ۸۸.

(۶) الوسيلة لابن حمزة: ۳۷۰.

(۷) الجامع للشرائع: ۳۷۰، شرائع الإسلام ۲: ۲۱۴، قواعد الأحكام ۲: ۳۹۰، جامع المقاصد ۹: ۳۸.

(۸) المبسوط للطوسى ۳: ۲۹۲.

(۹) الخلاف ۳: ۵۴۴.

(۱۰) الوسيلة لابن حمزة: ۳۷۰.

(۱۱) فقه القرآن ۲: ۲۹۳.

(۱۲) السرائر ۳: ۱۵۶.

(۱۳) غنية النزوع: ۲۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۶

و الفاضلان «۱».

و قال فى تحرير الوسيلة: «يعتبر فى الوقف الخاصّ وجود الموقوف عليه حين الوقف، فلا يصحّ الوقف ابتداءً على المعدوم و من سيوجد بعد، و كذا الحمل قبل أن يولد» «۲».

و لم نقف على نصّ فى المقام، إلّا أنّه مضافاً إلى الاتّفاق فى المسألة، بل تسالم الكلّ عليها، حيث إنّ الوقف إمّا تمليك العين و المنفعة، و إمّا تمليك المنفعة فقط، فلا بدّ من قابليّة الموقوف عليه للتملّك، و الحمل لا يصلح لذلك، بخلاف الوصيّة، حيث إنّها تمليك فى المستقبل، و لذا اشترطوا فيها وضعه حيّاً، فلو مات قبل خروجه حيّاً بطلت الوصيّة كما تقدّم.

و لذا جاء فى جامع المقاصد: «أمّا الحمل؛ فلأنّه لم يثبت تملّكه إلّا فى الوصيّة، و لعدم القطع بحياته. و الفرق بين الوصيّة و الوقف، أنّ الوصيّة تتعلّق بالمستقبل، و الوقف تسليط فى الحال» «۳».

و فى المسالك: «تفريع الحمل على المعدوم لا يخلو من تجوّز؛ لأنّه فى نفسه موجود، غايته استتاره، و إنّما يشاركه فى الحكم بعدم صحّة الوقف عليه من جهة اخرى؛ و هى أهليّة الموقوف عليه للتملّک؛ فإنّها شرط من حيث إنّ الوقف إمّا تمليك العين و المنفعة إن قلنا: إنّ الوقف يملكه الموقوف عليه. و إمّا تمليك المنفعة إن لم نقل به، و الحمل لا يصلح لشىءٍ منهما» «۴»

---

(۱) شرائع الإسلام ۲: ۲۱۴، قواعد الأحكام ۲: ۳۹۰، تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۲۹۷، تذكرة الفقهاء ۲: ۴۲۸، الطبعة الحجريّة.

(۲) تحرير الوسيلة ۲: ۶۷، مسألة ۳۵.

(۳) جامع المقاصد ۹: ۳۸- ۳۹.

(۴) مسالك الأفهام ۵: ۳۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۷

و خالف السيّد اليزدى ما ذهب إليه المشهور، حيث قال بصحّة الوقف للحمل لو لا الإجماع، و اعتقد أنّه لا إجماع فى المسألة، و ذكر فى تحقيق المسألة ما ملخّصه:

أوّلا: لا فرق بين الحمل و الرضيع خصوصاً مع فصل قليل، كما إذا كان قبل الوضع بربع ساعة، و اشتراط إرثه بتولّده حيّاً ليس لعدم قابليّته للملكيّة، بل للدليل الخاصّ، فلا يصحّ القياس عليه.

و ثانياً: بالنقض بما إذا كان تبعاً لموجود، فإنّه يجوّزونه، كما إذا وقف على أولاده الموجودين و من سيوجد منهم، و كما فى سائر البطون اللاحقة، فإنّ تمليك المعدوم لو كان غير معقول لم يكن فرق بين الاستقلال و التبعيّة.

و ثالثاً: لا فرق فى المعقوليّة و عدمها بين كون المالك معدوماً أو المملوك، مع أنّهم يجوّزون تمليك الكلّى فى الذمّة، مع أنّه ليس شيئاً موجوداً فى الخارج، و أيضاً يجوّزون بيع الثمار قبل بروزها عامين أو مع الضميمة، و يجوّزون تمليك المنافع و ليست موجودة بل يستوفى شيئاً فشيئاً.

و رابعاً: التحقيق أنّ الملكيّة من الامور الاعتباريّة، فوجودها عين الاعتبار العقلائى ... فيكفيها المحلّ الموجود فى اعتبار العقلاء، كيف؟ و إلّا لزم عدم تعلّق الوجوب بالصلاة، و لا الحرمة بالزنا إلّا بعد وجودهما فى الخارج. نعم، مبانيها من الحبّ و البغض و الإرادة و الكراهة أعراض خارجيّة.

و خامساً: أنّ الوقف ليس تمليكاً، و الظاهر عدم الإشكال فى جواز الوقف على الحجّاج و الزوّار مع عدم وجود زائر أو حاجّ حين الوقف، و كذا الوقف على طلّاب مدرسة معيّنة مع عدم وجودهم فيها حاله- إلى أن قال: - إنّه إن تمّ الإجماع على عدم صحّة الوقف على المعدوم الذى سيوجد، و إلّا فالأقوى صحّته، و تحقّق الإجماع الكاشف عن رأى المعصوم عليه السلام دونه خرط القتاد» «۱»

---

(۱) تتمّة العروة الوثقى، كتاب الوقف ۱: ۲۰۰- ۲۰۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۸

نقول: لو لم يكن فى المسألة إجماع كان لما أفاده قدس سره وجه، و لكنّ الظاهر ثبوت الإجماع بل تسالم الفريقين، و لم تكن فى النصوص مستند لهذا الإجماع حتّى يستشكل بأنّه مدركىّ، بل غير بعيد أنّ فتوى القدماء- مثل المفيد و المشايخ الثلاثة- خصوصاً إذا اتّفقوا على أمرٍ، يكشف ذلك عن تلقّيهم ذلك الأمر من الأئمّة عليهم السلام، على هذا قول المشهور هو الأقوى، و هو المعتمد، و اللّه العالم بحكمه.

و قال بعض الأعلام فى تفصيل الشريعة فى المقام: «إن تمّ الإجماع على عدم صحّة الوقف على المعدوم الذى سيوجد، و إلّا فالأقوى صحّته، و الإجماع- على تقديره- لا يكون كاشفاً عن رأى المعصوم عليه السلام؛ لأنّهم يعلّلون بهذا التعليل العليل، و توجيه عدم الصحّة من طريق اعتبار القبض فى الصحّة ممنوع بعدم اشتراط الفوريّة فى القبض، و بإمكان قبض الحاكم أو المتولى» «۱».

هذا إذا وقف على الحمل مستقلًّا، أمّا لو وقف على المعدوم و الحمل تبعاً للموجود صحّ كما صرّح به فى المقنعة «۲» و المبسوط «۳» و الوسيلة «۴» و الغنية «۵» و السرائر «۶» و الشرائع «۷» و التذكرة «۸» و التحرير «۹» و الدروس «۱۰» و اللمعة «۱۱» و جامع

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الوقف: ۵۰.

(۲) المقنعة: ۶۵۵.

(۳) المبسوط للطوسى ۳: ۲۹۲.

(۴) الوسيلة لابن حمزة: ۳۷۰.

(۵) غنية النزوع: ۲۹۷.

(۶) السرائر ۳: ۱۵۶.

(۷) شرائع الإسلام ۲: ۲۱۴.

(۸) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۲۸، الطبعة الحجرية.

(۹) تحرير الأحكام الشرعيّة ۳: ۲۹۷.

(۱۰) الدروس الشرعيّة ۲: ۲۶۹.

(۱۱) اللمعة الدمشقيّة: ۵۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۱۹

المقاصد «۱» و المسالك «۲» و غيرها «۳».

قال في تحرير الوسيلة: «و لو وقف على المعدوم أو الحمل تبعاً للموجود؛ بأن يجعل طبقةً ثانيةً، أو مساوياً للموجود في الطبقة بحيث شاركه عند وجوده، صحّ بلا إشكال، كما إذا وقف على أولاده الموجودين و من سيولد على التشريك أو الترتيب» «۴».

الوقف على الحمل عند أهل السنّة

ذهب المالكيّة إلى أنّه يصحّ الوقف على مَن هو أهل للتملّك كمن سيولد.

ففي مواهب الجليل: «المشهور المعمول عليه صحّته- أي الوقف- على الحمل ... و زعم بعضهم أنّه لا يجوز على الحمل، و الروايات واضحة بصحّته» «۵».

و جاء في حاشية الدسوقي: و يصحّ على من سيولد فيعطاها ما لم يحصل مانع من الوجود كموت إلّا أنّه غير لازم بمجرّد عقده، بل يوقف لزومه إلى أن يوجد «۶».

و أمّا الشافعيّة، فقد نصّوا على عدم صحّة الوقف على الحمل؛ لعدم صحّة تملّكه؛ سواء أ كان مقصوداً أم تابعاً، حتّى لو كان له أولاد و له جنين عند الوقف

---

(۱) جامع المقاصد ۹: ۳۹.

(۲) مسالك الأفهام ۵: ۳۲۸.

(۳) فقه القرآن للراوندي ۲: ۲۹۳، الجامع للشرائع: ۳۷۰، قواعد الأحكام ۲: ۳۹۱، إرشاد الأذهان ۱: ۴۵۲، تبصرة المتعلّمين: ۱۲۶، التنقيح الرائع ۲: ۳۰۸، الروضة البهيّة ۳: ۱۷۸، الحدائق الناضرة ۲۲: ۱۸۹، جواهر الكلام ۲۸: ۲۷، مفتاح الكرامة ۹: ۴۸، رياض المسائل ۹: ۳۱۱، وسيلة النجاة ۲: ۱۳۰، منهاج الصالحين للخوئي ۲: ۲۴۰.

(۴) تحرير الوسيلة ۲: ۶۸ كتاب الوقف مسألة ۳۵.

(۵) مواهب الجليل ۷: ۶۳۲.

(۶) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ۴: ۷۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۲۰

لم يدخل إلّا إذا انفصل حيّاً؛ فإنّه يدخل معهم «۱».

ففی الوجیز: «و لا یجوز- أی الوقف- علی الجنین؛ لأنّه لا تسلیط فی الحال» «۲» و کذا فی فتح الوهّاب «۳».

و جاء فی المهذّب: «و لا یجوز الوقف علی من لا یملک کالعبد و الحمل؛ لأنّه تملیک منجّز، فلم یصحّ علی من لا یملک کالهبة و الصدقة» «۴».

و به قال الحنابلة، فقد جاء فی المغنی: «و من وقف علی أولاده أو أولاد غیره و فیهم حمل لم یستحقّ شیئاً قبل انفصاله؛ لأنّه لم تثبت له أحکام الدنیا قبل انفصاله» «۵».

و فی الشرح الکبیر: «و لا یصحّ علی حیوان لا یملک کالعبد القنّ ... و الحمل و الملک » «... ۶».

و کذا فی الإنصاف، و أضاف: و هذا المذهب، و علیه جماهیر الأصحاب، و قطع به کثیر منهم «۷».

و لم نعثر للحنفیّة فیما استطعنا الوصول إلیه من کتبهم فی باب الوقف علی نصّ خاصّ فی هذه المسألة.

۵۳ مع تصرّفٍ. فی کمّیته، و یقال منه للمالک: مقارض بالکسر، و للعامل: مقارض بالفتح». و کذا فی جواهر الکلام ۲۶: ۳۳۶ و الحدائق الناضرة ۲۱: ۱۹۹ و ۲۰۰.

---

(۱) مغنی المحتاج ۲: ۳۷۹.

(۲) الوجیز فی فقه الشافعی ۱: ۴۲۵.

(۳) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ۱: ۴۴۱.

(۴) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۴۴۱.

(۵) المغنی ۶: ۲۰۵.

(۶) الشرح الکبیر ۶: ۱۹۸.

(۷) الإنصاف ۷: ۲۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۲، ص: ۶۲۱

فهرس أحکام الأطفال و أدلّتها

شيرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۲، ص: ۶۲۵

الجزء الثالث

شكر و ثناء

نتقدّم بوافر شكرنا لسماحة الحجّة فقيه أهل بيت العصمة و الطهارة عليهم السلام الاصولى الكريم، المرجع الدينى الأعلى آية اللّه العظمى الشيخ محمّد الفاضل اللنكرانى، أدام اللّه عمره الشريف؛ الذى قدّم كثيراً من المؤلّفات النافعة و الخدمات العلميّة و الاجتماعيّة، و من خيرة خدماته الجليلة أمره بتأسيس مركز فقه الأئمّة الأطهار عليهم السلام، الذى صار- مع حداثة تأسيسه- أحد المراكز العلميّة الهامّة فى مدينة قم المشرّفة، و له فروعٌ فى مدن اخرى كمدينة مشهد المقدّسة و الأهواز؛ و دول اخرى كسوريا و أفغانستان.

و نتقدّم بالشكر الجزيل و الثناء الجميل إلى الاستاذ المحقّق الشيخ محمّد جواد الفاضل نجل آية اللّه العظمى الفاضل اللنكرانى دام ظلّه؛ رئيس المركز الفقهى و الذى أمدّنا بالعون و النُّصح و الإرشاد طوال فترة العمل، مع بذله لقصارى جهده بكتابة تعليقات علميّة نافعة على الموسوعة.

و هكذا اغتنمنا الفرصة لنقدِّم الشكر و الثناء إلى كلّ من ساعدنا و بذل جهداً فى إنجاز هذا المشروع العلمىّ القيّم المبارك، و ندعو اللّه عزّ و جلّ لهم بالتوفيق، إنّه نِعْمَ

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۶

المولى و نِعْمَ النصير، و هم حجج الإسلام و المسلمين:

الشيخ محمّد رضا الفاضل الكاشانى مدير مركز فقه الأئمّة الأطهار عليهم السلام:

الإشراف المباشر و متابعة مراحل طبع الكتاب.

الشيخ سيف اللّه الصرّامى: الإرشاد إلى تصحيح موارد الاشتباه المحتملة فى الاستدلالات و الأدلّة.

الشيخ محمّدحسين المولوى: التهذيب و تقويم النصّ الفنّى.

الشيخ عباد اللّه سرشار الطهرانى: المراجعة النهائية و إبداء الملاحظات الفنّية.

الشيخ عبد الرضا النظرى: المقابلة و مراجعة المصادر و تخريجها.

و فى نهاية المطاف نسأل اللّه تعالى سبحانه أن يجعل عملنا فى هذا المشروع صالحاً خالصاً لوجهه مُقَرِّباً إليه تعالى.

و آخر دعوانا أن الحمد للّه ربّ العالمين

قدرت اللّه الأنصارى

محرّم الحرام- ۱۴۲۸

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷

الباب السادس: تعيين نسب الأطفال و أحكام اللقيط

اشارة

و فيه أربعة فصول:

- الفصل الأوّل: ثبت نسب الطفل
- الفصل الثانى: إلحاق الولد بوالديه
- الفصل الثالث: اللقيط
- الفصل الرابع: التبنّى

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۹

الفصل الأوّل: ثَبْتُ نَسَبِ الطفل

اشارة

النسب فى اللغة: القرابة و الأصل و العرق «۱».

و فى الاصطلاح: النسبة بين الشخصين، أحدهما من نسل الآخر، أو كلاهما من نسل ثالث، و بتعبير آخر، النسب علقة بين الشخصين من أجل تولّد أحدهما من الآخر أو تولّدهما «۲» من ثالث، و هذا النسب بمعنى العامّ. و أمّا النسب بمعنى الخاصّ الّذى هو المقصود فى المقام، هو علقة بين الأب و الامّ و ولدهما، و حيث كان الأولاد رجالًا و نساءً فى المستقبل أعطاهم التشريع الإسلامى عنايةً كبيرة

---

(۱) المصباح المنير: ۲- ۱/ ۶۰۲، المعجم الوسيط: ۹۱۶، لسان العرب: ۶/ ۱۷۵.

(۲) و هل الولد المخلوق من طريق الاستنساخ- مع قطع النظر عن جوازه و حرمته- أو من طريق آخر غير الولادة، ولد أم لا؟ و بعبارة اخرى: هل للتولّد و الخروج من الرحم موضوعيّة فى تحقّق النسب- و بناءً عليه لا يصدق على الولد المستخرج من طريق الاستنساخ أنّه ولد- أم لا؟ الظاهر دخالة الولادة فى تحقّق الولد، و المستخرج من طريق الاستنساخ لا يعدّ ولداً للمستخرج منه.

نعم، لا يبعد أن يُقال بوجود الفرق بين النسب و الولد، فالمستخرج بينه و بين المستخرج منه نسب دون الولادة و البنوّة، فالنسبة بينهما عموم و خصوص مطلقاً؛ يعنى أنّ كلّ ولد نسب، و ليس كلّ نسب بولد، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰

و خصّتهم الشريعة الإسلاميّة بجانب عظيم من الاهتمام، فشرّعت كثيراً من الأحكام الّتى تتعلّق بالأطفال، و لكى ينشأ هؤلاء الأولاد نشأةً كريمة طيّبة شرّع اللّه لهم حقوقاً مختلفة تؤدّى إلى ما يراد لهم من الخير.

و لعلّ من أهمّ هذه الحقوق، هو ثبوت نسب كلّ طفل إلى أبيه و امّه حتى لا تختلط الأنساب و لا يضيع الأولاد، قال اللّه- تبارك و تعالى-: «يا أَيُّهَا النّاسُ إِنّا خَلَقْناكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَ أُنْثى وَ جَعَلْناكُمْ شُعُوباً وَ قَبائِلَ لِتَعارَفُوا» الآية «۱».

و فى العلل و عيون الأخبار بأسانيده عن محمّد بن سنان، أنّ أبا الحسن علىّ بن موسى الرضا عليهما السلام كتب إليه فى جواب مسائله: و علّة تحليل مال الولد لوالده بغير إذنه و ليس ذلك للولد؛ لأنّ الولد موهوب للوالد فى قول اللّه- عزّ و جلّ-: «يَهَبُ لِمَنْ يَشاءُ

إِنٰاثاً وَ يَهَبُ لِمَنْ يَشٰاءُ الذُّكُورَ» «۲...»

و المنسوب إليه و المدعو له لقول اللّه عزّ و جلّ: «ادْعُوهُمْ لِآبٰائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللّٰهِ» «۳»

، الحديث «۴». إذن فالنسب حقّ «۵» من الحقوق الشرعيّة، لكنّه ليس حقّاً خالصاً لِلّه، بل هو مشترك بين اللّه «۶» - تعالى- و أطراف النسب؛ و هم

(۱) سورة الحُجرات: ۴۹/ ۱۳.

(۲) سورة الشورى: ۴۲/ ۴۹.

(۳) سورة الأحزاب: ۳۳/ ۵.

(۴) عيون أخبار الرضا عليه السلام: ۲/ ۹۶، علل الشرائع: ۵۲۴، وسائل الشيعة: ۱۲/ ۱۹۷، الباب ۷۸ من أبواب ما يكتسب به ح ۹.

(۵) الظاهر أنّ عنوان النسب ليس حقّاً من الحقوق الاصطلاحيّة، بل هو عنوان جامع حاك عن وجود علقة خاصّة واقعيّة تكوينيّة بين شخصين. نعم، هو موضوع لأحكام شرعيّة أو لحقوق شرعيّة أو عقلائيّة، م ج ف.

(۶) الظاهر أنّ وجه كونه حقّاً للّه لأنّه يحقّق مصلحة للمجتمع، و لأنّه يتضمّن حرماتٍ كلّها للّه تعالى: حرمة المرأة، و حرمة الامومة و الابوّة، و معنى حرمة المرأة أنّه لا يحلّ مخالطتها إلّا بطريق الزوجيّة، أو ملك يمين، و بهذا لا ينسب الولد إلّا لمن خالطها على أحد الوجهين السابقين، و حرمة الابوّة و الامومة أنّ اللّه- تبارك و تعالى، أوجب حقوقاً تجب مراعاتها، و لا تمكن هذه الرعاية إلّا بالمحافظة على الأنساب.

الأب «۱» و الامّ «۲» و الولد «۳».

فمن حقّ الولد أن يثبت نسبه من أبيه الّذى خلقه اللّه من مائه؛ لاحتياجه إلى دفع العار عن نفسه بكونه ولد زنى، و لأنّ ثبوت نسبه يستتبع للولد حقوقاً: منها:

حقّ النفقة، و حقّ الرضاع، و حقّ الحضانة، و غير ذلك.

و بالجملة: لا يجوز التفريط بهذا الحقّ، و فَقْدُ الطفل حقّاً هامّاً من حقوقه الأساسيّة فى حياته الكريمة، يجعل شخصيّته غير متوازنةٍ، و يؤثّر على علاقاته الاجتماعيّة عند ما يصبح ناضجاً، فمن الطبيعى أن يكون لكلّ إنسان نسب يفتخر به و يعتزّ بوالديه طوال عمره.

و إذا تولّد الطفل من الرجل و المرأة بطريق الزواج الصحيح أو ما يلحق به، فمن الواضح أنّ الولد يثبت نسبه لُامّه بولادته، و لا يمكن نفيه بعد ذلك، و يثبت نسبه لأبيه أيضاً، و طريق ثبوت النسب أحد امور الثلاثة: الفراش، و الإقرار، و البيّنة و يأتى البحث عنها فى هذا الفصل.

و أمّا أوراق شهادة الولادة و سجلات الإحصائيّة، أو بطاقة الأحوال الشخصيّة الّتى يعبّر عنها بالفارسية «شناسنامه» و إن كانت أوراقاً رسميّة؛ لصدورها من موظّف عموميّ مختصّ صالحٍ فى دوائر الأحوال الشخصيّة، و لكن إذا طعن عليها بالتزوير مع التمكّن من الطعن، فلا يمكن إثبات النسب بها، و مع ذلك هى أحسن مستندٍ رسميّ تعورف عليه فى العرض على الدوائر و المدارس و المحاكم

(۱) كون النسب حقّاً للأب لأنّه يترتّب على ثبوت نسب الولد منه، ثبوت الولاية له على الولد ما دام صغيراً، و حقّ ضمّ الولد إليه عند انتهاء حضانة النساء له، و حقّ إرثه و غيرها.

(۲) كون النسب حقّاً للُامّ لانّه من حقّها صيانة الولد من الضياع، و دفع تهمة الزنا عن نفسها.

(۳) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۷۹، جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۲

و غيرها، و تكون معتبرةً و لا يحتاج إلى مستند آخر.

و إذا جاء الولد للرجل و المرأة، يكلّفهما العرف و العقلاء تكليفاً لازماً لتسجيل اسم ولدهما فى دوائر الأحوال الشخصيّة، و جاء فى بعض القوانين الموضوعة أنّه لو لم يقم الوالدان لتسجيل المولود فى الوقت المقرّر، أنّهما مستحقّان للعقوبة المعيّنة فى القانون «۱».

و ما يسأل فى المقام أنّ القيام بتسجيل المولود فى دوائر الأحوال الشخصيّة «۲»، هل يكون حقّاً للطفل أو تكليفاً على الوالدين، أو كلاهما باعتبارين، و على تقدير أن يكون تكليفاً على الوالدين، هل يمكن إقامة الدليل الشرعى على إثباته أم لا؟

فنقول: لم يتعرّض الأصحاب حكم هذه المسألة، و لعلّه لعدم كونها مبتلى بها، و لكن يمكن أن يستأنس بل يستظهر من بعض الأدلّة لزومها على الوالدين؛ و هى ما يلى:

أدلّة لزوم تسجيل الولادة

اشارة

يمكن أن يستظهر لزوم تسجيل ولادة الأطفال على الوالدين- بحيث كانوا ذوى سجلّات إحصائية فى مستقبل عمرهم- من بعض الآيات و الأخبار.

الأوّل: الآيات:

منها: قوله- سبحانه و تعالى-: «يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذا تَدايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَ لْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَ لا يَأْبَ كاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَما

---

(۱) حقوق كودك تطبيقى بالفارسية: ۲۹.

(۲) لا ريب أنّ أصل التسجيل لازم، و أمّا التسجيل فى دوائر الحكومة و أخذ ما يُسمّى بالفارسيّة «شناسنامه»، فلا دليل عليه، فمثلًا فى قديم الأيّام كانت العادة أن يكتبوا زمان الولادة ظهر ورقة القرآن الكريم، أو كتاب معتبر آخر. نعم، لا يبعد أن يُقال: إنّه فى زماننا هذا بما أنّ الطريق الوحيد لإثبات النسب ينحصر بأخذ السجلّات الشخصيّة، فاللازم البحث حوله، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳

عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَ لْيُمْلِلِ الَّذِى عَلَيْهِ الْحَقُّ وَ لْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَ لا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئاً» «۱».

جاء فى تفسير التبيان: و قوله: «فَاكْتُبُوهُ» ظاهره الأمر بالكتابة، و اختلفوا فى مقتضاه، فقال بعضهم: هو مندوب إليه، و بعض آخر أنّه فرض، و الأوّل أصحّ؛ لإجماع أهل عصرنا على ذلك «۲».

و فى كنز العرفان: «و الأمر هنا عند مالك للوجوب، و الأصحّ أنّه إمّا للندب أو للإرشاد إلى المصلحة» «۳».

و فى مواهب الرحمن: «ذكر- تعالى- فى هاتين الآيتين ما يقرب من عشرين حكماً تتعلّق باصول المعاملات و المعاوضات، كالبيع و الرهن و الدين و نحوها، و هى قواعد نظاميّة ثابتة فى فطرة العقلاء، قرّرها سيّد الأنبياء بوحى من السماء، و بمراعاتها يحفظ المال عن الضياع، و يرفع التنازع و الاختلاف بين أفراد الإنسان، و يصل كلّ ذى حقّ إلى حقّه، و العمل بها يوصل الناس إلى أغراضهم، و

يحافظون علی ماليّة أموالهم، و قـد أكّـد سبحانه على كثرة الاعتناء و الاهتمام بحقوق الناس، و بيّن عزّ و جلّ أنّ العمل طريق التقوى، بل هى و العمل الصحيح متلازمان، و أنّ التقوی من موجبات رحمة اللّه بالعبد.

و فى موضع آخر: قوله- تعالى-: «ذٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللّهِ وَ أَقْوَمُ لِلشَّهٰادَةِ وَ أَدْنیٰ أَلّٰا تَرْتٰابُوا» «۴»، معناه أنّ ما تقدّم من الأحكام فى الكتابة و الإشهاد و غيرها أعدل طريق للتقوی، و هو المحبوب عند اللّه تعالى، و أحفظ للشهادة، و أعون على

(۱) سورة البقرة: ۲/ ۲۸۲.

(۲) تفسير التبيان للطوسى: ۲/ ۳۷۱.

(۳) كنز العرفان: ۲/ ۴۷.

(۴) سورة البقرة: ۲/ ۲۸۲.

إقامتها على وجهها الصحيح، و أقْرب إلى نفى الشكّ و الريب؛ فإنّها تـدفع ارتياب بعضـكم من بعض، و هـذه الامور مطلوبـة للناس مرغوب فيها، و يستفاد من هذه أنّ جميع تلك الأحكام إنّما تكون لأجل هذه الغايات الحميدة، فتكون الأوامر و النواهى فيها للإرشاد، لا الوجوب و الإلزام «۱».

و فى مجمع البيان: «فَاكْتُبُوهُ»؛ أى فاكتبوا الدين فى صكٍّ «۲» لئلّا يقع فيه نسيان أو جحود، و ليكون ذلك توثقةً للحقّ، و نظراً للّذى له عليه الحقّ و للشهود «۳».

و بالجملة: فهـذه التأكيـدات فى أمر الكتابـة للإرشاد إلی تلك المصالح و غيرها، أو أنّها مستحبة؛ لأنّها من باب «وَ تَعٰاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوىٰ» «۴».

و لعلّ الظاهر من الآية الكريمة أنّ الكتابة و الإشهاد و غيرهما لا تختصّ بالدّين، بل يشمل غيره أيضاً، كالبيع و الرهن و الحقّ و غيرها، و يؤيّده بعض النصوص «۵»،

(۱) مواهب الرحمن فى تفسير القرآن: ۴/ ۴۰۳، ۴۱۰ و ۴۱۱.

(۲) الصكّ معرّب أصله چك، و هو كتاب الـذى يُكتبُ للعهـد فى المعاملات و الأقارير، أو هو وثيقـة بالمال و غيره. لسان العرب ۴: ۵۸، المصباح المنير: ۳۴۵، المعجم الوسيط: ۵۱۹ صكك.

(۳) مجمع البيان ۲- ۱/ ۳۹۷.

(۴) سورة المائدة: ۵/ ۲.

(۵) روى فى العلل باسناده عن أبى جعفر عليه السلام أنّه قال: إنّ اللّه- عزّ و جلّ- عرض على آدم أسماء الأنبياء و أعمارهم، قال: فمرّ بـآدم اسم داود النّبى، فـاذا عمره فى العـالم أربعون سـنة، فقال آدم: يا ربّ ما أقلّ عمر داود و ما أكثر عمرى، يا ربّ إن أنا زدتُ داود من عمرى ثلاثين سـنة أ تثبت ذلك له؟ فقال: نعم يا آدم ... قال أبو جعفر عليه السلام: فأثبت اللّه- عزّ و جلّ- لداود فى عمره ثلاثين سنة، و كانت له عند اللّه مثبتةً، فذلك قول اللّه عز و جل: «يَمْحُوا اللّهُ مٰا يَشٰاءُ وَ يُثْبِتُ وَ عِنْدَهُ أُمُّ الْكِتٰابِ» الرعد ۱۳/ ۳۹...

قال: فمضـى من عمر آدم، فهبط عليه ملك الموت ليقبض روحه، فقال له آدم: يا ملك الموت إنّه قـد بقى ثلاثين سـنة، فقال له ملك الموت: يا آدم أ لم تجعلها لابنك داود النبىّ ... فقال آدم: ما أذكر هـذا ... قال أبو جعفر عليه السـلام: و كان آدم صادقاً لم يـذكر و لم يجحـد، فمن ذلـك اليوم أمر اللّه- تبـارك و تعـالى- العبـاد أن يكتبوا بينهم إذا تـداينوا و تعاملوا إلی أجلٍ مسمّى؛ لنسيان آدم و جحوده ما جعل على نفسه، علل الشـرائع: ۵۵۳، الباب ۳۴۱ ح ۱، بحار الأنوار: ۴/ ۱۰۳ ح ۱۶ و ج ۱۱/ ۲۵۸ ح ۲، وسائل الشيعة ۱۲/

۲۹۹، الباب ۱۶ من أبواب آداب التجارة ح ۱، و مثله ما رواه فی الکافی: ۷/ ۳۷۸، و کذا فی أحکام القرآن لابن عربی: ۱/ ۳۲۸ مع اختلاف فی نقل الروایة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵

و جاء فی فقه القرآن «۱»: «فَاکْتُبُوهُ» الضمیر للدین أو للحقّ، صغیراً کان أو کبیراً، علی أیّ حالٍ کان الحقّ من صغیر و کبیر.

و الحاصل: أنّه یمکن أن یستفاد من القرائن المختلفة أنّ الأمر بکتابة الدین- الّذی هو إرشاد الی المصلحة- هو المنع عن تضییع الحقوق، و أخذ التوثیق لها، و رفع التنازع فی الأموال و غیرها.

و هکذا التعلیل المستفاد من قوله- تعالی-: «ذلِکُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللّهِ» - علی ما بیّناه من المعنی- لا یختصّ بما ذکر فی الآیة، بل یشمل کلّ ما هو محبوب عند اللّه، مطلوب للناس، مرغوب فیه، و تکون الکتابة و الإشهاد فیه طریقاً للتقوی، و سبباً لاقامة القسط.

و منه کتابة شهادة الولادة و تسجیل المولود فی دوائر الأحوال الشخصیّة؛ إذ بمراعاتها یحفظ حقّ الطفل و نسبه عن الضیاع، و تترتّب علیها غایات حمیدة فی مستقبل عمره، و لعلّ هذا المعنی غیر بعید عن الحکم الإرشادی للآیة، و اللّه هو العالم بحکمه «۲»

---

(۱) فقه القرآن للراوندی: ۱/ ۳۷۸.

(۲) إذا قلنا بأنّ الآیة دالّة إرشاداً علی رجحان الکتابة، فالنتیجة أنّ التسجیل لیس بلازم شرعاً، بل هو راجح عند الشارع، کما أنّه راجح عند العقلاء. نعم، إذا قلنا بأنّها دالّة إرشاداً علی لزوم الکتابة، فالنتیجة لزوم ثبت الأسناد، و لکنّه لیس بلزوم شرعیّ، و کیف کان الإرشاد تابع للمرشد إلیه.

هذا، مضافاً إلی أنّ الآیة الشریفة إنّما هی بصدد إثبات حجّیة الکتابة فی هذه الامور، فالمستفاد منها أصل اعتبار الکتابة فی الدیون و الحقوق و الأنساب و غیرها، کما ذکرناه مفصّلًا فی رسالة حجّیة الکتابة، فراجع، م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۶

و منها: قوله- تعالی-: «لا تُضَارَّ والِدَةٌ بِوَلَدِها وَ لا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ» «۱».

ففی تفسیر التبیان: «و قیل: معناه أنّ علی الوالدة ألّا تضارّ بولدها فیما یجب علیها من تعاهده و القیام بأمره و رضاعه و غذائه، و علی الوالد ألّا یضارّ بولده فیما یجب علیه من النفقة علیه و علی امّه و فی حفظه و تعاهده» «۲».

و فی مجمع البیان: «یکون المضارّة بمعنی الإضرار؛ أی لا تضرّ الوالدة و لا الوالد بالولد «۳»، فأمر اللّه- سبحانه و تعالی- الوالدین بالقیام بشئون الأولاد و العنایة بهم، بحیث أن لا یتوجّه إلیهم الضرر، و حیث إنّ عدم القیام بکتابة ولادة الطفل فی دوائر الأحوال الشخصیّة و تحصیل البطاقة یوجب ضرراً للطفل «۴»، فیجب علیهما القیام بذلک لکی لا یقع الطفل فی الضرر.

و منها: قوله- تعالی-: «وَ ما جَعَلَ عَلَیْکُمْ فِی الدِّینِ مِنْ حَرَجٍ» «۵» فإنّ فی جواز «۶» عدم القیام بتحصیل البطاقة، و تسجیل الولادة، یتوجّه علی الطفل الضیق و الشدائد العظیمة فی طول حیاته، حیث إنّ فی عصرنا الراهن لا یتمکّن الطفل من

---

(۱) سورة البقرة: ۲/ ۲۳۳.

(۲) تفسیر التبیان: ۲/ ۲۵۸.

(۳) تفسیر مجمع البیان ۲/ ۳۳۵.

(۴) و فیه: أوّلًا: أنّ الآیة الشریفة دالّة علی ما یحتاج إلیه الولد فی حیاته و نموّه و رشده، و لا یجوز المضارّة فی هذه الدائرة. و أمّا عدم القیام بکتابة ولادة الطفل فی الدوائر الرسمیّة، فلا یصدق علیه المضارّة.

و ثانیاً: المضارّة تدفع بأصل الکتابة و لو فی ورقة، أو تدفع بالاعتماد علی الشهرة فی البلد أو المحلّ. و کیف کان، فلا یتوقّف دفع

المضارّة على الكتابة فى المراكز الرسميّة، م ج ف.

(۵) سورة الحجّ: ۳۲/ ۷۷.

(۶) قد ثبت فى محلّه أنّ نفى الحرج إنّما هو بالنسبة إلى الأحكام الإلزاميّة؛ بمعنى أنّ الآية الشريفة حاكمة على التكاليف الإلزاميّة إذا كانت حرجيّة، فلا تدلّ على جواز الكتابة أو عدم جوازه. و بعبارة اخرى لسان الآية إنّما يكون سلبيّاً و ليس إثباتيّاً، و على هذا فلا يستفاد من الآيات الشريفة ما يدلّ على لزوم ذلك، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷

التحصيل فى المدارس المعدّة لذلك، و لا- من السفر فى البلاد، و لا من ثبت نكاح زوجته، و لا الحضور فى المجامع و غير ذلك، فينتج أنّه لا يجوز للوالدين التسامح و التساهل لتحصيل بطاقة الولادة.

الثانى: النصوص:

منها:

ما رواه فى العلل و العيون بأسانيده عن محمّد بن سنان، عن الرضا عليه السلام فيما كتب إليه: «و علّة ضرب القاذف و شارب الخمر ثمانين جلدةً؛ لأنّ فى القذف نفى الولد، و قطع النسل، و ذهاب النسب»

، الحديث «۱»؛ فإنّ هذه العلّة- أى ذهاب النسب- موجودة فى عدم كتابة الولادة فى بعض الأحيان.

و منها: مرسلة

جميل، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سمعته يقول: «مَنَّ اللّه على الناس برّهم و فاجرهم بالكتاب و الحساب، و لو لا ذلك لتغالطوا»

«۲»

. فعدم ثبت الولادة يوجب التغالط و هو غير محبوب عند اللّه.

و منها:

ما فى تحف العقول فى رسالة الحقوق لعلى بن الحسين عليهما السلام: و أمّا حقّ ولدك، فتعلم أنّه منك و مضاف إليك فى عاجل الدنيا بخيره و شرّه، و أنّك مسئول عمّا ولّيته من حُسن الأدب و الدلالة على ربّه،

الحديث «۳».

فإضافة «۴» الطفل إلى والديه فى طول حياتهم- و خاصّة فى القرون

---

(۱) علل الشرائع: ۵۴۵، عيون أخبار الرضا عليه السلام: ۲/ ۹۷، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۲، الباب ۲ من أبواب حدّ القذف ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۲/ ۲۹۸، الباب ۱۵ من أبواب آداب التجارة ح ۱.

(۳) تحف العقول: ۲۶۳.

(۴) هذه الإضافة إنّما هى من جهة مسئوليّة الوالد لأعمال الولد، و ليس المقصود العلقة الإضافيّة، و كيف كان، ليس فى النصوص و الروايات أيضاً شىء يدلّ على لزوم ذلك، و ثبت الولادة فى الأوراق الرسميّة من الامور الجارية فى زماننا هذا إنّما هو للاستفادة منه فى سائر المراكز الدوليّة، و هكذا جرت العادة فى زماننا، و لكنّه ليس بلازم شرعىّ. نعم، لا يبعد أن يُقال بعد عدم الاعتماد على الشهرة أو بشىء آخر أنّ اللازم أصل الكتابة و لو فى ظهر كتاب، فتأمّل، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸

المتمادية- لا يسجّل إلّا بثبت الولادة كما هو ظاهر.

و بالجملة: فانّ هذا الحكم- لزوم ثبت الولادة- ممّا هو ثابت عند العرف و العقلاء، و لا يعتريه شكّ و لا ريب، و القول بوجوبه الشرعى على الوالدين- نظراً إلى ما هو المستفاد من الآيات و الروايات المتقدِّمة و لو بقرينة المؤيّدات المذكورة- غير بعيد.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۹

الفصل الثانى: إلحاق الولد بوالديه و فيه مباحث

المبحث الأوّل: معنىً قاعدة «الولد للفراش» و دليلها

اشارة

لا شك فى أنّ الطفل ينسب إلى والديه فى أكثر الموارد، كما إذا لم يكن نزاع بين الزوجة و الزوج اللّذين تولّد منهما الطفل و يترتّب عليه آثار الانتساب؛ من وجوب الحضانة و التربية و النفقة و غير ذلك.

لكن فى بعض الأحيان لأجل وجود بعض الشبهات و الإيرادات- مثل إنكار الزوج الدخول بزوجته و رميها بالزنا، أو اعتقاده بأنّ أقصى مدّة الحمل تسعة أشهر، و تولّد الطفل فى الشهر العاشر من زمان الدخول مثلًا، و مثل أن يكون انتقال النطفة بالآلات العلميّة الحديثة، أو تكوّن الطفل بوطء الشبهة، و غير ذلك من الشبهات- تعيين نسب الطفل مشكل.

فيسأل ما هو المناط فى تعيين نسب الأطفال فى هذه الموارد و ما شابهها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰

و أمّا الجواب: أنّ الإسلام جاء لحفظ كينونة نظام المجتمع و الأنساب، و شرّع أحكاماً كلّيةً يمكن تعيين نسب الأطفال بها فى الموارد المشتبهة، فعقدنا للبحث عنها مباحث فى هذا الفصل، و أهمّها هى قاعدة عامةٌ الّتى سمّاها الفقهاء بقاعدة «الولد للفراش»، فيلزم أن نبيّن أوّلًا معنى القاعدة، و إلحاق الولد بالزوج استناداً بها ثانياً، و إقامة الدليل عليها ثالثاً، و تعميم موضوع الفراش رابعاً.

أ- معنى قاعدة «الولد للفراش» عند الفقهاء

الفراش فى اللغة ما يفرش، يقال: الأرض فراش الأنام. قال اللّه- عزّ و جلّ-:

«الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ فِراشاً» «۱»؛ أى لم يجعلها حزنة غليظة لا يمكن الاستقرار عليها.

و يُقال مجازاً: إنّ زوجة الرجل فراشه، و إنّه مالك للفراش. ففى مصباح المنير:

الفراش: بمعنى مفعول ... و قوله عليه الصلاة و السلام: «الولد للفراش»: أى للزوج؛ فإنّ كلّ واحد من الزوجين يسمّى فراشاً للآخر «۲».

و فى لسان العرب: الفراش ما افترش و يقال لامرأة الرجل هى فراشه و إزاره و لحافه «۳»، و كذا فى مجمع البحرين «۴».

و فى المفردات: و كنّى بالفِراش عن كُلّ واحِدٍ مِنَ الزوجين «۵».

و المراد من الفراش عند الفقهاء هو معناه الكنائى.

ففى المبسوط: لا خلاف بين أهل العلم أنّ من نكح امرأةً نكاحاً صحيحاً، أنّها

---

(۱) سورة البقرة: ۲/ ۲۲.

(۲) المصباح المنير: ۲- ۱/ ۴۶۸.

(۳) لسان العرب: ۵/ ۱۱۱.

(۴) مجمع البحرين: ۳/ ۱۳۸۱.

(۵) المفردات: ۳۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۱

تصير فراشاً بالعقد «۱».

و قال المحقّق البجنوردی: الفراش هاهنا كنايـة عن الزوج الشـرعی أو المالک، باعتبار أنّ من هو زوج شـرعاً أو كان مالكاً لها، له حقّ أن ينام معها فيه شرعاً و يستمتع منها «۲».

و المقصود من قاعدة الفراش عندهم، أنّه إذا تولّد طفل من المرأة التی كان لها زوج و أمكن انتسابه به، يحكم به له، و لا يجوز نفيه.

قال الشيخ فی النهاية: «إذا ولدت امرأة الرجل ولداً على فراشه، لزمه الإقرار به، و لم يجز له نفيه» «۳».

و فی المسالـک: «متی أمكن انتسـاب الولـد إلى الزوج يحكم به له، و لاـ يجوز له نفيه؛ سواء تحقّق فجور امّه أم لا، و سواء ظنّ انتفاءه عنه أم لا، عملًا بظاهر الشرع» «۴».

ببيان آخر مفاد قاعدة الفراش هو إلحاق ما ولدته الزوجة بالزوج مع شرائط.

و جـاء فی التحرير: «أولاد المعقود عليها دائماً يلحقون بالزوج بشـروط ثلاثـة» «۵». و كـذا فی القواعد «۶» و كشف اللثام «۷»، و جامع المدارک «۸»، و تفصيل

---

(۱) المبسوط للشيخ: ۵/ ۲۳۲.

(۲) القواعد الفقهيّة للبجنوردی: ۴/ ۲۶.

(۳) النهاية للطوسی: ۵۰۵.

(۴) مسالک الأفهام: ۸/ ۳۸۱.

(۵) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۵.

(۶) قواعد الأحكام الشرعيّة: ۳/ ۹۹.

(۷) كشف اللثام: ۷/ ۵۳۲.

(۸) جامع المدارک: ۴/ ۴۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۲

الشريعة «۱»، و غيرها «۲».

و يستفاد هذا المعنى أيضاً من كلمات فقهاء الشافعيّة و الحنابلة و المالكيّة من مذاهب أهل السنّة.

ففی المجموع: إذا تزوّج امرأةً و هو ممّن يولـد لمثله، و أمكن اجتماعهمـا على الوطء و أتت بولـدٍ ... لحقه فی الظاهر «۳». و كذا فی الحاوی «۴» و الامّ «۵».

و فی كشّاف القناع: من ولدت امرأته من أمكن كونه منه و لو مع غيبة الزوج ... لحقه نسبه «۶». و كذا فی الإنصاف «۷» و المبدع «۸».

و فی أوجز المسالـک فی فقه المـالكی: إذا كان للرجل امرأة أو أمَـة صارت فراشاً له فأتت بولـد بمـدّة الإمكان، لحقه و صار ولـداً له يجری بينهما المواريث و غيره من الأحكام «۹». و كذا فی المدونة «۱۰».

و أمّا الحنفيّـة: قالوا بأنّ معنى الفراش هو العقد، و لا يعتبر إمكان الدخول؛ إذ النكاح قائم مقام الماء، كما فی تزوّج المشـرقی بالمغربيّة

و بینهما مسیرة سنة، فجاءت بالولد لستّة أشهر یثبت النسب و إن لم یتوهّم الدخول لبعده عنها «۱۱»

---

(۱) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۵۰۳.

(۲) جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۲۲، مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۳۷.

(۳) المجموع شرح المهذّب: ۱۹/ ۴۷.

(۴) الحاوی الکبیر: ۱۴/ ۲۴ و ۲۳.

(۵) الامّ: ۵/ ۳۱۲.

(۶) کشّاف القناع: ۵/ ۴۷۳.

(۷) الإنصاف: ۹/ ۲۶۶.

(۸) المبدع: ۷/ ۶۵.

(۹) أوجز المسالک: ۱۲/ ۱۹۶.

(۱۰) المدوّنة الکبری: ۳/ ۱۱۸.

(۱۱) البنایة فی شرح الهدایة: ۵/ ۴۵۳ و ۴۵۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۲۳

قال فی المجموع بعد نقل هذا القول عن أبی حنیفة: و هو قول ضعیف ظاهر الفساد، و علی خلافه کافّة العلماء «۱».

ب: وجوب إلحاق الولد بالزّوج

الظاهر أنّه لا- خلاف بین الفقهاء، بل ثبت الإجماع علی أنّه مع تحقّق الفراش و شرائطه یلحق الولد بالزوج، و یترتّب علیه آثاره من إثبات النسب و غیره، و لا یجوز نفیه إلّا باللعان.

ففی المقنعة: «من ولدت زوجته علی فراشه- و قد دخل بها- ولداً لستّة أشهر ... فهو ولده بحکم الشریعة، و قضاء العادة، و لا یحلّ له نفیه و لا إنکاره» «۲».

و قال ابن سعید: «الزوجة الدائمة و المتعة و الأمَة السریّة فراش، فإذا ولدت إحداهنّ ولداً الحق به مع إمکان الوطء» «۳».

و کذا فی النهایة «۴» و المبسوط «۵»، و ادّعی عدم الخلاف بین أهل العلم فیه، و السرائر «۶»، و الوسیلة «۷»، و الشرائع «۸»، و القواعد «۹»، و التحریر «۱۰»، و کشف اللثام «۱۱»،

---

(۱) المجموع شرح المهذّب: ۱۹/ ۴۹.

(۲) المقنعة: ۵۳۷- ۵۳۸.

(۳) الجامع للشرائع: ۴۶۱.

(۴) النهایة، للطوسی: ۵۰۵.

(۵) المبسوط، للطوسی: ۵/ ۲۳۲.

(۶) السرائر: ۲/ ۶۵۷.

(۷) الوسیلة، لابن حمزة: ۳۱۷.

(۸) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۰.

(۹) قواعد الاحکام: ۳/ ۹۹.

(۱۰) تحریر الأحکام: ۴/ ۱۵.

(۱۱) کشف اللثام: ۷/ ۵۳۲ و بعده.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴

و عبّر فی المسالک بالمجمع علیه «۱».

و فی الحـدائق: لا خلاف بین الأصـحاب- کما ادّعاه جملـهٔ منهم- فی أنّ ولد الزوجهٔ الدائمهٔ یلحق بالزوج «۲». و کذا فی المهذّب، و ادّعی علیه الإجماع «۳» و غیرها «۴».

ج: دلیل قاعدهٔ «الولد للفراش»

اشارهٔ

و یدلّ علی إثبات القاعدهٔ وجوه:

الأوّل: الإجماع

کما تقدّم، و عبّر بعضهم بعدم الخلاف، و لکنّه مدرکیّ.

الثانی: – و هو العمدهٔ– الحدیث المشهور المعروف بین المسلمین عن النبیّ

صلی الله علیه و آله أنّه قال:

«الولد للفراش و للعاهر الحجر» «۵»

. قال المحقّق البجنوردی: و هو الحدیث المشهور المعروف بین جمیع الفرق و الطوائف الإسلامیّهٔ، و لم ینکره أحد من المسلمین «۶»، و ادّعی فی الجواهر الاتّفاق علی مضمونه «۷».

و استدلّ بهذا الحدیث فی لسان أهل البیت علیهم السلام «۸» کثیراً، کما

قال أمیر المؤمنین علیه السلام

---

(۱) مسالک الأفهام: ۸/ ۳۹۱.

(۲) الحدائق الناضرهٔ: ۲۵/ ۳.

(۳) مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۳۷.

(۴) جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۲۲، جامع المدارک: ۴/ ۴۴۴، تفصیل الشریعهٔ، کتاب النکاح: ۵۰۳.

(۵) الکافی: ۵/ ۴۹۲ بـاب الرجل یکون له الجاریـهٔ ... ح ۳، الفقیه: ۴/ ۳۸۰ ح ۵۸۱۲، وسائل الشیعهٔ: ۱۴/ ۵۶۵، الباب ۵۶ من أبواب نکاح العبید ح ۱، سنن ابن ماجهٔ: ۲/ ۴۹۷ باب «الولـد للفراش» ح ۲۰۰۷ و ۲۰۰۶، صحیح البخاری: ۸/ ۱۵ بـاب من ادّعی أخاً أو ابن أخ: ح ۶۷۶۵.

(۶) القواعد الفقهیّهٔ: ۴/ ۲۳.

(۷) جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۳۲.

(۸) وسائل الشیعهٔ: ۱۴/ ۵۶۸ الباب ۵۸ من أبواب نکاح العبید ح ۲ و ۳ و ۴ و ۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵

فی جواب معاویهٔ: «و أمّا ما ذکرت من نفی زیاد فإنّی لم أنفه، بل نفاه رسول اللّه صلی الله علیه و آله»؛ إذ قال: «الولد للفراش و للعاهر الحجر» «۱»

. علی هذا لا ینبغی البحث فی سند الحدیث؛ لأنّه قطعیّ، بل مضمونه متواترهٔ، فیصحّ أن یدّعی أنّ کبری القاعدهٔ قطعیّهٔ و إن اختلفوا فی الصغری؛ کقول بعضهم:

إنّ الأمهٔ لیست فراشاً «۲»، و اختلافهم فی العقد المؤجّل «۳».

و بالجملهٔ: المتفاهم العرفی من الجملتین فی الروایهٔ الشریفهٔ: أنّ الجملهٔ الاولی عبارهٔ عن أنّ الولد مخصوص بالزوج، و لیس لغیره حقّ و نصیب فیه. و هذا المعنی نتیجهٔ حصر المبتدأ فی الخبر الذی یقولون به فی علم البلاغهٔ إذا کان المبتدأ معرّفاً بالألف و اللّام، کقولهم: الکرم و الفصاحهٔ فی العرب، و لا شکّ فی أنّه صلی الله علیه و آله فی مقام بیان الحکم الشرعی، لا فی مقام الإخبار عن أمر خارجیّ، و ظاهر القضایا الشرعیّهٔ التی بصورهٔ الإخبار من هذا القبیل؛ أی و إن کانت بحسب الصورهٔ جمل خبریّهٔ لکنّها فی الواقع إنشاءات بصورهٔ الإخبار عن وقوعها فی أحد الأزمنهٔ الثلاثهٔ، مضافاً إلی أنّه لو کان قوله صلی الله علیه و آله:

«الولد للفراش»

إخباراً عن أمر واقع، ربما لا یکون کذلک؛ أی یکون الولد لغیر الفراش، خصوصاً فی الأزمنهٔ التی تشیع فیها الفجور، و لا یمکن أن یصدر الکذب منه صلی الله علیه و آله؛ لأنّه معصوم.

و إذا کان کذلک، فلا بدّ من القول بأنّه صلی الله علیه و آله فی مقام جعل الفراش أمارهً معتبرهً شرعیّهً فی مقام تعیین النسب لإثبات أنّ المولود فی فراش شخص یکون له، و لیس لآخر نصیب فیه، و من المعلوم أنّ جمیع الأمارات الشرعیّهٔ کالعرفیّهٔ قد یتخطّی، لکنّها غالباً تطابق، و هذا مناط جعلها أمارهً.

---

(۱) الخصال: ۲۱۳ باب الأربعهٔ عن ابن عبّاس.

(۲) المبسوط: ۵/ ۲۳۱.

(۳) کشف اللثام: ۷/ ۵۳۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶

و أیضاً معلوم أنّ أماریّهٔ الأمارهٔ منوطهٔ بعدم القطع علی خلافها، و عدم القطع علی وفاقها أیضاً؛ إذ مع القطع بأحد الطرفین لا یبقی مجال للتعبّد.

أمّا فی صورهٔ القطع علی وفاقها، فحجیهٔ الأمارهٔ تکون من قبیل تحصیل ما هو حاصل بالوجدان، بالتعبّد، الذی هو أسوأ من تحصیل الحاصل المحال.

و أمّا فی صورهٔ کونه علی خلافها، فمن جههٔ عدم إمکان جعل الطریق و المثبت للذی خلافه ثابت لدیه، فإذن قوله صلی الله علیه و آله:

«الولد للفراش»

یکون أمارهٔ فی مورد الشکّ فی أنّ الولد هل لصاحب الفراش أو لغیره، و إلّا فمع القطع بکونه له أو لغیره لا یبقی مجال للتمسّک به فی مقام الإثبات.

على هـذا لا يعتنى بالظنون غير المعتبرة على خلافها، مثل كون الولـد شبيهاً بالزانى قيافـة و إن كان يوجب الظنّ بأنّه له، و لكنّ الشارع لم يعتبر هـذا الظنّ، و كـذا لاـ يعتنى بقول القافـة و إن اسـتند إلى أمـارة مقبولـة عنـدهم، و لا شكّ فى أنّ قولهم يوجب الظنّ، و لكنّ الشارع لم يعتبره، بل لا خلاف فى تحريمها، و كذلك الأمارات الظنّية غير المعتبرة شرعاً و إن كان العرف يعتمد عليها من قبيل تحليل الدم.

و بتعبير آخر انطباق دم الولد مع الزانى مثلًا و مخالفتها مع دم زوج المرأة و أمثاله الشائعة فى هذه الأعصار عند الأطبّاء لا اعتبار بها.

و الحاصـل: أنّه لاـ يجوز لأحـد نفى من وُلِدَ على فراشه بـالظنّ. نعم، إذا أوجب الأمارات غير المعتبرة المقبولـة عنـد العرف القطع بأنّ الولد لغير صاحب الفراش، فلا يبقى مجال لإجراء هذه القاعدة؛ لأنّها أمارة عند الشكّ.

و أمّا الجملة الثانية: أى

«و للعاهر الحجر»

العاهر هو الزانى و الحجر معناه معلوم، و هى كناية عن طرد الزانى و ردّه عن دعواه الولد، كما أنّ الكلب يطّرد

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷

بالحجارة، و قيل: إنّ المراد من الزانى هو المحصن، و هو لا يعطى له الولـد، بل يرمى بالحجارة حتى يهلك؛ أى يحدّ بهذا الحدّ الذى عيّنه الشارع للزانى المهين «۱».

د: تعميم موضوع الفراش

هل تكون للفراش التعميم فيشـمل كلّ من له حلّيـة الوطء بحسب الظاهر، و لا فرق بين المعقودة الدائمـة أو المنقطعـة و الأمَة و الوطء بالشبهة؟ أو لم يكن كذلك؟

فنقول: لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه إذا كانت المرأة المعقودة دائماً يصير الزوج ذا الفراش، و يشمله قاعدة الفراش قطعاً «۲».

و القدر المتيقّن من الإجماع «۳» المدّعى فى المقام هو ذلك، و الظاهر أنّ نكاح المؤجّل أيضاً كذلك و يشـمله حكم الفراش، صرّح بذلك بعض الفقهاء.

ففى الجامع للشرائع: و الزوجة الدائمة و المتعة و الأمة السريّة فراش «۴». و كذا فى السرائر «۵».

و قال العلّامـة فى التحرير: يجب الاعتراف بولد المتعة مع حصول شـرائط الإلحاق ... و لا يجوز له نفيه لمكان الشـبهة ... سواء اشترط إلحاقه به فى العقد أو لا «۶». و كذا فى القواعد «۷»

---

(۱) القواعد الفقهيّة للمحقّق البجنوردى: ۴/ ۲۷- ۳۱ مع تصرّف و تلخيص، جواهر الكلام: ۲۲/ ۹۲، جامع المدارك: ۴/ ۴۴۴.

(۲) المبسوط للطوسى: ۵/ ۲۳۲، تحرير الأحكام: ۴/ ۱۵، مختصر النافع: ۲۱۷، مسالك الأفهام: ۸/ ۳۷۳، جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۲۲، مبانى منهاج الصالحين: ۱۰/ ۲۲۸.

(۳) تقدّم نقل الإجماع عن بعض الفقهاء.

(۴) الجامع للشرائع: ص ۴۶۱.

(۵) السرائر: ۲/ ۶۵۸.

(۶) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۸.

(۷) قواعد الأحكام: ۳/ ۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸

و فى كشف اللثام: و أمّا النكاح المؤجّل، فإن اجتمعت الشرائط الثلاثة لم يحلّ له نفيه عنه «۱». و كذا فى الرياض «۲»، و مبانى منهاج الصالحين «۳».

و هكذا يستفاد التعميم من إطلاق كلام بعض آخر، كما قال فى النهاية: إذا ولدت امرأة الرجل ولداً على فراشه، لزمه الإقرار به «۴».

و فى المقنعة: و من ولدت زوجته على فراشه ... فهو ولده «۵». و كذا فى الشرائع «۶» و المسالك «۷» و غيرها «۸».

و بالجملة: الفراش يعمّ المتعة أيضاً و يشملها حكم نكاح الدائم، و لا فرق بينهما.

قال الفاضل المقداد: هذه الشرائط غير مختصّة بولد الدائم، بل هى شرائط أيضاً لولد المتعة و الملك و الشبهة، و حينئذٍ لا وجه لتخصيص ذلك بالزوجة الدائمة «۹».

مضافاً إلى الإجماع الذى ادّعى بعضهم بعدم الفرق بينهما.

و فى الرياض: «و فى حكمه- أى ولد الأمة- ولد المتعة فى الأحكام المذكورة؛ من اللحوق به، و لزوم الاعتراف به مع عدم علم بانتفائه عنه ... لعموم

«الولد

---

(۱) كشف اللثام: ۷/ ۵۳۷.

(۲) الرياض: ۱۲/ ۱۱۵.

(۳) مبانى منهاج الصالحين: ۱۰/ ۲۲۸.

(۴) النهاية: ص ۵۰۵.

(۵) المقنعة: ص ۵۳۷.

(۶) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۰.

(۷) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۷۳.

(۸) تفصيل الشريعة كتاب النكاح: ص ۵۰۳.

(۹) التنقيح الرائع: ۳/ ۲۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹

للفراش»

مضافاً إلى الإجماع «۱».

و أمّا تعميم حكم الفراش بالنسبة الى وطء الأمة المملوكة ففيه خلاف؟

و حيث لا موضوع لها فى عصرنا تركنا البحث عنه لعدم الفائدة فيه.

و أمّا فى الوطء بالشبهة يلحق الولد بالواطئ و يعمّ حكم الفراش قطعاً، و سيأتى التحقيق فيه فى مبحث مستقلّ فانتظره، و يلزم أن نذكر أنّ المقصود من الفراش هو الافتراش فعلًا بحيث كان الزوج متمكّناً من الوطء، لا ما يقوله أهل السنّة من الافتراش شرعاً؛ بمعنى أنّه يحلّ له وطؤها، فلو ولدت و إن لم يفترشها فعلًا ألحق به الولد على مذهبهم «۲».

و لا نقول به، إذ هو مع ما فيه من فتح باب الفساد للنساء أشبه شىء بالخرافات، كما فى الجواهر «۳» و تفصيل الشريعة «۴»

---

(۱) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۱۵.

(۲) تقدّم نقل هذا عن الحنفيّة فى المبحث الأوّل.

(۳) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۲۳.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۰۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰

المبحث الثانى: شرائط الإلحاق

اشارة

ذكر الأصحاب فى إلحاق الولد بالزوج شرائط:

[الشرط] الأوّل: الدخول أو مثله «۱».

اشارة

يقع الكلام فى أنّه هل يشترط فى إلحاق الولد بالزوج الدخول بالزوجة و إن لم ينزل، أو يكفى إمكان الوطء و إن لم يدخل بها، أو يشترط الإنزال فقط؟

أقوال:

[القول] الأوّل: أنّه يشترط فى إلحاق الولد بالزوج الدخول بالزوجة.

اشارة

قال العلّامة فى القواعد: أمّا الدائم فيلحق فيه الأولاد بالزوج بشروط ثلاثة:

الدخول » ... و الحق به أيضاً فى العقد المؤجّل و الوطء بالشبهة «۲».

و كذا فى التحرير «۳»، و النهاية «۴»، و المقنعة «۵»، و السرائر «۶»، و المختصر النافع «۷»،

---

(۱) لا يخفى أنّ شرط الدخول أو الإنزال أو إمكان الوطء يجرى فى حقّ من كان يمكن أن يتولّد منه الطفل؛ بأن يكون فى سنّ البلوغ و لو احتمالًا ضعيفاً، فلو لم يكن كذلك؛ بأن يكون طفلًا غير بالغ قطعاً فلا يجرى فى حقّه ذلك و لا يلحق به الولد و إن دخل بالمرأة. قال الشيخ الأعظم فى المقام: «من بلغ عشراً فما زاد و إن كان خصيّاً أو مجبوباً، ثمّ ولد له ولد بالعقد الدائم بعد الدخول قبلًا أو دبراً، و مضى ستّة أشهر من حين الوطء إلى عشرة لحق به، و لم يجز له نفيه و لا ينتفى عنه إلّا باللعان، و لو لم يدخل أو جاء لأقلّ من ستّة حيّاً كاملًا أو لأكثر من عشرة، أو كان له دون عشر سنين ... لم يلحق به، و لا يجوز له إلحاقه به». تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح: ۲۰/ ۴۸۹.

(۲) قواعد الأحكام: ۳/ ۹۸، ۹۹، ۱۰۰.

(۳) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۵.

(۴) النهاية، للطوسى: ۵۰۶.

(۵) المقنعة: ۵۳۷.

(۶) السرائر: ۲/ ۶۵۷.

(۷) المختصر النافع: ۲۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱

و إرشاد الأذهان «۱»، و نهاية المرام «۲»، و التنقيح الرائع «۳».

و فى الشرائع: «و هم يلحقون بالزوج بشروط ثلاثة: الدخول » «... ۴».

و فى المسالك: «يتحقّق الدخول الموجب لإلحاق الولد و غيره من الأحكام بغيبوبة الحشفة خاصّة- أو قدرها من مقطوعها- فى القبل و لو لم ينزل» «۵».

و كذا فى كشف اللثام «۶» و الجواهر «۷».

و ذكر الشهيد فى القواعد: أنّ الوطء فى الدبر يساوى القبل فى هذا الحكم و غيره إلّا فى مواضع قليلة استثناها «۸».

و استشكل عليه فى الروضة بقوله: «و لا يخلو ذلك من إشكال إن لم يكن مجمعاً عليه؛ للقطع بانتفاء التولّد عنه عادةً فى كثير من موارده» «۹».

أدلّة اشتراط الدخول فى اللحوق

اشارة

ما استدلّ به أو يمكن أن يكون دليلًا على اللحوق مع الدخول امور:

الأوّل: الإجماع، كما هو ظاهر كلام بعضهم

«۱۰». ففى الجواهر: «فلو لم يدخل بها لم يلحقه إجماعاً بقسميه» «۱۱»

---

(۱) إرشاد الأذهان: ۲/ ۳۸.

(۲) نهاية المرام: ۲/ ۲۲۷.

(۳) التنقيح الرائع: ۳/ ۲۶۱.

(۴) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۰.

(۵) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۷۷.

(۶) كشف اللثام: ۷/ ۵۳۳.

(۷) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۲۲.

(۸) القواعد و الفوائد: ۱/ ۱۷۷.

(۹) الروضة البهيّة: ۵/ ۴۳۲.

(۱۰) نهاية المرام: ۱/ ۴۳۲، رياض المسائل: ۱۲/ ۱۱۵، مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۳۷.

(۱۱) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۲۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۲

و عبّر بعضهم بعدم الخلاف كما فى الحدائق، حيث قال: «لا خلاف بين الأصحاب- كما ادّعاه جملة منهم- فى أنّ ولد الزوجة الدائمة يلحق بالزوج بشروط ثلاثة: أحدها الدخول» «۱».

و فيه أوّلًا: أنّه لم يتحقّق الإجماع؛ لأنّه ذهب جماعة إلى أنّه يلحق الولد بالزّوج بالإنزال؛ سواء تحقّق ذلك بالدخول، أو بالآلات الحديثة للتلقيح، أو بإهراقه فى أطراف الرحم، و هو أيضاً مقتضى بعض النصوص كما سيأتى.

و ثانياً: على فرض تحقّقه لا اعتبار به، لأنّ المسألة ذات دليل، و لعلّ نظر المجمعين متّجه إلى ذلك، فلا يكون إجماعاً تعبّدياً كاشفاً عن قول المعصوم عليه السلام أو عن دليل معتبر، مضافاً إلى أنّ كثيراً من الفقهاء ذكروا الدخول بنحو الإطلاق شرطاً للإلحاق، مع القطع بأنّه مع عدم الإنزال لم يلحق، و لا أقلّ من الشّك فيه.

و لذا قيّد بعضهم بالإنزال «۲».

قال فى الحدائق: «و أنت خبير بما فيه على إطلاقه من الإشكال، فإنّه مع العلم بعدم الإنزال و إن كان الجماع فى القبل، و كذا مع الجماع فى الدبر كيف يحكم بالإلحاق و الحال هذه، و لم أرَ من تنبّه لذلك إلّا السيّد السند فى شرح النافع ... نعم، لو كان قد أنزل لكنّه عزل عن الزوجة فإنّ الإلحاق فى هذه الصورة كما قطعوا به جيّد» «۳».

الثانى: أنّه اعتبر الشارع الدخول حفظاً لنظام التناسل و التوالد

، و لئلّا يفتح باب الفساد على النساء كما فى المهذّب «۴».

و فيه: أنّه لا يتوقّف هذا على الدخول، و يصحّ أن يتوقّف على ما هو ملاك

---

(۱) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۳.

(۲) جامع المدارك: ۴/ ۴۴۴، الروضة البهيّة: ۵/ ۴۳۲، الجامع للأحكام الشرعية للمحقّق السبزوارى: ۵۶۸.

(۳) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۳- ۴.

(۴) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳

الدخول، و هو الإنزال و لو فى حوالى الفرج، و ينشأ الولد من ماء الرجل من غير دخول، كما أثبتته العلوم الحديثة.

مضافاً إلى أنّ هذه استحسانات لا اعتبار لها فى الفقه، و لعلّه لذلك اعترف المستدلّ بكفاية الإنزال فقط «۱».

الثالث: لا منىّ للمرأة بدون الدخول

، قال فى الإيضاح: «و لو تصادقا على أنّها استدخلت منيّه من غير جماع فحملت منه فالأقرب عدم اللحوق بها؛ إذ لا منىّ لها هنا» «۲».

و فيه: أنّ هذا خلاف الوجدان؛ لأنّ كثيراً ما يتحقّق الحمل «۳» بإدخال منىّ الرجل فى فرج المرأة من غير إيلاج.

الرابع: ما ذكره فى الجواهر من أنّه يمكن التولّد من الرجل بالدخول و إن لم ينزل

، و لعلّه لتحرّك نطفة المرأة و اكتسابها العلوق من نطفة الرجل فى محلّها «۴».

نقول: ظاهر قوله- تعالى-: «إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشاجٍ» «۵» هو التركيب المتعارف، كما يؤيّده علم الحديث، و ما ذكره «قده» غير ثابت، و لا أقلّ من الشّك فيه. أشار إلى بعض ذلك فى تفصيل الشريعة «۶».

---

(۱) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۳۸.

(۲) إيضاح الفوائد: ۳/ ۴۳۹.

(۳) و فيه: أنّه ليس البحث فى تحقّق الحمل و عدمه، بل الكلام فى الإلحاق و عدمه، و من الواضح أنّ الحمل أعمّ من الإلحاق، و الحقّ فى الجواب أن يُقال: إنّ التعليل عليل جدّاً؛ لعدم اعتبار كون المنىّ لها، و لا دليل على اعتبار هذا، فتدبّر، م ج ف.

(۴) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۲۳.

(۵) سورة الإنسان: ۷۶/ ۲.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۰۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴

الخامس: النصوص

اشارة

، و هى على قسمين: فبعضها ما يكون ظاهراً فيه، و بعضها ما لا يكون كذلك، بل يومئ إليه.

أمّا القسم الأوّل: فمنها:

رواية أبى مريم الأنصارى قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قال: يوم آتى فلانة أطلب ولدها فهى حرّة بعد أن يأتيها، أله أن يأتيها و لا ينزل فيها؟ فقال: «إذا أتاها فقد طلب ولدها» «۱».

فإنّ مقتضى إطلاق الجواب- خصوصاً مع كونه جواباً عن سؤال الإتيان و عدم الإنزال قطعاً- أنّ مجرّد الإتيان يكفى فى طلب الولد و لو كان خالياً عن الإنزال.

و فيه: - مضافاً إلى ضعف سندها- أنّه لا ظهور لها فى أنّ مجرّد الدخول يكفى فى اللحوق.

قال فى تفصيل الشريعة: «إنّ عدم التقييد بعدم الإنزال فى الجواب- خصوصاً مع كونه محطّ السؤال ضرورة أنّه مع ثبوت الإنزال لم يكن وجه للسؤال- ربما يوجب ضعف ظهور الرواية» «۲».

و أمّا القسم الثانى:

فقد تومئ إليه عدّة من الروايات:

منها: رواية أبى البخترى «۳» - المرويّة فى قرب الإسناد-

عن علىّ عليه السلام قال:

«جاء رجل إلى رسول اللّه صلى الله عليه و آله فقال: كنت أعزل عن جارية لى فجاءت بولد، فقال صلى الله عليه و آله: إنّ الوكاء قد ينفلت، فألحق به الولد» «۴»

. و منها: رواية أبى طاهر البلالى- المرويّة فى كتاب «كمال الدين» للصدوق قدس سره

---

(۱) تهذيب الأحكام: ۷/ ۴۱۸ ح ۱۶۷۴، وسائل الشيعة: ۱۴/ ۱۳۷، الباب ۱۰۳ من أبواب مقدّمات النكاح ح ۱.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۰۵.

(۳) و الظاهر أنّ مورد الرواية هو الدخول و الإنزال و لكنّه خارج الرحم، مع أنّ المدّعى كفاية أصل الدخول فى الإلحاق من دون شرطيّة الإنزال. م ج ف

(۴) قرب الإسناد: ۱۴۰ ح ۵۰۰، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۳، الباب ۱۵ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵

قال: کتب جعفر بن حمدان فخرجت إلیه هذه المسائل: استحللت بجاریة و شرطت علیها أن لا أطلب ولدها و لم ألزمها منزلی، فلمّا أتی لذلک مدّة قالت لی:

قد حبلت، ثمّ أتت بولد فلم أنکره- إلی أن قال: - فخرج جوابها- یعنی من صاحب الزمان علیه السلام-: «و أمّا الرجل الذی استحلّ بالجاریة و شرط علیها أن لا یطلب ولدها فسبحان من لا شریک له فی قدرته، شرطه علی الجاریة شرط علی اللّه، هذا ما لا یؤمن أن یکون، و حیث عرض له فی هذا الشکّ و لیس یعرف الوقت الذی أتاها، فلیس ذلک بموجب للبراءة من ولده» «۱».

و منها:

ما رواه محمّد بن إسماعیل بزیع قال: سأل رجل الرضا علیه السلام و أنا أسمع، عن الرجل یتزوّج المرأة متعة و یشترط علیها أن لا یطلب ولدها فتأتی بعد ذلک بولد فینکر الولد؟ فشدّد فی ذلک و قال: «یجحد! و کیف یجحد؟ إعظاماً لذلک»

الحدیث «۲».

فإنّ فیها إیماء إلی أنّ الدخول هو الموجب للإلحاق کما هو الظاهر.

و فیها: - مضافاً إلی ضعف سند بعضها، کروایة أبی البختری؛ لأنّه لا توثیق له «۳» - أنّ هذه الروایة تومیء بل ظاهرة فی أنّ الملاک فی إلحاق الولد هو الإنزال لا الدخول فقط؛ لأنّه صلی الله علیه و آله علّل حکم الإلحاق بأنّ الوکاء قد ینفلت، و الظاهر أنّ الوکاء «۴» کنایة عن آلة الرجولیّة، و هی قد تنفلت أی زادت عطیة، بمعنی أنّه یمکن أن یکون الولد من ماء زائد خرج من الرجل، و هذا یشمل الإنزال من غیر دخول أیضاً.

---

(۱) کمال الدین: ۵۰۰، ح ۲۵، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۲۰ الباب ۱۹ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۴۸۸ الباب ۳۳ من أبواب المتعة ح ۲.

(۳) جامع الرواة: ۲/ ۳۶۸.

(۴) انّ الوکاء بالکسر و المدّ خیط تشدّ به الصرّة و الکیس، مجمع البحرین: ۳/ ۱۹۷۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۶

و کذا الروایة الثانیة؛ فإنّ الإتیان کنایة عن الدخول مع الإنزال، و الروایة الثالثة یستفاد منها الإطلاق، أی إلحاق الولد بالزوج؛ سواء تحقّق الدخول أم لا، کما لو صبّ ماء الرجل فی حواشی فرج الزوجة.

السادس: عموم قوله صلی الله علیه و آله: «الولد للفراش»

الّذی یکون دلیلًا لقاعدة الفراش، بتقریب أن یقال: إنّ المراد به الافتراش فعلًا، و الافتراش الفعلی یتحقّق بالدخول.

و یرد علیه: أنّ الفراش الفعلی «۱» ملازم للإنزال أو لاحتمال سبق الماء، کما فی تفصیل الشریعة «۲».

مضافاً إلی أنّ قاعدة الفراش أمارة شرعیّة، فإذا شککنا فی أنّ الولد من الزوج أم لا- نلحقه به استناداً لهذه الأمارة. و أمّا إذا قَطَع بخلافه- للقطع بأنّ الولد لا یتولّد بدون الإنزال- فلا یمکن الاستناد إلیها لإلحاق الولد.

و قد انقدح لک أنّه لا دلیل یعتمد علیه علی اللحوق بمجرّد الدخول، مع القطع بعدم الإنزال فی الرحم و حوالیه، و عدم دخول منیّ الرجل فی فرج المرأة.

[القول الثانی] إمکان الوطء

القول الثانی: أنّه یشترط فی إلحاق الولد بالزوج إمکان الوطء فقط، ذهب إلیه الشیخ فی المبسوط، حیث قال: «و یعتبر عندنا و عند جماعة فی باب لحوق الولد إمکان الوطء، فإذا نکحها و أمکن أن یکون وطؤها ظاهراً و باطناً، ثمّ أتت بالولد

(۱) و الظاهر أنّ القاعدة إنّما هی فی النکاح الدائم؛ لعدم صدق الفراش علی الزوج فی النکاح المنقطع، مع أنّ البحث فی الإلحاق و عدمه عامّ شامل للمتعة أیضاً، م ج ف.

(۲) تفصیل الشریعة، کتاب النکاح: ۵۰۶.

لمدّة یمکن أن یکون حدث بعد العقد، فإنّا نلحقه به» «۱».

و اختاره فی الجامع للشرائع قال: «فإذا ولدت إحداهنّ ولداً الحق به مع إمکان الوطء و أن یکون منه و مع العزل و عدمه» «۲». و به قال أیضاً المجلسی فی ملاذ الأخیار «۳».

و الظاهر أنّه لم یدلّ علیه دلیل إلّا الإجماع الذی ادّعاه الشیخ بقوله: «عندنا»، و هو لم یثبت، مع ذهاب جمع کثیر إلی خلافه کما تقدّم، و لعلّه لذلک عدل الشیخ عنه فی النهایة، فقال: «و إذا کان للرجل امرأة لم یدخل بها أو یکون قد دخل بها غیر أنّه یکون قد غاب عنها غیبة تزید علی زمان الحمل ... لم یکن ذلک ولداً له» «۴».

و یمکن أن یقال: إنّ نظر الشیخ و غیره من الإمکان هو الدخول و إن لم یساعده ظاهر کلامهم، فلا یکون هذا قولًا مستقلًّا، و یندرج فی القول الأوّل.

[القول الثالث] الإنزال هو الشرط فی الإلحاق

اشارة

القول الثالث: و هو الحقّ- أنّ الملاک للحوق الولد بالزوج هو الإنزال؛ سواء تحقّق ذلک بالدخول، أو بالآلات الحدیثة للتلقیح، أو بالتهریق فی أطراف الرحم.

اختاره جمع من المتأخّرین و المعاصرین صریحاً.

و یمکن أن یستفاد من کلام غیرهم أیضاً.

قال فی الحدائق: «لو کان قد أنزل لکنّه عزل عن الزوجة فإنّ الإلحاق فی هذه الصورة- کما قطعوا به- جیّد» «۵»

(۱) المبسوط: ۵/ ۲۳۲.

(۲) الجامع للشرائع: ۴۶۱.

(۳) ملاذ الأخیار: ۱۳/ ۳۴۸.

(۴) النهایة: ۵۰۶.

(۵) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۴.

و فی جامع المدارک: «لا حاجة فی تحقّق الفراش إلی الدخول» «۱».

و هو الظاهر من کلام صاحب الجواهر فی کتاب اللعان، حیث قال بلحوق الولد بمجرّد إمکان کونه منه «۲»؛ لأنّه مع الإنزال یمکن

كونه منه.

و قال السيّد الفقيه الخوئى رحمه الله: «يلحق الولد بالأب فى الدائم و المنقطع بشروط: الأوّل: الدخول مع العلم بالإنزال أو احتماله، أو الإنزال على فم الفرج» «۳» فتحمل. و كذا فى تحرير الوسيلة و مستنده و جامع المدارك «۴».

و فى مهذّب الأحكام: «الدخول تارةً: يكون مع الإنزال، و اخرى: مع عدمه، و على كلّ منهما تارةً: فى القُبل، و اخرى: فى الدبر، و مع الإنزال تارةً: على ظاهر المحلّ، و اخرى: فى الرحم، و ثالثة بإدخال المنى بالآلات الحديثة. و فى الكلّ يلحق به الولد» «۵».

و فى تفصيل الشريعة: «الإنزال سواء كان مع الدخول أو بدونه، و سواء كان فى الفرج، أو فى حواليه مع احتمال الجذب، أو دخل منيّه فيه بأىّ نحو كان...

و حصول الولادة من هذا الطريق كثير» «۶».

و به قال أيضاً السيّد السيستانى «۷» و الفقيه الأراكى «۸».

و يمكن أن يستظهر ذلك من كلام الشهيد فى الروضة، حيث استشكل على

---

(۱) جامع المدارك: ۴/ ۴۴۴.

(۲) جواهر الكلام: ۳۴/ ۴۸.

(۳) منهاج الصالحين: ۲/ ۲۸۲.

(۴) تحرير الوسيلة: ۲/ ۲۷۴، مستند تحرير الوسيلة، كتاب النكاح: ۵۰۳، جامع المدارك: ۴/ ۴۴۳.

(۵) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۳۸.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۰۳- ۵۰۴ و ۵۰۶.

(۷) منهاج الصالحين: ۳/ ۱۱۲.

(۸) كتاب النكاح للشيخ الأراكى: ۷۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۹

كلام المصنّف فى القواعد بالحكم بالإلحاق و إن لم ينزل «۱».

و كذا ما فى الرياض؛ لأنّه ذكر- فى جواب من قال بعدم العبرة بالوطء فى الدبر- أنّ الإمناء و احتمال سبق الماء فى الرحم و لو لم يشعر به يكفى فى الإلحاق «۲».

أدلّة اللحوق مع الإنزال

اشارة

و ما يمكن أن يستدلّ به لإثبات هذا الحكم وجوهٌ:

الأوّل: عموم قوله صلى الله عليه و آله «الولد للفراش»

«۳» بالتقريب المتقدّم من أنّ الفراش الفعلى ملازم للإنزال، أو لاحتمال سبق الماء «۴».

قال فى الجواهر: «فمع فرض الإمكان عنده و لو بعد لا يجوز له نفيه؛ لأنّ الولد للفراش شرعاً مع إمكانه» «۵».

الثانى: النصوص المستفيضة

منها: صحيحة إسماعيل بن بزيع المتقدّمة- التى رواها المشايخ الثلاثة-

قال:

سأل رجل الرضا عليه السلام- و أنا أسمع- عن الرجل يتزوّج المرأة متعة و يشترط عليها أن لا يطلب ولدها، فتأتى بعد ذلك بولد، فينكر الولد؟ فشدّد فى ذلك و قال:

«يجحد! و كيف يجحد؟ إعظاماً لذلك»

، الحديث «۶».

و تقريب الاستدلال بها بأن يقال: شدّد الإمام عليه السلام على الرجل بإنكاره الولد فى

---

(۱) الروضة البهيّة: ۵/ ۴۳۲.

(۲) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۰۳.

(۳) الخصال: ۲۱۳ باب الأربعة، وسائل الشيعة: ۱۴/ ۵۶۵ الباب ۵۶ من أبواب نكاح العبيد ح ۱.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۰۳، ۵۰۴ و ۵۰۶.

(۵) جواهر الكلام: ۳۴/ ۱۴.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۴۸۸ الباب ۳۳ من أبواب المتعة ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰

المتعة بقوله: يجحد! و كيف يجحد، ...؟ و حيث ثبت بالضرورة أنّه يمكن أن تأتى الولد بالإنزال فى حوالى الرحم فقط و لو لم يتحقّق الدخول.

فيستفاد منها أنّ الإنزال أيضاً يكفى فى إلحاق الولد بالزوج.

و منها: صحيحة

ابن أبى عمير، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «الماء ماء الرجل يضعه حيث يشاء، إلّا أنّه إذا جاء ولد لم ينكره، و شدّد فى إنكار الولد» «۱».

فإنّ إطلاقها يشمل المدّعى قطعاً؛ بمعنى أنّه لا يجوز للزوج إنكار الطفل؛ سواء نشأ من دخوله بالمرأة، أو أنزل فى حوالى الرحم فجذب الرحم ماء الرجل من غير أن يتحقّق الدخول.

و مثلها صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت: أ رأيت إن حبلت؟ قال: «هو ولده» «۲»

. و كذا

ما رواه فتح بن يزيد قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الشروط فى المتعة؟

فقال: «الشرط فيها بكذا إلى كذا- إلى أن قال: - فإن رزقت ولداً قبله» «۳»

، و الأمر واضح «۴».

و يؤيّده

ما رواه أبو البخترى، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهما السلام أنّ رجلًا أتى علىّ بن أبى طالب عليه السلام فقال: إنّ امرأتى هذه حامل و هى جارية حدثة، و هى

(۱) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۴۸۹ الباب ۳۳ من أبواب المتعة ح ۵.

(۲) نفس المصدر و الباب ح ۱.

(۳) اختلفت النسخ فی لفظة «قبله»، ففی الکافی: ۵/ ۴۶۴ باب وقوع الولد ح ۳، و الوافی: ۲۲/ ۶۷۳، الرقم ۲۱۹۳۴، و الحدائق الناضرة: ۲۴/ ۱۷۲، و الوسائل ۱۴/ ۴۸۹، الباب ۳۳ من أبواب المتعة ح ۶: قبّله مشدّدةً، و یکون معناه کذلک: أنّه یجب علیه قبول الولد متی رزقه اللّه- تعالی- إیّاه؛ و لا یجوز نفیه بأن یلحقه بالامّ، و فی التهذیب ج ۷/ ۲۶۹ ح ۱۱۵۶: فتلقه؛ أی تقبل؛ لأنّه جاء فی لسان العرب: ۵/ ۵۱۷ تلقت الرحم ماء الفحل إذا قبلته و ارتجت علیه، و فی الاستبصار ج ۳/ ۱۵۳، الباب ۱۰۰ ح ۳: قبلته».

(۴) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۴۸۹، الباب ۳۳ من أبواب المتعة ح ۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱

عذراء، و هی حامل فی تسعة أشهر، و لا أعلم إلّا خیراً، و أنا شیخ کبیر ما افترعتها، و أنّها لعلی حالها، فقال له علی علیه السلام: نشدتک اللّه هل کنت تهریق علی فرجها؟

قال: نعم «۱»، فقال علی علیه السلام: إنّ لکلّ فرج ثقبین: ثقب یدخل فیه ماء الرجل، و ثقب یخرج منه البول، و أنّ أفواه الرحم تحت الثقب الذی یدخل فیه ماء الرجل، فإذا دخل الماء فی فم واحد من أفواه الرحم حملت المرأة بولد، و إذا دخل من اثنین حملت باثنین، و إذا دخل من ثلاثة، حملت بثلاثة، و إذا دخل من أربعة حملت بأربعة و لیس هناک غیر ذلک، و قد ألحقت بک ولدها فشقّ عنها القوابل، فجاءت بغلام فعاش «۲».

و ما رواه المفید فی الإرشاد قال: روی نقلة الآثار من العامّة و الخاصّة أنّ امرأة نکحها شیخ کبیر فحملت، فزعم الشیخ أنّه لم یصل إلیها و أنکر حملها، فالتبس الأمر علی عثمان و سأل المرأة: هل اقتضّک «۳» الشیخ؟ و کانت بکراً، فقالت: لا، فقال عثمان: أقیموا الحدّ علیها، فقال أمیر المؤمنین علیه السلام: «إنّ للمرأة سمّین: سمّ البول و سمّ المحیض، فلعلّ الشیخ کان ینال منها، فسال ماؤه فی سمّ المحیض فحملت منه، فاسألوا الرجل عن ذلک، فسُئل، فقال: قد کنت انزل فی قبلها من غیر وصول إلیها بالاقتضاض، فقال أمیر المؤمنین علیه السلام: الحمل له و الولد ولده» «۴»

الثالث: أنّ الضرورة و الوجدان حاکمان بأنّ بالإمناء یتولّد الطفل

؛ سواء کان فی الرحم، أو فی أطرافه و جذبه ماء المرأة، أو انتقل إلی الرحم بالآلات الحدیثة.

---

(۱) قوله: «قال: نعم» لم یرد فی المخطوط و لا فی المصدر، و لکن ورد فی متن المصحّحة الثانیة، وسائل الشیعة ۲۱/ ۳۷۹.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۴، الباب ۱۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱ و ۲.

(۳) القضّة: بالکسر؛ و هی البکارة، یقال: اقتضضتها، إذا أزلت قِضّتها: المصباح المنیر: ۵۰۷.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۴، الباب ۱۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۲

ثمّ إنّه ینبغی أن یعلم أنّه لا بدّ أن یکون الزوج ممّن یمکن التولّد منه، من جهة السنّ، فلو کان صغیراً لا یمکن حصول ذلک منه لم یلحق به الولد کما فی الحدائق «۱».

الشرط الثانی: مضیّ أقلّ مدّة الحمل

الظاهر أنّه لا- خلاف بين الفقهاء، بل تحقّق الإجماع على أنّه يشترط فى إلحاق الولد مضىّ أقلّ مدّة الحمل من حين الوطء. و لا خلاف بينهم أيضاً فى أنّ أقلّ مدّة الحمل ستّة أشهر.

ففى المقنعة: «و أقلّ الحمل لخروج الولد حيّاً ستّة أشهر» «۲». و كذا فى النهاية «۳» و المهذّب «۴» و الكافى «۵».

و قال فى الشرائع: «و هم يلحقون بالزوج بشروط ثلاثة: الدخول، و مضىّ ستّة أشهر من حين الوطء» «۶».

و كذا فى المختصر النافع «۷»، و السرائر «۸»، و تحرير الأحكام «۹».

و ادّعى الشريف المرتضى فى رسائله الإجماع عليه، حيث قال: «و أقلّ الحمل عندنا على ما أطبقت عليه طائفتنا هو ستّة أشهر، و ما نعرف أيضاً مخالفاً من فقهاء العامّة على ذلك» «۱۰»

---

(۱) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۴.

(۲) المقنعة: ۵۳۹.

(۳) النهاية، للطوسى: ۵۰۵.

(۴) المهذّب لابن البرّاج: ۲/ ۳۴۱.

(۵) الكافى فى الفقه: ۳۱۴.

(۶) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۰.

(۷) المختصر النافع: ۲۱۷.

(۸) السرائر: ۲/ ۶۵۷.

(۹) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۵.

(۱۰) رسائل الشريف المرتضى: ۱/ ۱۹۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۳

و كذا فى الرياض «۱».

و فى المسالك: «أجمع علماء الإسلام على أنّ أقلّ المدّة التى يمكن فيها تولّد الإنسان حيّاً كاملًا و نشوّه من حين الوطء إلى حين الولادة ستّة أشهر» «۲».

و كذا فى الحدائق «۳»، و الجواهر «۴»، و مهذّب الأحكام «۵»، و تفصيل الشريعة «۶»، و فى كشف اللثام أنّ الاتّفاق قائم بذلك «۷».

و يدلّ على هذا الحكم أوّلًا: الاتّفاق و إجماع الفقهاء فى ذلك، كما تقدّم.

و ثانياً: قوله- تعالى-: «وَ حَمْلُهُ وَ فِصالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً» «۸»، و حيث إنّ مدّة الفصال و الرضاع كما يدلّ عليه قوله- تعالى-: «وَ فِصالُهُ فِى عامَيْنِ » «... ۹»، أربع و عشرين شهراً، فحينئذٍ ما بقى من الثلاثين و هو ستّة أشهر يكون أقلّ مدّة الحمل؛ لأنّها هى الباقية من الثلاثين شهراً بعد عامى الفصال، و ليست هذه المدّة هى أقصى مدّة الحمل للإجماع و الوجدان فتعيّن أن يكون أقلّ مدّته «۱۰».

و ثالثاً: الأخبار المستفيضة أو المتواترة.

منها:

ما رواه الكلينى عن الحلبى فى الصحيح، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا كان للرجل منكم الجارية يطؤها فيعتقها فاعتدّت و نكحت، فإن وضعت لخمسة

---

(۱) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۰۴.

(۲) مسالک الأفهام: ۸/ ۳۷۳.

(۳) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۵.

(۴) جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۲۴.

(۵) مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۳۸.

(۶) تفصيل الشريعة، کتاب النکاح: ۵۰۷.

(۷) کشف اللثام: ۷/ ۵۳۳.

(۸) سورة الأحقاف: ۴۶/ ۱۵.

(۹) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۵.

(۱۰) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۴

أشهر فإنّه لمولاها الذى أعتقها، و إن وضعت بعد ما تزوّجت لستّة أشهر فإنّه لزوجها الأخير» «۱»

. و دلالتها واضحة.

و منها:

ما رواه فى الفقيه عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهما السلام قال: «أدنى ما تحمل المرأة لستّة أشهر» «۲»

. و کذا

ما رواه فى التهذيب عن جميل بن صالح، عن أحدهما عليهما السـلام فى المرأة تزوّج فى عدّتها، قال: «يفرّق بينهما و تعتدّ عدّة واحدة منهما جميعاً، فإن جاءت بولد لستّة أشهر أو أکثر فهو للأخير، و إن جاءت بولد لأقلّ من ستّة أشهر فهو للأوّل» «۳»،

و غيرها «۴».

الشرط الثالث: عدم التجاوز عن أقصى مدّة الحمل

اشارة

و قبل بيان الحکم فيه لا بدّ أن نذکر أمرين:

[الأمر] الأوّل: أنّ البحث فى ذلک الشرط فيما إذا کان وضع حمل المرأة على نحو العادى و الطبيعى

، أمّا إذا تأخّر لعارض فلا يجرى البحث عن هذا الشرط؛ لأنّ فى تلک الصورة نقطع بتجاوز أکثر مدّة الحمل، لعارض.

[الأمر] الثانى: أنّ مبدأ زمان الحمل بحسب ما اختير من تحقّق الفراش

اشارة

من أن يکون بتحقّق الوطء کما عليه المشهور، أو الإنزال، أو إمکان الوطء.

و بعد هذا نقول: أصل هذا الشرط ممّا لا خلاف فيه، و إنّما الخلاف فى تقدير المدّة المذکورة، هل هى سنة، أو تسعة أشهر، أو عشرة أشهر، أو غير ذلک، مع الاتّفاق على أنّه لا يزيد على السنة، فعمدة الأقوال فيها ثلاثة:

(۱) الکافی: ۵/ ۴۹۱ ح ۱، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۵، الباب ۱۷ من أحکام الأولاد ح ۱.

(۲) الفقیه: ۳/ ۳۳۰ ح ۸، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۸، الباب ۱۷ من أحکام الأولاد ح ۱۵.

(۳) تهذیب الأحکام: ۷/ ۳۰۹ ح ۴۱، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۷، الباب ۱۷ من أحکام الأولاد ح ۱۳.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۶ نفس الباب ح ۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۵

[القول] الأوّل: تسعة أشهر

اشارة

المشهور بین الفقهاء أنّ أقصی مدّة الحمل تسعة أشهر.

ففی المقنعة: «و أکثر الحمل تسعة أشهر» «۱»، و اختاره فی النهایة «۲».

و قال فی المبسوط: «أکثر الحمل عندنا تسعة أشهر» «۳».

و کذا فی الخلاف «۴» و المحکیّ عن ظاهر الإسکافی «۵»، و به قال سلّار «۶»، و ابن إدریس «۷»، و ابن برّاج «۸»، و فی کشف اللثام: «إنّ هذا هو الأقوی» «۹».

و کذا اختاره فی الریاض «۱۰»، و الجواهر «۱۱»، و به قال أیضاً بعض الفقهاء المعاصرین «۱۲».

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۴۵

أدلّة کون أقصی مدّة الحمل تسعة أشهر

اشارة

و یمکن أن یستدلّ لهذا القول بوجوه:

الأوّل: الإجماع کما تقدّم

. و فیه: أنّه لم یثبت مع ذهاب جمع علی خلافه، مضافاً إلی أنّ مستنده النصوص التی سنذکرها.

(۱) المقنعة: ۵۳۹.

(۲) النهایة: ۵۰۵.

(۳) المبسوط: ۵/ ۲۹۰.

(۴) الخلاف: ۵/ ۸۸.

(۵) حکی عنه فی مختلف الشیعة: ۷/ ۳۱۵.

(۶) المراسم العلویة: ۱۵۶.

(۷) السرائر: ۲/ ۶۶۰ و ۶۵۷.

(۸) المهذّب: ۲/ ۳۴۱.

(۹) كشف اللثام: ۷/ ۵۳۳.

(۱۰) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۰۴.

(۱۱) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۲۴.

(۱۲) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۳۸، تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶

الثانى: النصوص الكثيرة:

منها: رواية

عبد الرحمن بن سيّابة، عمّن حدّثه، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سألته عن غاية الحمل بالولد فى بطن امّه كم هو؟ فإنّ الناس يقولون: ربما بقى فى بطنها سنتين (سنين خ ل)، فقال: «كذبوا، أقصى مدّة الحمل تسعة أشهر، و لا يزيد لحظة، و لو زاد ساعة (لحظة خ ل) لقتل امّه قبل أن يخرج» «۱»

. و دلالتها ظاهرة؛ إلّا أنّها ضعيفة سنداً.

قال الشيخ الفقيه الأراكى رحمه الله: «هذا الخبر أدلّ خبر استدلّ به للقول بالتسعة، و لكنّ التأمّل يقضى بدلالته على خلافه؛ وجهه: أنّ ما ذكره القائل بالتسعة إنّما هو من مبدأ الوطء و قرار النطفة فى الرحم إلى حين الوضع، فلو حملنا الخبر على هذا المعنى فكيف يستقيم قوله عليه السلام: و لو زاد ساعة لقتل امّه، و الحال أنّا نقطع بزيادة هذا المقدار مع عدم حصول القتل «۲»، فلا يمكن حمل الكلام عليه.

بل الظاهر أنّ المقصود هو التسعة من مبدأ ولوج الروح؛ فإنّه أوّل زمان تسميته «۳» ولداً و طفلًا، و أوّل زمان نموّه و ترقّى بدنه. و أمّا قبله فهو نطفة أو دم أو مضغة و لا نماء له. و من المعلوم أنّ المكث الذى لا نماء فيه، لا مدخليّة «۴» له فى

---

(۱) الكافى: ۶/ ۵۲ ح ۳، تهذيب الأحكام: ۸/ ۱۱۵ ح ۳۹۶، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۵، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۳.

(۲) لا يبعد أن يُقال: إنّ المقصود إمكانيّة القتل و صلاحيّته إذا زاد عن تسعة أشهر، لا فعليّة القتل، سيّما مع إسناد القتل إلى الطفل، مع أنّه ليس هكذا، بل البقاء فى البطن أكثر من ذلك خطر على الامّ، و على هذا لا يرد ما ذكره الشيخ الاراكى قدس سره، م ج ف.

(۳) و لا يخفى ما فيه من أنّ الرواية إنّما هى بصدد بيان مدّة الحمل لا مدّة نموّ الولد، و من الواضح أنّ الحمل من أوّل زمان تستقرّ النطفة، مضافاً إلى إطلاق الولد فى بعض الروايات لأوّل زمان استقرّت النطفة [وسائل الشيعة ۱۵: ۱۱۴ أبواب أحكام الأولاد ب ۱۶ ح ۱]، م ج ف.

(۴) المدخليّة إنّما هى بحسب المجموع، فلا- ينافى مدخلية أيّام النطفة و العلقة و المضغة، و لا يلزم ضمّ ما لا مدخليّة له إلى ما له مدخليّة، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷

قتل الامّ، فإذا ولج الروح و هو على رأس أربعة أشهر من الوطء ثمّ مضى عليه تسعة أشهر فهو فى هذه المدّة لا يزال فى النموّ و كبر الجسم، فهذا يناسبه أن يقال: لا يصلح أن يبقى الولد و يكبر و ينمو فى بطن امّه أزيد من تسعة أشهر، و لو زاد ساعة لقتل امّه.

و أمّا الأوّل: فيلزمه ضمّ ما لا مدخليّة فيه من أيّام النطفة و العلقة و المضغة إلى ما له المدخليّة، و يلزم خلاف القطع، و يلزم إطلاق

الولد على أوّل زمان كونه نطفة.

و أمّا ما ذكرنا فسالم عن جميع ذلك كما عرفت» «۱».

و منها: رواية

وهب، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «يعيش الولد لستّة أشهر، و لسبعة أشهر، و لتسعة أشهر، و لا يعيش لثمانية أشهر» «۲».

و دلالتها صريحة بأن يقال: تكون الرواية فى مقام تعيين عيش «۳» الطفل فى الرحم، فيستفاد منها أنّ أقصى مدّة الحمل تسعة أشهر، فلا إشكال فى دلالتها، إلّا أنّه لا اعتبار بها سنداً أيضاً «۴».

و منها:

ما رواه محمّد بن حكيم، عن أبى الحسن عليه السلام فى حديث قال: قلت: فإنّها ادّعت الحمل بعد تسعة أشهر، قال: «إنّما الحمل تسعة أشهر» «۵»

. و منها: رواية

أبان، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ مريم حملت بعيسى تسع

(۱) كتاب النكاح للفقيه الأراكى: ۷۵۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۵، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۳) الظاهر أنّ الإمام عليه السلام فى هذا الكلام بصدد بيان عيش الطفل بعد وضع الحمل، و بعبارة اخرى: إنّ الكلام إخبارىّ، فهو يخبر أنّ الولد بعد هذه المدّة يعيش أم لا، و ليس فى مقام بيان أقصى الحمل. نعم، يستفاد ذلك من الإطلاق المقامى، فتدبّر، م ج ف

(۴) فإنّ وهب هذا، هو وهب بن وهب أبو البخترى- بقرينة رواية محمّد بن خالد البرقى عنه- و هو ضعيف، عامّى، كذّاب، و قد ورد فى حقّه: أنّه أكذب البريّة. رجال النجاشى: ۴۳۰، الرقم ۱۱۵۵؛ الفهرست للشيخ: ۲۵۶، الرقم ۷۷۹؛ خلاصة الأقوال: ۴۱۴.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۶، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵ و ص ۴۴۲، أبواب العدد، قطعة من ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۴۸

ساعات كلّ ساعة شهراً» «۱»

. هذان أيضاً كسابقتيهما «۲» فى الضعف سنداً.

و منها:

ما رواه الكلينى فى الصحيح، عن عبد الرحمن بن الحجّاج قال: سمعت أبا إبراهيم عليه السلام يقول: «إذا طلّق الرجل امرأته فادّعت حبلًا انتظر بها تسعة أشهر، فإن ولدت و إلّا اعتدّت بثلاثة أشهر، ثمّ قد بانت منه» «۳»

. و تقريب الاستدلال بها بأن يقال: صرّحت الرواية بأنّه إذا ادّعت المرأة الحبل انتظر بها تسعة أشهر، فتكون هذه المدّة أقصى مدّة الحمل؛ لأنّه لو كان غير هذا لبيّنه الإمام عليه السلام، و إلّا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة، ثمّ أمر عليه السلام بأنّه إذا انقضى «۴» تسعة أشهر و لم يتولّد الطفل اعتدّت بثلاثة أشهر، فهذه الثلاثة عدّة شرعيّة المأمور بها بعد الطلاق، و مضىّ التسعة أشهر و إن حصل به براءة الرحم و حصل اليقين بعدم الحبل لمضىّ المدّة التى هى أكثر الحمل، لكنّه لا- ينافى وجوب الاعتداء؛ فإنّ ما علّل به وجوب الاعتداء من تحصيل براءة الرحم ليس كلّياً يجب اطراده، لتخلّفه فى مواضع لا تحصى، كمن مات عنها زوجها بعد عشرين سنة من

(۱) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۶، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۷.

(۲) لأنّ محمد بن حكيم لا توثيق له، و أمّا رواية أبان، فقد وقع فى سنده عبيد اللّه بن عبد اللّه دهقان، و هو ضعيف، رجال النجاشى؛ ۲۳۱ الرقم ۶۱۴.

(۳) الكافى: ۶/ ۱۰۱، تهذيب الأحكام: ۸/ ۱۲۹ ح ۴۴۴، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۴۴۲، الباب ۲۵ من أبواب العدد ح ۱.

(۴) الظاهر أنّ الرواية دالّة على أنّ المرأة إن ادّعت الحبل فاللازم الانتظار إلى تسعة أشهر، و إن لم تدّع الحبل فعدّتها ثلاثة أشهر، و الشاهد على ذلك رواية محمّد بن حكيم المتقدّمة فراجع، و ليس المراد أنّه إذا انقضى التسعة و لم يتولّد اعتدّت بعدها بثلاثة أشهر؛ فإنّه مضافاً إلى أنّه خلاف الظاهر، مخالف للاعتبار و الوجدان. نعم، فى روايته الاخرى قال: إذا ارتابت بعد تسعة أشهر فعليها بثلاثة أشهر من باب الاحتياط [وسائل الشيعة ۱۵: ۴۴۳ ذ ح ۴] و لكن هذا الحكم إنّما هو فى فرض الريبة و كانت مرتابة، و أمّا فى غيرها فليس بلازم، فتدبّر، م ج ف.

مفارقتها، كما فى الحدائق «۱».

و قال فى تفصيل الشريعة: ظهور الرواية فى أنّ أقصى الحمل تسعة أشهر غير قابل للإنكار، كما لا يخفى «۲».

و سيأتى الكلام فى مفاد الرواية إن شاء اللّه تعالى.

و منها: رواية

محمّد بن حكيم، عن العبد الصالح عليه السلام قال: قلت له: المرأة الشابّة التى تحيض مثلها يطلّقها زوجها، فيرتفع طمثها ما عدّتها؟ قال: ثلاثة أشهر، قلت: فإنّها تزوّجت بعد ثلاثة أشهر، فتبيّن بها بعد ما دخلت على زوجها أنّها حامل، قال: هيهات من ذلك يا ابن حكيم، رفع الطمث ضربان: إمّا فساد من حيضة، فقد حلّ لها الأزواج و ليس بحامل، و إمّا حامل فهو يستبين فى ثلاثة أشهر؛ لأنّ اللّه- عزّ و جلّ- قد جعله وقتاً يستبين فيه الحمل.

قال: قلت: فإنّها ارتابت قال: عدّتها تسعة أشهر، قال: قلت: فإنّها ارتابت بعد تسعة أشهر، قال: إنّما الحمل تسعة أشهر، قلت: فتزوّج؟ قال: تحتاط بثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ارتابت بعد ثلاثة أشهر، قال: ليس عليها ريبة تزوّج» «۳»

. و مثلها رواية أبى حمزة، عن أبى جعفر عليه السلام «۴».

و تقريب الاستدلال بها كالتى قبلها، فدلالتها على أنّ أقصى الحمل تسعة أشهر- خصوصاً لأجل ذكرها بعد كلمة «إنّما» - ظاهرة، إلّا أنّها ضعيفة السند.

---

(۱) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۸.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۰۹.

(۳) الكافى: ۶/ ۱۰۲ ح ۴، تهذيب الأحكام: ۸/ ۱۲۹ ح ۴۴۷، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۴۴۲، الباب ۲۵ من أبواب العدد ح ۴.

(۴) الكافى: ۶/ ۱۵.

ثمّ المشهور الذى يقولون بالتسعة، هل يكون مرادهم التسعة الحقيقيّة بلا زيادة و نقيصة، أو المقصود منها ما هو المتعارف بين النساء زيادة عليها أيّاماً أو ناقصاً كذلك؟ الظاهر هو الثانى، فربما تزيد على تسعة أشهر عشرة أيّام، بل عشرون يوماً.

و ما دلّ على أنّها لا تزيد لحظة، فمع قصور سنده إنّما هو فى مقابل نفى سنتين، كما فى مهذّب الأحكام «۱».

القول الثانى: أنّ أكثر الحمل عشرة أشهر،

قد أفتى بذلك عدّة من الفقهاء.

قال فى مختصر النافع: «و قيل: عشرة أشهر، و هو حسن» «۲». و كذا فى الشرائع «۳»، و إرشاد الأذهان «۴»، و تحرير الأحكام «۵»، و التنقيح الرائع «۶»، و كشف الرموز «۷»، و قواعد الأحكام «۸».

و استدلّ لهذا القول بعموم «۹» كون الولد للفراش «۱۰»؛ فإنّ عمومها يقتضى أن يلحق الولد للفراش و إن تجاوز عن تسعة أشهر.

و بالأصل، أى أصالة عدم الزنا و الشبهة، و بالوجدان بمعنى أنّ كثيراً ما يوجد

---

(۱) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۳۹.

(۲) مختصر النافع: ۳۰۲.

(۳) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۰.

(۴) إرشاد الأذهان: ۲/ ۳۸.

(۵) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۵.

(۶) التنقيح الرائع: ۳/ ۲۶۳.

(۷) كشف الرموز: ۲/ ۹۶.

(۸) قواعد الأحكام: ۳/ ۱۸.

(۹) الظاهر أنّ المراد من العموم هو الإطلاق، كما هو دأب المتقدّمين من عدم الفرق بينهما إلّا بعض العبائر منهم، و لكنّه واضح الضعف؛ فإنّ القاعدة إنّما هى بصدد بيان كون الولد ملحقاً بالفراش، و ليست بصدد بيان مقدار أقصى الحمل، و هذا واضح جدّاً، م ج ف.

(۱۰) كشف اللثام: ۷/ ۵۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۱

تولّد الطفل فى شهر العاشر «۱»، و أدلّ الدليل على شيء هو وقوعه.

نقول: سيأتى الكلام فى مفاد القاعدة، و أنّها تشمل القول بأنّ أكثر مدّة الحمل سنة أيضاً، و أمّا الأصل، فلا يجرى مع وجود الدليل «۲»، و الفرض أنّ الدليل دلّ على أنّ أقصى الحمل تسعة أشهر أو سنة. و أمّا وقوع التولّد فى شهر العاشر أحياناً فيمكن للالتباس عليهنّ، فتتصوّرن الحمل لانقطاع دم الحيض، مع أنّ فى الواقع يمكن أن يكون الانقطاع لموانع اخرى؛ و هى كثيرة، أو أنّ الحمل وقع فى أواخر الطهر فتتصوّرن فى أوّله، و بالجملة: هذا أشبه بالاستحسان و لا يكون دليلًا، و لم ترد رواية تدلّ على أنّ أقصى الحمل عشرة أشهر «۳».

القول الثالث: – و هو الحقّ – أنّ أقصىٰ مدّة الحمل سنةٌ

اشارة

قال بعض الفقهاء– و هو الأرجح عندنا-: إنّ أقصى مدّة الحمل سنة.

جاء فى الانتصار: «ممّا انفردت به الإماميّة القول بأنّ أكثر مدّة الحمل سنة واحدة» «۴». و به قال الحلبى «۵»، و ابن سعيد «۶»، و ابن زهرة «۷»، و مال إليه فى المختلف «۸»، و كذا فى نهاية المرام «۹».

و قال فى المسالك: «هذا القول أقرب إلى الصواب و إن وصفه المصنّف بالترك؛

---

(۱) التنقيح الرائع: ۳/ ۲۶۳.

(۲) مضافاً إلى كونه أصلًا مثبتاً؛ فإنّ أصالة عدم الزنا لا يثبت كون أقصى الحمل ذلك، م ج ف.

(۳) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۷۷.

(۴) الانتصار: ۳۴۵.

(۵) الكافى فى الفقه: ۳۱۴.

(۶) الجامع للشرائع: ۴۶۱.

(۷) غنية النزوع: ۳۸۷.

(۸) مختلف الشيعة: ۷/ ۳۱۶.

(۹) نهاية المرام: ۲/ ۹۶ و ج ۱/ ۴۳۳ و ۴۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲

إذ لم يرد دليل معتبر على كون أقصاه أقلّ من السنة» «۱».

و كذا اختاره المجلسى «۲»، و السيد الفقيه الخوانسارى «۳»، و الإمام الخمينى «۴»، و بعض الفقهاء المعاصرين «۵».

أدلّة كون أقصى مدّة الحمل سنة

اشارة

يمكن أن يستدلّ لهذا القول بوجوهٍ:

الأوّل: الإجماع

الذى ادّعاه السيّد المرتضى «۶»، و المفيد «۷»، و ابن زهرة «۸».

الثانى: عموم قوله صلى الله عليه و آله: «الولد للفراش»

«۹» بالتقريب المتقدّم فى القول الثانى.

الثالث: نصوص اخرى.

كصحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج المتقدّمة «۱۰»؛ فإنّ فيها
«إذا طلّق الرجل امرأته فادّعت حبلًا انتظر بها تسعة أشهر، فإن ولدت و إلّا اعتدّت بثلاثة أشهر ثمّ قد بانت منه».
و مثله رواية
محمّد بن الحكيم المتقدّمة عن أبى الحسن عليه السلام قال: قلت له: المرأة الشابّة التى تحيض مثلها يطلّقها زوجها، فيرتفع طمثها كم عدّتها؟ قال: ثلاثة

---

(۱) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۷۶.

(۲) روضة المتّقين: ۹/ ۱۰۰.

(۳) جامع المدارك: ۴/ ۴۴۷.

(۴) تحریر الوسیلة: ۲/ ۲۷۵.

(۵) مجمع المسائل: ۲/ ۱۷۴، منهاج الصالحین للسیّد الخوئی: ۲/ ۲۸۲، منهاج الصالحین للسیّد السیستانی: ۳/ ۱۱۳.

(۶) الانتصار: ۳۴۵.

(۷) سلسلة مؤلّفات الشیخ المفید، الاعلام بما اتّفقت علیه الإمامیّة: ۹/ ۴۱.

(۸) غنیة النزوع: ۳۸۷.

(۹) الخصال: ص ۲۱۳ باب الأربعة، وسائل الشیعة: ۱۴/ ۵۶۵ الباب ۵۶ من أبواب نکاح العبید ح ۱.

(۱۰) فی ص ۴۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۳

أشهر، قلت: فإنّها ادّعت الحبل بعد ثلاثة أشهر، قال: عدّتها تسعة أشهر.

قلت: فإنّها ادّعت الحبل بعد تسعة أشهر، قال: إنّما الحمل تسعة أشهر، قلت: تزوّج، قال: تحتاط بثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت بعد ثلاثة أشهر؟ قال:

لا ریبة علیها، تزوّج إن شاءت» «۱»

. و کذا خبره الآخر عن أبی الحسن علیه السلام بهذا المضمون «۲».

قال فی المسالک بعد ذکر هذه الأخبار: «فهذه کما تری دالّة علی جواز بلوغ الحمل سنة و إن کان الغالب التسعة، فلهذا أطلق التسعة ثمّ أمرها بالاحتیاط ثلاثة لأجل احتمال الحمل، لا لأنّ العدّة بعده ثلاثة ... و هی أقوی الأدلّة علی أنّ أکثر الحمل سنة، و قد أوردها فی الکافی «۳» و التهذیب «۴» بأسانید کثیرة و متون متقاربة مشترکة فی هذا المعنی، و أجود طرقها الحسن- إلی أن قال: - و هذا القول أقرب إلی الصواب و إن وصفه المصنّف بالترک؛ إذ لم یرد دلیل معتبر علی کون أقصاه أقلّ من السنة، فاستصحاب حکمه و حکم الفراش أنسب و إن کان خلاف الغالب، و قد وقع فی زماننا ما یدلّ علیه، مع أنّه یمکن تنزیل تلک الأخبار علی الغالب کما یشعر به قوله علیه السلام: «إنّما الحمل تسعة أشهر». ثمّ أمر بالاحتیاط ثلاثة نظراً إلی النادر، و لکن مراعاة النادر أولی من الحکم بنفی النسب عن أهله» «۵».

و بمثل ذلک قال السیّد العاملی فی نهایة المرام «۶»

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۴۴۲ الباب ۲۵ من أبواب العدد ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۴۴۲ الباب ۲۵ من أبواب العدد ح ۴.

(۳) راجع الکافی: ۶/ ۱۰۱ ح ۲.

(۴) تهذیب الأحکام: ۸/ ۱۲۹ ح ۴۴۵ و ۴۴۷.

(۵) مسالک الأفهام: ۸/ ۳۷۵ و ۳۷۶.

(۶) نهایة المرام: ۱/ ۴۳۴ و ۴۳۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۴

و قال السیّد الخوانساری: «مع حجّیة خبر محمّد بن حکیم تقع المعارضة «۱» بین الأخبار السابقة، و هذا الخبر، و لا یبعد حمل «۲» الأخبار السابقة علی الغلبة، لبُعد حملها علی الحدّ الذی لا یزید علیه کسائر الحدود ... و علی هذا لا مانع من البلوغ إلی السنة نادراً» «۳».

و هکذا تدلّ علی أنّ أقصی الحمل سنة روایة

غیاث، عن جعفر، عن أبیه علیهما السلام قال: «أدنی ما تحمل المرأة لستّة أشهر، و أکثر ما تحمل لسنة»

بناءً علی ما نقله فی الحدائق «۴» و الجواهر «۵».

و لکن فی الوسائل:

«و أکثر ما تحمل لسنتین»

، و أضاف الشیخ الحرّ العاملی فی ذیله، بأنّ هذا محمول علی التقیّة «۶».

و روایة

ابن حکیم، عن أبی إبراهیم، أو ابنه علیهما السلام أنّه قال فی المطلّقة یطلّقها

---

(۱) و اعلم أنّ هاهنا شبهة یمکن أن تختلج بالبال، و هی: أنّ مسألة أقصی مدّة الحمل لیست أمراً تعبّدیاً، بل هو أمر واقعیّ مرهون بالتکوین، و الاختلاف بین الروایات إنّما هو من جهة الاختلاف فی الخارج، ففی بعض الموارد أقصی المدّة عبارة عن تسعة أشهر، و فی بعض آخر عبارة عن سنة، و بناءً علی ذلک لا مجال لتوهّم التعارض بین الروایات جدّاً و لکنّ الدقّة تقتضی أنّ الشارع قد تصرّف تعبّدیاً فی هذا الأمر من جهة إلحاق الولد بالزوج، فتعیین المقدار إنّما هو من هذه الجهة، و لا شکّ أنّ اللحوق أمرٌ تعبّدیّ محض، و علی هذا لا بأس بتوهّم التعارض فی هذا المجال، م ج ف.

(۲) یمکن أن یُقال: إنّ الجمع العرفی بین الطائفتین هو: أنّ الروایات الدالّة علی التسعة بقرینة لفظ الحصر فیها، تکون قرینة علی أنّ الاحتیاط بثلاثة عشر لیس واجباً بحسب الحدّ الشرعی، مضافاً إلی أنّ التعبیر بالاحتیاط خارج عن ضابطة الحدّ الشرعی، فنفس التعبیر قرینة علی أن یکون المعیار الشرعی هو التسعة لا أزید. هذا، مع أنّ الحمل علی الغلبة لا یناسب الحصر، سیّما مع النفی بالنسبة إلی الزائد فی هذه الطائفة، مضافاً إلی أنّ الروایات التسع موافقة للشهرة الفتوائیّة، م ج ف.

(۳) جامع المدارک: ۴/ ۴۴۷.

(۴) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۵.

(۵) جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۲۸.

(۶) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۸، الباب ۱۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۵

زوجها فتقول: أنا حبلی فتمکث سنة، فقال: «إن جاءت به لأکثر من سنة لم تصدّق و لو ساعة واحدة فی دعواها» «۱»

. قال الشیخ الفقیه الأراکی ردّاً علی من قال بأنّ الأخبار المتقدّمة دلّت علی أنّ أقصی الحمل تسعة أشهر: «و لکنّک خبیر بعدم ظهورها فی هذا المدعی، أمّا أوّلًا: فلأنّ الظاهر منها بل صریح ما عبّر «۲» فیه بلفظ العدّة، کون مبدأ التسعة من حین الطلاق، و بملاحظة أنّ من شرط الطلاق أن یقع فی طهر غیر المواقعة یزید المدّة من حین الوطء عن التسعة أشهر بأیّام الحیض...

و أمّا ثانیاً: فلأنّ التعبّد بالعدّة علی ما ذکره لیس محتاجاً إلی ادّعاء الزوجة ذلک، بل و لو لم تدّع، بل و لو قطعنا ببراءة الرحم من الولد کان محلًّا له- إلی أن قال-: و محصّل مجموع ما استفید من هذه الأخبار أنّها تتربّص مع الاسترابة سنة من حین الطلاق، و هذا ربما ینطبق «۳» علی ثلاثة عشر، أو أربعة عشر، أو خمسة عشر شهراً من حین الوطء، ثمّ بعد مضیّ السنة یحکم بانقضاء العدّة و جواز التزویج، و إن احتمل مع ذلک کون الولد الذی أتت به بعدها من الزوج الأوّل بواسطة عدم مضیّ تسعة أشهر من زمان ولوج الروح، لکنّ الشارع ألغی هذا الاحتمال و حکم بانتفاء الولد، و هذا و إن کان لا ینطبق علی شیء من الأقوال الثلاثة المتقدّمة، لکن لا بأس به بعد مساعدة الأخبار علیه» «۴».

و ینبغی فی الختام التنبیه علی أمرین:

اشارة

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۴۴۲، الباب ۲۵ من أبواب العدد ح ۳.

(۲) لا یخفی أنّ التعبیر فی أکثر الروایات إنّما هو مـدّة الحمل، أو غایـة الحمل. نعم، فی بعضـها قـد عبّر بالعـدّة، فالروایات الدالّـة علی التسع لیست منحصرة بالتعبیر بالعدّة، فلِمَ لم یأخذ بالتعبیر بغایة الحمل؟ م ج ف.

(۳) کیف ینطبق مع أنّ الإمام علیه السلام قد نفی الزیادة عن السنة فی هذه الروایات، م ج ف.

(۴) کتاب النکاح للفقیه الأراکی: ۷۵۶- ۷۵۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۶

الأوّل: و هو أنّ الامور الثلاثة المذکورة معتبرة فی لحوق الولد الکامل الحیّ.

و أمّا فی السقط، فلا یعتبر فی بلوغه أقلّ الحمل، و لا عدم التجاوز عن أقصاه. نعم، لا شکّ فی اعتبار الإنزال بالنحو المذکور، و یترتّب علی اللحوق و عدمه إرث الدیة و عدمها فیما لو أسقطه مسقط، و سیجیء فی البحث عن دیة السقط زیادة توضیح إن شاء اللّه.

الأمر الثانی:

أنّ مـا اختاره جماعـة من المتقـدّمین و بعض المحقّقین من أصـحابنا المتأخّرین- من أنّ أقصـی مـدّة الحمل سـنة، و هو أیضاً مقتضـی النصوص المستفیضة، و فیها جملة من الصحاح- یقرب لما جاء به الطبّ الحدیث، من أنّه یعتبر أقصی مدّة الحمل الطبیعیّة «۲۸۰ یوماً» تحسب من آخر حیضةٍ حاضـتها المرأة، و بما أنّ الحمل یحدث عادةً فی الیوم الرابع عشر من بدء الحیض تقریباً؛ فإنّ مدّة الحمل هی: ۲۴- ۲۸۰ ۲۶۶، و إذا کانت العادة الشـهریّة غیر منتظمة؛ فإنّ بعض الامّهات یتحدّثن عن فترات حمل طویلة، و فی الأحوال العادیة فقد یتقدّم الحمل أو یتأخّر لمدّة اسبوعین عن المدّة المحسوبة، و هذا أمر طبیعی.

و قد صـرّح بعض الأطبّاء «بأنّ الحمل قد یتأخّر علی الرغم من ضـبط الحساب إلی شهر کامل، و هذا أمر طبیعیّ، فإذا تأخّر المیلاد عن ذلک ففی المشـیمة بقیّة رصـید یخدم الجنین بکفاءة لمدّة اسبوعین آخرین، ثمّ یعانی الجنین المجاعة من بعد ذلک لدرجة ترفع نسبة وفـاة الجنین فی الاسـبوع الثـالث و الأربعین و الرابع و الأربعین، و من النادر أن ینجو من الموت جنین بقی فی الرحم خمسـة و أربعین أسبوعاً؛ أی بعد إتمام الجنین.

و لاستیعاب النادر و الشاذّ تمدّ هذه المدّة اعتباراً من اسبوعین آخرین لتصبح

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۷

ثلاثمائـة و ثلاـثون یومـاً، و قـد توسّع القـانون فی الاحتیاط مسـتنداً إلی بعض الآراء الفقهیّـة بجانب الرأی العلمی، فجعل أقصـی مـدّة الحمل سنةً» «۱».

آثار شرائط الإلحاق

لا یخفی أنّه مع تحقّق الشرائط المتقدّمة، یلحق الولد بالزوج بإجماع الفقهاء، و من آثار لحوقه عدم جواز نفیه، و لزوم الالتزام بالولدیّة

و إن وطأها واطئٌ آخر فجوراً، فضلًا عمّا لو اتّهمها به؛ لأنّ الفرض أنّ الولد ولد تكوينيّ و شرعيّ للزوج فيُلحق به، و لا موجب لإلحاق الولد بالفاجر شرعاً.

ففى النهاية: «إذا ولدت امرأة الرجل ولداً على فراشه، لزمه الإقرار به، و لم يجز له نفيه» «۲».

و قال فى الشرائع: «و لو وطأها واطئٌ، فجوراً، كان الولد لصاحب الفراش، و لا ينتفى عنه إلّا باللعان؛ لأنّ الزانى لا ولد له» «۳».

و كذا فى الرياض «۴»، و القواعد، و أضاف فى الأخير أنّه سواء شابه الولدُ الأبَ أو الزانى فى الصفات «۵».

و فى المسالك: «و لا فرق بين كون الولد مشبهاً للزانى فى الخلق و الخلق و عدمه، عملًا بالإطلاق، و تمسّكاً بالاتّفاق» «۶»

---

(۱) انظر أحكام الجنين لعمر بن غانم، ص ۷۳- ۷۴، الإجهاض بين الشرع و القانون و الطّب لفتحية مصطفى عطوى: ص ۱۴۵- ۱۴۶، أحكام المرأة الحامل لعمر سليمان الأشقر: ص ۹۵- ۹۶ الحيض و النفاس و الحمل لعمر الأشقر ص ۹۵- ۹۶.

(۲) النهاية للطوسى: ۵۰۵.

(۳) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۱.

(۴) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۰۹.

(۵) قواعد الأحكام: ۳/ ۹۹.

(۶) مسالک الأفهام: ۸/ ۳۸۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۸

و بالجملة: هذا الحكم ممّا اتّفق عليه الفقهاء، بل هو متسالم عليه بينهم.

و كذا يدلّ عليه إطلاق قوله صلى الله عليه و آله:

«الولد للفراش»

. قال فى الجواهر: «فإنّه «۱» أظهر أفراد قوله صلى الله عليه و آله: الولد للفراش، و للعاهر الحجر «۲»، المتّفق على مضمونه، فلا ينتفى عنه حينئذٍ إلّا باللعان إذا لم يصرّح باستناد النفى إليه، و إلّا لم ينتف به أيضاً» «۳».

إن قلت: خبر داود بن فرقد، عن أبى عبد اللّه عليه السلام يدلّ على خلاف هذا الحكم و إليك نصّها،

قال عليه السلام: أتى رجل رسول اللّه صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول اللّه إنّى خرجت و امرأتى حائض، فرجعت و هى حبلى، فقال له رسول اللّه صلى الله عليه و آله: مَن تتّهم؟ قال: أتّهم رجلين فجاء بهما، فقال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «إن يك ابن هذا فيخرج قطعاً كذا و كذا، فخرج كما قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله، فجعل معقلته على قوم امّه و ميراثه لهم »...

«۴». قلنا: - مضافاً إلى إرسال هذا الحديث و إعراض الأصحاب عن العمل بمضمونه، و هو موجب لضعفه أيضاً- يحتمل طول غيبة الزوج بحيث لا يمكن إلحاق الولد به، كما فى كشف اللثام «۵».

و فى مهذّب الأحكام: «و لا- ينتفى عنه لو نفاه إن كان العقد دائماً إلّا باللعان، بخلاف ما إذا كان العقد منقطعاً و جاءت بولد أمكن إلحاقه به؛ فإنّه و إن لم يجز له نفيه، لكن لو نفاه ينتفى منه ظاهراً من غير لعان؛ لأنّه يشترط فى تحقّق اللعان أن يكون العقد دائماً، لكن عليه اليمين مع دعواها، أو دعوى الولد النسب؛ لأنّها

---

(۱) أى لحوق الولد بالزوج و إن وطأها واطئ آخر فجوراً.

(۲) تقدّم تخريجه.

(۳) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۳۲.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۲۱۳، الباب ۱۰۰ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۵) کشف اللثام: ۷/ ۵۳۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۹

قاطعهٔ للخصومهٔ» «۱». و کذا فی تحریر الوسیلهٔ «۲».

و فی تفصیل الشریعهٔ: «بین النکاحین: الدائم و المنقطع فرق ... و هو: أنّه بعد اشتراکهما فی عدم جَواز النفی إذا کانت شروط اللحوق المذکورهٔ فی المسألهٔ السابقهٔ موجودهٔ- لعدم جواز النفی فی النکاح المنقطع أیضاً- یفترقان فی أنّه فی ولد الدائمهٔ لا ینتفی الولد إلّا باللعان. و أمّا فی ولد المنقطعهٔ إذا نفاه ینتفی عنه بحسب الظاهر من دون افتقار إلی اللعان، لکن لو کان فی مقابل الزوج دعوی الزوجهٔ، أو دعوی الولد النسب، یجب علیه الیمین لإثبات دعواه فی مقابل دعواهما بعد عدم إمکان إقامتهما البیّنهٔ، کما لا یخفی» «۳».

شرائط إلحاق الولد عند أهل السنّهٔ

اشارهٔ

ذهب جمهور الفقهاء إلی أنّه یشترط فی إلحاق الولد شرائط، کما قال به فقهاء الشیعهٔ و إن خالفوهم فی أقصی مدّهٔ الحمل، فقال بعضهم: إنّ أقصی مدّهٔ الحمل أربع سنین، و بعض ستّهٔ سنین، و المشهور منهم سنتین، فنذکر شطراً من کلماتهم:

أ- الشافعیهٔ

ففی المهذّب: إذا تزوّج امرأهٔ و هو ممّن یولد لمثله، و أمکن اجتماعهما علی الوطء و أتت بولد لمدّهٔ یمکن أن یکون الحمل فیها، لحقه فی الظاهر؛ لقوله صلی الله علیه و آله:

الولد للفراش «۴»

. و لأنّ مع وجود هذه الشروط یمکن أن یکون الولد منه، و لیس هاهنا ما یعارضه و لا ما یسقطه فوجب أن یلحق به» «۵»

---

(۱) مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۴۰.

(۲) تحریر الوسیلهٔ: ۲/ ۳۷۵.

(۳) تفصیل الشریعهٔ، کتاب النکاح: ۵۱۵.

(۴) سنن النسائی: ۶/ ۱۸۰ و السنن الکبری للبیهقی: ۱۰/ ۳۹۲ و مسند أحمد: ۱/ ۶۴ ح ۱۷۳.

(۵) المهذّب فی فقه الشافعی: ۲/ ۱۲۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۶۰

و قال النووی فی شرحه: «أمّا ما تصیر به المرأهٔ فراشاً، فإن کانت زوجهٔ صارت فراشاً بمجرّد عقد النکاح، و نقلوا الإجماع فیه ثمّ شرطوا إمکان الوطء بعد ثبوت الفراش- إلی أن قال: - و إن تضعه بعد العقد فی مدّهٔ یجوز أن یکون حادثاً فیها؛ و هی مدّهٔ ستّهٔ أشهر فصاعداً، فإذا أتت به لأقلّ من ستّهٔ أشهر لم یلحق به» «۱».

و کذا فی الامّ «۲».

و قال فی البیان: «فإن وضعته لستّهٔ أشهر فما زاد، أو لأربع سنین من وقت الطلاق، أو لدون ستّهٔ أشهر من وقت الطلاق، لحقه الولد- إلی أن قال: - إنّ أکثر الحمل عندنا أربع سنین، و قد تری الحامل الدم علی الحَمل، و إذا أمکن إثبات الحمل لم یجز نفیه» «۳».

ب- الحنابلة

ففى المقنع: «من أتت امرأته بولد يمكن كونه منه، و هو أن تأتى به بعد ستّة أشهر منذ أمكن اجتماعه بها، و لأقلّ من أربع سنين منذ أبانها، و هو ممّن يولد لمثله، لحقه نسبه، و إن لم يمكن كونه منه، مثل أن تأتى به لأقلّ من ستّة أشهر منذ تزويجها، أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها ... لم يلحقه نسبه» «۴».

و أضاف فى الإنصاف فى شرحه: «هذا المذهب مطلقاً، و عليه جماهير الأصحاب، و قطع به كثير منهم ... و هذا بناءً منه على أنّ أكثر مدّة الحمل أربع

---

(۱) المجموع شرح المهذّب: ۱۹/ ۴۹.

(۲) الامّ: ۵/ ۳۱۲.

(۳) البيان فى مذهب الشافعى: ۱۰/ ۴۱۸- ۴۱۹.

(۴) المقنع فى فقه أحمد: ۲۵۶- ۲۵۷.

سنين» «۱». و كذا فى المبدع «۲» و كشاف القناع «۳».

ج- المالكية

ففى أوجز المسالك: «أجمعت جماعة من العلماء بأنّ الحرّة فراش بالعقد مع إمكان الوطء و إمكان الحمل، فإذا كان عقد النكاح يمكن معه الوطء و الحمل فالولد لصاحب الفراش لا ينتفى عنه أبداً بدعوى غيره و لا بوجه من الوجوه إلّا باللعان» «۴».

و قال ابن شاس: «إنّ اللعان يحتاج إليه إذا أمكن أن يكون الولد من الزوج، فإن لم يمكن فلا لعان، و ذلك إمّا لقصر المدّة عن ستّة أشهر، أو لطول المسافة بين الزوجين، أو لكون الزوج صبيّاً لا يولد لمثله ... فلا يلحقه» «۵».

د- الحنفيّة

ففى مجمع الأنهر: «أقلّ مدّة الحمل ستّة أشهر، و أكثره سنتان عندنا.

و قال الشافعى: أربع سنين، و هو المشهور من مذهب مالك و أحمد، و عن مالك خمس سنين، و عنه سبع سنين، و هو قول ربيعة، و عن الزهرى ستّ سنين...

و أمّا الغالب فتسعة أشهر» «۶».

و فى الهداية: «من قال: إن تزوّجت فلانة فهى طالق، فتزوّجها فولدت ولداً

---

(۱) الإنصاف: ۹/ ۲۶۷ و ۲۶۶.

(۲) المبدع شرح المقنع: ۷/ ۶۳.

(۳) كشاف القناع: ۵/ ۴۷۴ و ۴۷۳.

(۴) أوجز المسالك إلى موطّأ مالك: ۱۲/ ۱۹۶.

(۵) عقد الجواهر الثمينة: ۲/ ۲۵۳.

(۶) مجمع الأنهر: ۲/ ۱۵۷– ۱۵۸.

لستّة أشهر من يوم زوّجها فهو ابنه ... و يثبت نسب ولد المطلّقة الرجعية إذا جاءت به لسنتين أو أكثر ما لم تقرّ بانقضاء عدّتها؛ لاحتمال العلوق فى حالة العدّة» «۱».

و كذا فى البناية «۲» و المبسوط «۳».

نقول: قولهم: فى أقصى مدّة الحمل لا يساعده أىّ دليل، و مخالف للوجدان و ما يقع خارجاً، و كذا ما أثبتته العلوم الطبّية الحديثة كما تقدّم.

---

(۱) الهداية شرح بداية المبتدى: ۲- ۱/ ۳۱۴– ۳۱۵.

(۲) البناية شرح الهداية: ۵/ ۴۵۲– ۴۵۳.

(۳) المبسوط للسرخسى: ۳۰/ ۳۰۴.

المبحث الثالث: الفروع التى تنشأ من الإخلال بشرائط الإلحاق

الفرع الأوّل: لو دخل الزوج بزوجته و جاءت بولدٍ لأقلّ من ستّة أشهر.

اشارة

قال الشيخ فى النهاية: «فإن جاءت به لأقلّ من ستّة أشهر حيّاً سليماً جاز له نفيه عن نفسه، و كذلك إن جاءت بالولد لأكثر من تسعة أشهر، كان له نفيه، إلّا أنّه متى نفاه و رافعته المرأة إلى الحاكم كان عليه ملاعنتها» «۱».

و به قال فى المهذّب «۲»، و قال فى المقنعة: «هو بالخيار إن شاء أقرّ به، و إن شاء نفاه عنه» «۳».

و خالف فى ذلك ابن إدريس، حيث يقول: «يجب عليه نفيه؛ لأنّه ليس بولدٍ له» «۴».

و كذا فى القواعد، لأنّه قال: «فلو لم يدخل أو ولدته حيّاً كاملًا لأقلّ من ستّة أشهر من حين الوطء أو لأكثر من أقصى الحمل باتّفاقهما أو بغيبته، لم يجز إلحاقه به، و ينتفى عنه بغير لعان» «۵»، و كذا فى التحرير «۶».

و فى المختلف: «و هو المعتمد، لنا أنّه ليس ولداً له، فسكوته عن نفيه يوجب لحاقه به و اعترافه بنسبه، و هو حرام إجماعاً» «۷»

---

(۱) النهاية: ۵۰۵.

(۲) المهذّب لابن البرّاج: ۲/ ۳۳۸.

(۳) المقنعة: ۵۳۸.

(۴) السرائر: ۲/ ۶۵۷.

(۵) قواعد الأحكام: ۳/ ۹۸.

(۶) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۶.

(۷) مختلف الشيعة: ۷/ ۳۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۶۴

و به قال ابن سعيد الحلّى «۱» و المحقّق «۲» و الشهيد «۳».

و بالجملة: هذا القول هو المشهور بين المتأخّرين «۴» و المعاصرين «۵»، و هو الحقّ.

قال فى كشف اللثام: «هذا القول هو المشهور؛ لعدم جواز ما نفاه الشارع، و قد عرفت الإطباق على كون الأقلّ ستّة أشهر، و لكنّ المفيد خيّره إن وضعت لأقلّ منها بين النفى و الإقرار، و لا يظهر له وجه إلّا خبر

أبان بن تغلب، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة فلم تلبث بعد ما اهديت إليه إلّا أربعة أشهر حتّى ولدت جارية، فأنكر ولدها، و زعمت هى أنّها حبلت منه، فقال: لا يقبل ذلك منها، و إن ترافعا إلى السلطان تلاعنا و فرّق بينهما و لم تحلّ له أبداً «۶»

. و هو مع الضعف يحتمل عدم حياة الولد أو تمامه و إن يتنازعا فى المدّة» «۷».

و قال المجلسى: «يمكن حمل هذا الخبر على ما إذا لم يثبت عند الحاكم كونه لأقلّ من ستّة أشهر؛ بأن تدّعى المرأة كونها عنده أكثر من ذلك» «۸».

و الحاصل: أنّه لم نر مخالفاً فى أصل الحكم، فيجب نفى الولد إذا ولدته حيّاً كاملًا لأقلّ من ستّة أشهر من حين الوطء، و كذا يجب أن يكون الحكم كذلك فيما إذا ولدت الزوجة بعد أقصى زمان الحمل من حين الوطء، كما اشير إليه فى كلام

---

(۱) الجامع للشرائع: ۴۸۲.

(۲) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۰، المختصر النافع: ۳۲۳.

(۳) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۷۸، الروضة البهيّة: ۵/ ۴۳۵.

(۴) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۱۲، جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۳۱، رياض المسائل: ۱۲/ ۱۰۹.

(۵) تفصيل الشريعة: ۵۰۳، تحرير الوسيلة: ۲/ ۴۴۴، مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۰.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۷، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱۰.

(۷) كشف اللثام: ۷/ ۵۳۴- ۵۳۵.

(۸) ملاذ الأخيار: ۱۳/ ۳۲۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۶۵

بعضهم؛ فإنّه يجب على الزوج نفيه لانتفائه عنه فى نفس الأمر، فهو فى معلوميّة نفيه عنه، كما لو ولدت به قبل الدخول، أو ولدت به لأقلّ من ستّة أشهر.

و قد ذكر جملة من الفقهاء هنا أنّ ذلك يعلم من أحد أمرين: إمّا اتّفاق الزوجين على عدم الوطء فى المدّة المذكورة، أو ثبوت ذلك بغيبة أحدهما عن الآخر فى جميع هذه المدّة.

و ممّا ورد بالنسبة إلى الغيبة

ما رواه فى الكافى فى الصحيح عن يونس فى المرأة يغيب عنها زوجها فتجىء بولد: «أنّه لا يلحق الولد بالرجل، و لا تُصدّق أنّه قدم فأحبلها إذا كانت غيبته معروفة» «۱»

. قال فى الحدائق: «قوله: «إذا كانت غيبته معروفة» فيه إشارة إلى محلّ المسألة» «۲».

و فى كشف اللثام: «و أمّا الحكم على الولد بالانتفاء فمشكل؛ لأنّه غيرهما، فلا ينفذ فيه إقرارهما مع عموم كون الولد للفراش، و يقوّيه ورود الأخبار «۳» بترك قولهما إذا أنكر الدخول مع تحقّق الخلوة» «۴».

نقول: الظاهر أنّ الروايات تدلّ على عدم قبول قولهما؛ لأنّهما متّهمان، و الشاهد على ذلک ذيل الرواية، حيث قال عليه السلام:

إنّها تريد أن تدفع العدّة عن نفسها، و يريد هو أن يدفع المهر عن نفسه

، و ذلک لا علاقة له بمسألتنا هذه، التى توافقا فى عدم الوطء أو غيبة أحدهما عن الآخر فى جميع المدّة.

و لقد أجاد الشهيد رحمه الله فى المسالک فى الجواب عن هذه الشبهة فقال: «و أمّا

---

(۱) الكافى: ۵/ ۴۹۰ ح ۱، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۱۳، الباب ۱۰۰ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۲) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۱۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۶۹، الباب ۵۶ من أبواب المهور ح ۱ و ۲ و ۳.

(۴) كشف اللثام: ۷/ ۵۳۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۶۶

ثبوت الحكم بمجرّد اتّفاقهما على عدم الوطء فى المدّة، فوجهه أنّ الحقّ منحصر فيهما، و الفعل لا يعلم إلّا منهما، و إقامة البيّنة على ذلک متعذّرة أو متعسّرة، فلو لم نكتف باتّفاقهما عليه و ألحقنا به الولد حتماً نظراً إلى الفراش، لزم الحرج و الإضرار به، حيث يعلم انتفاؤه عنه فى الواقع، و لا يمكنه نفيه ظاهراً، و لأنّ الشارع أوجب عليه نفيه عنه مع العلم بانتفائه، و جعل له وسيلة إليه مع إنكار المرأة باللعان، فلا بدّ فى الحكم من نصب وسيلة إلى نفيه مع تصادقهما ليثبت له الحكم اللازم له شرعاً» «۱».

آراء فقهاء أهل السنّة

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّه إذا ولدت بأقلّ من ستّة أشهر من حين الوطء أو لأكثر من أقصى الحمل، لم يثبت نسبه و يجب نفيه، كما فى المقنع «۲» و مجمع الأنهر «۳».

و قال فى المجموع: «إذا أتت بولد لدون ستّة أشهر من وقت العقد، انتفى عنه الولد من غير لعان؛ لأنّنا نعلم يقيناً أنّها علقت به قبل حدوث الفراش...

و إن وضعته لأكثر من أربع سنين فينظر، إذا كان الطلاق بائناً فقد انتفى الولد من غير لعان؛ لأنّ العلوق قد حدث بعد زوال الفراش. أمّا إذا كان الطلاق رجعيّاً ففيه قولان» «۴»، و كذا فى البيان «۵» و المبدع «۶» و الإنصاف «۷»

---

(۱) مسالک الأفهام: ۸/ ۳۷۸.

(۲) المقنع فى فقه أحمد: ۲۵۷.

(۳) مجمع الأنهر فى شرح ملتقى الأبحر: ۲/ ۱۵۸- ۱۵۹.

(۴) المجموع شرح المهذب: ۱۹/ ۵۲.

(۵) البيان فى مذهب الشافعى: ۱۰/ ۴۱۹.

(۶) المبدع شرح المقنع: ۷/ ۶۴- ۶۵.

(۷) الإنصاف: ۹/ ۲۶۶- ۲۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۶۷

الفرع الثانى: إذا اختلف الزوجان فى الدخول و عدمه، فادّعته المرأة ليلحق به الولد، و أنكره الزوج

اشارة

، فلا ريب فى أنّ القول قوله مع يمينه، كما فى الشرائع «۱» و التحرير «۲» و القواعد «۳» و الرياض «۴».

و قـال فى المسالك: «إذا اختلفا فى الـدخول، فادّعته المرأة لِيُلْحَقَ به الولـد و أنكره، أو اتّفقا عليه و لكن أنكر الزوج ولادتها للولـد، و ادّعى أنّها أتت به من خارج، فالقول قوله فى الموضعين «۵»؛ لأصالة عدم الدخول و عدم ولادتها له.

و لأنّ الأوّل من فعله، فيقبل قوله فيه، و الثانى يمكنها إقامة البيّنة عليه، فلا يقبل قولها فيه بغير بيّنة» «۶».

و مثل ذلك فى الجواهر «۷» و الحدائق «۸» و تفصيل الشريعة «۹» و مهذّب الأحكام «۱۰».

و أمّا لو اتّفقا فى الـدخول و الولادة و اختلفا فى المـدّة، فادّعى الزوج ولادته لـدون ستّة أشـهر، أو لأزيـد من أقصـى الحمل، و ادّعت الزوجة ولادته بعد مضىّ أقلّ

---

(۱) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۱.

(۲) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۶.

(۳) قواعد الأحكام: ۳/ ۹۹.

(۴) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۰۹.

(۵) و لاـ يبعـد الفرق بينهمـا؛ فـإنّ قول المرأة فى الفرض الثـانى موافق للظاهر، حيث إنّ الظاهر كون الولادة منهما، فيقـدّم الظاهر على الأصل فى هذا المورد من جهة أقوائيّته، و ندرة كون الولد من الخارج. نعم، إذا أقام الزوج البيّنة على ما ادّعاه فيتّبع قوله، و لا يصحّ ما ذكره من إمكان إقامـة البيّنـة من الزوجـة عليه؛ فإنّ الأمر بالعكس، فيمكن إقامـة البيّنة على كون الولد من الخارج، و لا يمكن العكس غالباً، م ج ف.

(۶) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۸۰.

(۷) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۳۳.

(۸) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۱۵.

(۹) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۱۷.

(۱۰) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۶۸

مدّته، أو قبل مضىّ أقصاه، فظاهر بعض العبارات أنّ القول قول المرأة فى الثانى.

ففى اللمعة: «و لو اختلفا فى المدّة حلفت» «۱». و علّله فى الروضة: «بأنّه تغليبٌ للفراش، و لأصالة عدم زيادة المدّة فى الثانى. أمّا الأوّل، فالأصل معه، فيحتمل قبول قوله فيه عملًا بالأصل، و لأنّ مآله إلى النزاع فى الدخول؛ فإنّه إذا قال:

لم تَنقض ستّة أشـهر من حين الوطء، فمعناه أنّه لم يطأ منذ مدّة سـتّة أشهر، و إنّما وقع الوطء فيما دونها. و ربما فسّر بعضهم النزاع فى المدّة بالمعنى الثانى خاصّة ليوافق الأصل، و ليس ببعيد إن تحقّق فى ذلك خلاف، إلّا أنّ كلام الأصحاب مطلق» «۲».

و قريب من ذلك فى المسالك «۳»، و الرياض «۴»، و كشف اللثام «۵»، و مهذّب الأحكام «۶».

و ذكر صاحب الجواهر قدس سره فى تحقيق المسألة ما ملخّصه: أنّ قاعدة الفراش حجّة شرعيّة كقاعدة اليد، فالموافق لمقتضاها منكر، فلو فرض كون النزاع بينهما على وجه إبراز التداعى، فالقول قول مدّعى الإلحاق بيمينه.

نعم «۷»، لو لم يقتصر فى الدعوى، بل أسنده إلى سبب خاصّ يكون لحوق الولد به تبعاً، كما لو ادّعت المرأة الدخول بها بحيث يلحق

به الولد، نحو ما لو أسند

(۱) اللمعة الدمشقيّة: ۱۱۹.

(۲) الروضة البهيّة: ۵/ ۴۳۶- ۴۳۸.

(۳) مسالک الأفهام: ۸/ ۳۸۱.

(۴) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۰۹.

(۵) کشف اللثام: ۷/ ۵۳۶.

(۶) مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۴۲.

(۷) الظاهر وجود الفرق بينهما؛ فإنّ قاعدة اليد تجرى فيما إذا لم يسند إلى سبب خاصّ، بل الدعوى مسندة إلى اليد فقط. و أمّا قاعدة الفراش، فاللازم فيها أصل الدخول، من غير فرق بين إسناده إلى سبب خاصّ و عدمه؛ فإنّ الملاک أصل الدخول بخلاف اليد؛ فإنّ الملاک فيها نفس اليد، من دون استناد إلى سبب خاصّ، فتدبّر، م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۶۹

المسلم ما فى يده إلى سبب خاصّ يقتضى بطلان دعوى المدّعى، کما لو قال:

اشتريته منک، هذا بالإضافة إلى المسألة الاولى.

و أمّا بالإضافة إلى المسألة الثانية؛ و هى الاختلاف فى المدّة، فالظاهر أنّ مبناها أصالة لحوق الولد بالوطء المحترم حتّى يتبيّن فساد ذلک، و هى قاعدة اخرى غير قاعدة «الولد للفراش»، و لو لکونها «۱» أخصّ منها، و حينئذٍ فمتى تحقّق الوطء حکم شرعاً بلحوق الولد إلّا إذا علم العدم بالوضع لأقلّ الحمل، أو لأقصاه، أو لغير ذلک، ففى الفرض الذى تحقّق فيه الوطء و اختلفا فى المدّة تکون المرأة منکرة مطلقاً؛ لموافقة دعواها للأصل المزبور «۲».

نقول: دعوى ثبوت قاعدتين هنا خصوصاً مع عدم ثبوت المستند للقاعدة الثانية فى غاية البُعد، سيّما مع کون الشروط الثلاثة للحوق فى عرض واحد، و اللازم بالإضافة إلى کلّ منهما الإحراز، و لا مجال لاشتراط العلم بالعدم فى عدم اللحوق. و عليه: فما احتمله صاحب الروضة من قبول قوله- فيما إذا کان الاختلاف راجعاً إلى ثبوت أقلّ الحمل و عدمه، نظراً إلى موافقة قوله للأصل- غير بعيد، کما فى تفصيل الشريعة «۳» و الحدائق «۴».

رأى بعض أهل السنّة فى المسألة

ففى مختصر المزنى: «فإن ولدت- التى قال زوجها: لم أدخل بها لستّة أشهر

(۱) من جهة أنّ قاعدة الفراش لا تدلّ على احترام الوطء، بل إنّما هى تدلّ على کون الولد الموجود ملحقاً بالفراش، فأصالة لحوق الولد بالوطء المحترم قاعدة اخرى، و الظاهر أنّ مستندها هو ظاهر حال المسلم، فلا تجرى فى غيره، م ج ف.

(۲) جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۳۴.

(۳) تفصيل الشريعة، کتاب النکاح: ۵۱۸ و ۵۱۹.

(۴) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۱۵ و ۱۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۰

أو لأکثر ما يلد له النساء من يوم عقد نکاحها- لحق نسبه، و عليه المهر إذا ألزمناه الولد حکمنا عليه بأنّه مصيب ما لم تنکح زوجاً

غيره. و يمكن أن يكون منه» «۱».

و قال الماوردى فى شرحه: «و صورتها: فى المطلق إذا أنكر الإصابة فجعلنا القول قوله مع يمينه، و لم يحكم لها إلّا بنصف المهر، إمّا مع عدم الخلوة قولًا واحداً، و إمّا مع وجودها على أصحّ الأقاويل. ثمّ جاءت بولد لستّة أشهر فصاعداً من يوم العقد، و لأربع سنين فما دونها من يوم الطلاق، فالولد لاحق به إن صدّقها على ولادته ... و إن أكذبها و ادّعى أنّها التقطته حلف، و هو منفىّ عنه بغير لعان، إلّا أن تقيم البيّنة على ولادته، فيصير لاحقاً به» «۲».

و فى المجموع: «إذا خلا الرجل بامرأته فقال: لم أصبها، و قالت: قد أصابنى و لا ولد، فقد قال الشافعى: فهى مدّعية و القول قوله مع يمينه ... و إذا كان الاختلاف فى الإصابة بعد الخلوة فقولان: أحدهما: قوله فى الجديد: القول قول المنكر مع يمينه؛ لأنّ الأصل عدم الإصابة، و القول الثانى: قوله فى القديم: القول قول المدّعى؛ لأنّ الخلوة تدلّ على الإصابة» «۳».

الفرع الثالث: لو طلّق زوجته المدخول بها فاعتدّت و تزوّجت ثمّ أتت بولد،

فيمكن أن يتصوّر لها صور نذكرها على الترتيب التالى:

[الصورة] الأولى: إذا لم يمكن لحوقه بالزوج الثانى و أمكن لحوقه بالأوّل

، كما إذا ولدته لدون ستّة أشهر من وطء الثانى من غير تجاوز عن أقصى الحمل من وطء الأوّل، فإذا كان كذلك يلحق بالأوّل، و الوجه فيه ظاهر؛ لانتفاء الولد فى هذه الحال عن الثانى بعدم مضىّ أقلّ مدّة الحمل من وطئه، و لأصالة الإلحاق بعد تحقّق الدخول

---

(۱) مختصر المزنى: ۲۱۹.

(۲) الحاوى الكبير: ۱۴/ ۲۵۱.

(۳) المجموع شرح المهذّب: ۱۹/ ۲۸۸.

الصحيح مؤيّداً بالأخبار الواردة فى المقام، و سنذكرها قريباً.

و الظاهر أنّه لا خلاف فى هذه الصورة، كما فى المقنعة «۱»، و النهاية «۲»، و الجامع للشرائع «۳»، و الشرائع «۴»، و القواعد «۵»، و التحرير «۶»، و الرياض «۷»، و الجواهر «۸»، و غيرها «۹».

و بالجملة: تبيّن فى تلك الصورة بطلان نكاح الثانى؛ لتبيّن وقوعه فى العدّة، و حرمت عليه مؤبّداً، لوطئه إيّاها فى العدّة كما فى مهذّب الأحكام «۱۰».

الصورة الثانية: عكس الاولى

؛ بأن أمكن لحوقه بالثانى دون الأوّل؛ بأن ولدته لأزيد من أكثر الحمل من وطء الأوّل، و لأقلّ الحمل فصاعداً إلى الأقصى من وطء الثانى، فَيُلْحَقُ بالثانى، و لا يمكن إلحاقه بالأوّل. و الظاهر أنّه لا خلاف فى تلك الصورة أيضاً «۱۱».

قال فى المسالك: «و لو انعكس؛ بأن ولدته لأزيد من أكثر الحمل من وطء الأوّل، و لأقلّ الحمل فصاعداً إلى الأقصى من وطء الثانى، لحق بالثانى قطعاً» «۱۲».

الصورة الثالثة: ما لو أمكن إلحاقه بكليهما

؛ بأن كانت ولادته لستّة أشهر من

(۱) المقنعة: ۵۳۸.

(۲) النهاية: ۵۰۵.

(۳) الجامع للشرائع: ۴۶۱.

(۴) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۱.

(۵) قواعد الأحكام: ۴/ ۱۷.

(۶) تحرير الأحكام: ۳/ ۹۹.

(۷) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۱۲.

(۸) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۳۶.

(۹) السرائر: ۲/ ۶۵۸، المختصر النافع: ۲۱۷، المبسوط للطوسى: ۵/ ۲۴۲، الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۱۷.

(۱۰) مهذب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۳.

(۱۱) راجع المصادر المتقدّمة التى أشرنا إليها فى الصورة الاولى.

(۱۲) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۸۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۲

وطء الثانى، و لدون أقصى الحمل من وطء الأوّل، فالمشهور بينهم- و هو الحقّ- أنّه يلحق بالثانى، كما اختاره الشيخ فى النهاية، حيث قال: «و إن كان الولد لستّة أشهر فصاعداً كان لاحقاً بمن عنده المرأة، أو الجارية» «۱».

و به قال ابن إدريس «۲»، و ابن سعيد الحلّى «۳»، و يظهر هذا من الشرائع «۴»، و المختصر النافع «۵»، و إرشاد الأذهان «۶»، و اختاره فى التحرير «۷»، و الرياض، و علّله بأصالة التأخّر «۸».

و قال فى الجواهر: «و لا ريب فى أنّ الأقوى منهما ما هو المشهور بين الأصحاب من كونه للثانى» «۹».

و به قال فى الحدائق «۱۰»، و المهذّب «۱۱»، و تفصيل الشريعة «۱۲».

و يدلّ على القول المشهور جملة من الأخبار:

منها:

ما رواه الكلينى فى الصحيح عن الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا كان للرجل منكم الجارية يطؤها فيعتقها فاعتدّت و نكحت، فإن وضعت لخمسة أشهر فإنّه لمولاها الذى أعتقها، و إن وضعت بعد ما تزوّجت لستّة أشهر فإنّه

(۱) النهاية: ۵۰۵.

(۲) السرائر: ۲/ ۶۵۸.

(۳) الجامع للشرائع: ۴۶۱.

(۴) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۱.

(۵) المختصر النافع: ۳۰۲.

(۶) إرشاد الأذهان: ۲/ ۳۹.

(۷) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۶.

(۸) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۱۲.

(۹) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۳۶.

(۱۰) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۱۷.

(۱۱) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۳.

(۱۲) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۳

لزوجها الأخير» «۱»

. و دلالتها واضحة؛ فإنّ مقتضى إطلاقها هو لحوق الولد بالثانى فيما إذا ولد لستّة أشهر أو أكثر؛ سواء أمكن إلحاقه بالأوّل أيضاً، أم لم يمكن.

و منها:

ما رواه الصدوق فى الفقيه عن جميل بن درّاج «فى المرأة تتزوّج فى عدّتها، قال: يفرّق بينهما و تعتدّ عدّة واحدة منهما، فإن جاءت بولد لستّة أشهر أو أكثر فهو للأخير، و إن جاءت بولد لأقلّ من ستّة أشهر فهو للأوّل» «۲»

. و منها:

ما رواه فى التهذيب عن زرارة قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل إذا طلّق امرأته ثمّ نكحت و قد اعتدّت و وضعت لخمسة أشهر فهو للأوّل، و إن كان ولد أنقص من ستّة أشهر فلُامّه و لأبيه الأوّل، و إن ولدت لستّة أشهر فهو للأخير» «۳»

. و منها:

ما رواه الشيخ عن أبى العبّاس البقباق قال: «إذا جاءت بولد لستّة أشهر فهو للأخير، و إن كان أقلّ من ستّة أشهر فهو للأوّل» «۴»

. و قد اشتركت هذه الروايات فى الدلالة على أنّه مع تعدّد صاحب الفراش يحكم للأوّل إن نقص تولّد الطفل عن الستّة من حين الوطء، و إن كان ستّة فصاعداً فهو للثانى.

و فى مقابل هذا القول، قول الشيخ فى المبسوط، حيث قال: «و إن أمكن أن يكون من كلّ واحد منهما؛ بأن تأتى فيه لأكثر من ستّة أشهر من وقت نكاح

---

(۱) الكافى: ۵/ ۴۹۱ ح ۱، التهذيب: ۸/ ۱۶۸ ح ۵۸۶، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۵، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۲) الفقيه: ۳/ ۳۰۱ ح ۲۴، التهذيب: ۷/ ۳۰۹، ح ۴۱، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۷، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱۳.

(۳) التهذيب: ۸/ ۱۶۷، ح ۵، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۷، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱۱.

(۴) التهذيب: ۸/ ۱۶۸، ح ۷، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۷، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۴

الثانى، و أقلّ من تسعة أشهر من وقت طلاق الأوّل، فيمكن أن يكون من كلّ واحدٍ منهما ... و عندنا يستعمل القرعة، فمن خرج اسمه الحق به، و ليس له نفيه باللعان» «۱».

و احتمله العلّامة فى القواعد «۲»، و قال السيّد الفقيه الخوئى: «إنّ الأخبار إمّا ضعيفة من حيث السند، و إمّا لا دلالة فيها، فلا مجال لاستفادة لحوق الولد بالزوج الأوّل أو الثانى من شىء منها، إذن ينحصر أمر تعيين لحوق الولد بأحدهما بالقرعة؛ فإنّها لكلّ أمرٍ مشكل، و هذا منه» «۳».

و ممّا ذكرنا ظهر أنّه لا وجه للقول بالقرعة.

و قال في الرياض: «خلافاً للمبسوط، فالقرعة، مؤذناً بدعوى الإجماع عليه، و هو موهون بمصير الأكثر إلى الخلاف كما حكى، و مع ذا فغايته أنّه خبر واحد صحيح، و لا يعارض المستفيض الذي فيه الصحيحان، و مع ذلك معتضد بالأصل المتقدّم ذكره، و التعليل بثبوت الفراش لهما حين الوطء و إمكان الكون منهما مع غلبة الولادة للأقصى في مقابل النصّ المستفيض المعتضد بالشهرة، عليل» «۴».

و في تفصيل الشريعة: «و لو لا الروايات لجرى «۵» احتمال الإقراع بينهما؛ لأنّ المفروض إمكان اللحوق بكليهما، فلا بدّ من التعيين بالقرعة» «۶».

الصورة الرابعة: أن لا يمكن الإلحاق بأحدهما

؛ بأن ولدته لأزيد من أقصى

---

(۱) المبسوط: ۵/ ۲۰۵.

(۲) قواعد الأحكام: ۳/ ۹۹.

(۳) موسوعة الإمام الخوئي: ۳۲/ ۱۹۹.

(۴) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۱۳.

(۵) و من الواضح أنّ مع الروايات الموجودة لا مجال لتحقّق موضوع القرعة؛ و هو كون الشيء مشكلًا، و لا ريب في رفع الإشكال بعد هذه الروايات، و كيف كان لا مجال للرجوع إلى القرعة، م ج ف.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۲۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۵

الحمل من وطء الأوّل، و لدون ستّة أشهر من وطء الثاني، فينتفي عنهما بغير لعان؛ لفرض عدم إمكان الإلحاق لكلّ منهما شرعاً، فلا موضوع للإلحاق بأحدهما، كما في المبسوط «۱»، و الجواهر «۲»، و مهذّب الأحكام «۳»، و تحرير الوسيلة «۴»، و الظاهر أنّه لا خلاف في تلك الصورة.

الصورة الخامسة: قال في المبسوط: «و إن أتت بولدٍ لأكثر من تسعة أشهر من وقت الطلاق

، فلا يخلو إمّا أن يكون رجعيّاً أو بائناً، فإن كان بائناً لم يلحقه النسب؛ لأنّ الولد لا يبقى أكثر من تسعة أشهر، و لا يلحقه لأنّها ليست بفراش، و ينتفي عنه بغير لعان، و [لا] ينقضي العدّة بوضعه؛ لأنّه [لا] يمكن كونه منه.

و إن كان الطلاق رجعيّاً، فهل يلحقه نسبه أم لا؟ قال قوم: لا يلحقه؛ لأنّها محرّمة عليه كتحريم البائن، و قال آخرون: يلحقه النسب، و هو الذي يقتضيه مذهبنا؛ لأنّ الرجعيّة في معنى الزوجات بدلالة أنّ أحكام الزوجات ثابتة في حقّها و مبنى القولين أنّ الرجعيّة فراش أم لا؟ فعلى ما قالوه ليست بفراش، و لا يلحقه نسبه، و على ما قلناه هي فراش و يلحقه نسبه» «۵».

و اختاره في الرياض، حيث قال: «و لو لم تتزوّج و لم تطأ لشبهة بعد الطلاق، و مع ذلك ولدت فهو للأوّل ما لم يتجاوز أقصى الحمل و لم ينقص عن أدناه بلا خلاف؛ لأنّها بعد فراشه، و لم يلحقه فراش آخر يشاركه» «۶»

---

(۱) المبسوط للطوسي: ۵/ ۲۰۵.

(۲) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۳۶.

(۳) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۳.

(۴) تحریر الوسیلة: ۲/ ۲۷۶ مسألة ۶.

(۵) المبسوط للطوسی: ۵/ ۲۴۲.

(۶) ریاض المسائل: ۱۲/ ۱۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۶

و بالجملة: حيث إنّ المطلّقة الرجعيّة زوجة أو بحكم الزوجة، فيستباح منها للزوج ما يستباح منها كما قبل تحقّق الطلاق، فيلحق الولد بالزوج بحكم الفراش.

آراء بعض أهل السنّة فی الفرع الثالث

قال فی البيان: «إن طلّقها الزوج و انقضت عدّتها منه و تزوّجت بآخر و أتت بولد، فإن وضعته لأربع سنين فما دونها من طلاق الأوّل، و لدون ستّة أشهر من عقد الثانی ... لم يلحق بالثانی و لحق بالأوّل على المذهب، و لا ينتفى عنه إلّا باللعان، و على قول أبی العبّاس لا يلحق بأحدهما.

و إن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر من عقد الثانی، و لأكثر من أربع سنين من طلاق الأوّل؛ فإنّ الولد لا يلحق بالثانی و ينتفی عنه بغير لعان، و هل يلحق بالأوّل؟

ينظر فيه:

فإن كان طلاقه بائناً لم يلحق به و انتفى عنه بغير لعان، و إن كان طلاقه رجعيّاً فهل يلحق به؟ فيه قولان:

و إن أتت به لأربع سنين فما دونها من طلاق الأوّل، و لستّة أشهر فما زاد من نكاح الثانی، فذكر الشيخ أبو حامد أنّ الولد يلحق بالثانی؛ لأنّ الفراش له.

و ذكر الشيخ أبو إسحاق أنّ الثانی إذا ادّعى أنّه من الأوّل ... فإنّ الولد يعرض معهما على القافة، فإن ألحقته بالأوّل ... لحقه و انتفى عن الثانی بغير لعان، و إن ألحقته بالثانی ... لحق به و انتسب إلى الثانی، و لا ينتفی عنه إلّا باللّعان...

و إن لم يعرف وقت طلاق الأوّل، و وقت النكاح الثانی حلف الثانی أنّه لا يعلم أنّها ولدته على فراشه ... فإذا حلف انتفى عنه نسبه بغير لعان» «۱»

---

(۱) البيان فی مذهب الشافعی: ۱۰/ ۴۲۴- ۴۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۷

و كذا فی العزيز «۱»، و المجموع شرح المهذّب «۲»، و قريب من هذا فی المقنع «۳»، و كشّاف القناع «۴»، و مجمع الأنهر «۵»

---

(۱) العزيز فی شرح الوجيز: ۹/ ۵۷۸.

(۲) المجموع شرح المهذّب: ۱۹/ ۵۴- ۵۸.

(۳) المقنع: ۲۵۷.

(۴) كشّاف القناع: ۵/ ۴۷۷ و بعدها.

(۵) مجمع الأنهر: ۲/ ۱۵۸ و ما بعدها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۸

المبحث الرابع: حكم ولد الشبهة

تمهيد:

الطفل تارةً: يتولّد من طرق شرعيّة؛ مثل النكاح و الملك فيُلْحَقُ بوالديه قطعاً، كما تقدّم، و اخرى: بالتلقيح و غيره من الطرق الحديثة، و ثالثة: من طريق غير مشروع كولد الزنا، و رابعة: يكون مجهول الهويّة و لا يعلم أبواه، و يسمّى اللقيط، و سيجىء الكلام فى هذه الثلاثة الأخيرة.

و خامسة: يتولّد بشبهة؛ بأن يتصوّر الرجل أنّ المرأة المعيّنة زوجته و جامعها و ليس فى الواقع كذلك، و يتولّد منهما الولد، و البحث هنا فى الأخير.

فنقول: ما هو المعيار فى تمييز وطء الشبهة الذى يلحق الولد بالواطئ عن الزنا الذى ليس كذلك، و لا يلحق بالزانى، و للتحقيق فى هذه المسألة عقدنا هذا البحث.

وطء الشبهة عند الفقهاء

اشارة

الشبهة لغةً بمعنى الالتباس، كما فى لسان العرب «۱» و تاج العروس «۲».

و فى المصباح المنير: «اشتبهت الامور و تشابهت: التبست فلم تتميّز و لم تظهر، و منه اشتبهت القبلة و نحوها ... سمّيت شبهة لأنّها تشبه الحقّ، و الشبهة: العلقة و الجمع فيهما: شُبه و شُبَهات، مثل غرفة و غرف و غرفات» «۳».

و هل يعتبر فى تحقّق الشبهة «۴» عند الفقهاء فى المقام، اعتقاد فاعله الاستحقاق

---

(۱) لسان العرب: ۳/ ۳۹۳.

(۲) تاج العروس: ۱۹/ ۵۱.

(۳) المصباح المنير: ۳۰۳- ۳۰۴.

(۴) لا يخفى أنّ الشبهة إمّا موضوعيّة أو حكمية أو مفهوميّة، و كلّ منها إمّا أن تزول بأدنى الالتفات و الفحص، أو تبقى، و الظاهر خروج القسم الأوّل بجميع أقسامه عن مورد البحث؛ لأنّ المنساق من موارد استعمالاتها، الشبهة المستقرّة منها فى الجملة، كما فى جميع موارد استعمالات الشكّ، و الشبهة فى الفقه من أوّله إلى آخره- خصوصاً إن عدّ ذلك من عدم المبالاة فى الدين عند المتشرّعة- و الشكّ فى صحّة استعمالها فى مجرّد الحاصل الزائل يكفى فى عدم صحّة التمسّك بالدليل؛ لعدم إحراز الموضوع حينئذٍ، و من شرائط التمسّك بالدليل إحراز موضوعه، فالمراد بها فى المقام ما هو المراد بها فى مورد الرجوع إلى البراءة العقليّة و النقليّة فى الشبهات الحكميّة و الموضوعيّة، مهذّب الأحكام: ۲۷/ ۲۲۶- ۲۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۷۹

و لو لم يكن فى الواقع كذلك، أو يكفى عدم العلم بالتحريم، أو الظنّ بالاستحقاق أو البناء عليه و لو كان جاهلًا مقصّراً، أو يكفى نفس احتمال الاستحقاق؟

قد اختلفت كلماتهم فى تعريف وطء الشبهة، فلا بدّ أن نتعرّض لها ثمّ نبيّن مقصودهم فى المقام.

أ: عدم العلم بالتحريم:

يستفاد من كلمات بعضهم أنّه يكفى فى تحقّق الشبهة عدم العلم بالتحريم، فيشمل كلّ شبهة مطلقاً، فضلًا عن الظنّ و الاطمئنان و غيرهما.

ففى النهاية: «و أمّا شبهة العقد، فهو أن يعقد الرجل على ذى محرم له من امّ أو بنت، أو اخت، أو عمّة، أو خالة، أو بنت أخ، أو بنت اخت، و هو لا يعرفها و لا يتحقّقها، أو يعقد على امرأة لها زوج و هو لا يعلم ذلك، أو يعقد على امرأة و هى فى عدّة لزوج؛ إمّا عدّة طلاق رجعى، أو بائن، أو عدّة المتوفّى عنها زوجها و هو جاهل بحالها ... فإنّه يدرأ عنها الحدّ و لم يحكم له بالزنا» «۱».

و قال فى المسالك: «المراد به- أى بوطء الشبهة- الوطء الذى ليس بمستحقّ مع عدم العلم بتحريمه، فيدخل فيه وطء الصبى و المجنون و النائم و شبهه، فيثبت به النسب كالصحيح» «۲»

---

(۱) النهاية: ۶۸۸.

(۲) مسالك الأفهام: ۷/ ۲۰۲.

و فى المستمسك: «و يحتمل الاكتفاء بمطلق عدم العلم بالحرمة لا واقعاً و لا ظاهراً؛ بأن كان متردّداً و متنبّهاً للسؤال فلم يسأل و أقدم على الوطء» «۱».

و يستفاد هذا أيضاً من كلام الفقيه السبزوارى فى المهذّب، حيث بيّن أنّ أقسام وطء الشبهة أربعة، فقال: الرابع مجرّد الاحتمال مع عدم حصول الاعتقاد بأنّه يكفى فى الحليّة، و مقتضى الأصل عدم جريان أحكام وطء الشبهة على الأخير- أى مجرّد الاحتمال مع عدم حصول الاعتقاد- خصوصاً مع إمكان الفحص مع عدم وجود إطلاق صحيح فى البين، بعد ملاحظة مجموع الأخبار و القرائن الداخليّة و الخارجيّة، إلّا أن يقال: إنّ اهتمام الشارع بحفظ الأنساب مهما أمكنه ذلك، فيدخل القسم الرابع فى الوطء الشبهة أيضاً، و يشهد له جعل الوطء فى الشريعة المقدّسة على قسمين: الحلال و الحرام، فما ليس بحرام فعلىّ داخل فى الأوّل «۲».

و فيه: أنّه سنذكر قريباً أنّ المستفاد من النصوص المعتبرة أنّ صرف احتمال الجواز لا- يكون مجوّزاً للوطء، خصوصاً مع إمكان الفحص و التفاته بذلك، فمفاد حكم الظاهرى فى هذه الحالة عدم جواز الوطء، فلو وطء يكون محرّماً ظاهراً، فكيف يمكن أن يلحق به الطفل.

ب: ظنّ الحليّة

يستفاد من كلمات بعض آخر من الفقهاء أنّه يكفى فى تحقّق الشبهة ظنّ الحلّية، فيشمل مطلق الظنّ و لو لم يكن معتبراً، فيصير مطابقاً للأوّل فى الواقع و إن اختلفا فى التعبير.

قال الشيخ فى موضع آخر من النهاية: «و إذا نُعى الرجل «۳» إلى امرأته

---

(۱) مستمسك العروة الوثقى: ۱۴/ ۲۲۸ نقلًا عن شرح النافع و غيرها.

(۲) مهذّب الأحكام: ۲۴/ ۱۴۹.

(۳) نُعى الرجل: أى أخبر بموته.

أو اخبرت بطلاق زوجها لها، فاعتدّت و تزوّجت و رزقت أولاداً، ثمّ جاء زوجها الأوّل و أنكر الطلاق، و علم أنّ شهادة من شهد بالطلاق كانت شهادة زور، فرّق بينها و بين الزوج الأخير، ثمّ تعتدّ منه و ترجع إلى الأوّل بالعقد المتقدّم، و يكون الأولاد للزوج الأخير دون الأوّل» «۱».

و قال فى الخلاف: «إذا وجد الرجل على فراشه امرأة فظنّها زوجته فوطأها لم يكن عليه الحدّ » «... ۲».

و قال المحقّق: «الوطء بالشبهة يلحق به النسب، فلو اشتبهت عليه أجنبيّة فظنّها زوجته أو مملوكته فوطأها الحق به الولد» «۳».

و كذا فى المختصر النافع «۴»، و الوسيلة «۵»، و التحرير «۶».

و قال فى القواعد: «وطء الشبهة كالصحيح فى إلحاق النسب، فلو ظنّ أجنبيّة زوجته أو جاريته فوطأها فالولد له» «۷».

و به قال فى السرائر «۸»، و الروضة «۹»، و كشف اللثام «۱۰»

---

(۱) النهاية: ۵۰۶.

(۲) الخلاف: ۵/ ۳۸۰.

(۳) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۲.

(۴) المختصر النافع: ۲۱۸.

(۵) الوسيلة: ۳۱۷.

(۶) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۹.

(۷) قواعد الأحكام: ۳/ ۱۰۰.

(۸) السرائر: ۳/ ۴۴۸.

(۹) الروضة البهيّة: ۹/ ۲۰.

(۱۰) كشف اللثام: ۷/ ۵۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۸۲

و فى الرياض: «و ضابطها- أى الشبهة- ما أوجب ظنّ الإباحة بلا خلاف أجده» «۱».

و فى الحدائق: «و المراد به- أى بوطء الشبهة- الوطء الذى ليس بمستحقّ شرعاً مع ظنّه أنّه مستحقّ» «۲»، و كذا فى جامع المقاصد «۳».

و بالجملة: قد عرّف كثير منهم الشبهة على ما قيل بأنّه الوطء الذى ليس بمستحقّ شرعاً مع ظنّ الاستحقاق «۴».

و لو كان تحقّق الشبهة موقوفاً على حصول الظنّ المعتبر لم يصحّ التحديد بمطلق الظنّ، لعدم طرد التعريف على ذلك التقدير، و حمله على خصوص الظنّ المعتبر تجوّز لا يرتكب مثله فى الحدود المبتيّة على إرادة الظواهر، كما فى الجواهر «۵».

و فى المستمسك: «ثمّ إنّ الذى يظهر من تعريف الشبهة المنسوب إلى الأكثر، الاكتفاء بمطلق الظنّ و إن لم يكن حجّة» «۶».

و يظهر هذا المعنى من بعض النصوص أيضاً، كموثّقة

زرارة، عن أبى جعفر عليه السلام قال: إذا نُعى الرجل إلى أهلها، أو خبّروها أنّه قد طلّقها فاعتدّت، ثمّ تزوّجت فجاء زوجها الأوّل، قال: «الأوّل أحقّ بها من الآخر، دخل بها أو لم يدخل، و لها من الآخر المهر بما استحلّ من فرجها» «۷».

و معتبرة

محمّد بن قيس قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل حسب أهله أنّه

(١) رياض المسائل: ١٥/ ٤٣۴.

(٢) الحدائق الناضرة: ٢٣/ ٣١١.

(٣) جامع المقاصد: ١٢/ ١٩٠.

(۴) انظر جامع المقاصد ١٢/ ١٩٠، و الحدائق الناضرة: ٢٣/ ٣١١.

(۵) جواهر الكلام: ٢٩/ ٢۴٨.

(۶) مستمسک العروة الوثقى: ١۴/ ٢٢٧.

(٧) الكافى: ۶/ ١۵٠ ح ۵، وسائل الشيعة: ١۵/ ۴۶٧، الباب ٣٧ من أبواب العدد ح ۴.

قد مات أو قتل، فنكحت امرأته، و تزوّجت سريّته و ولدت كلّ واحد منهما من زوجها، فجاء زوجها الأوّل و مولى السريّة، قال: فقال: «يأخذ امرأته فهو أحقّ بها، و يأخذ سريته و ولدها، أو يأخذ رضاً من ثمنه» «١»

. و هكذا صحيحة

محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجلين شهدا على رجل غائب عند امرأته أنّه طلّقها، فاعتدّت المرأة و تزوّجت، ثمّ إنّ الزوج الغائب قدم فزعم أنّه لم يطلّقها، فأكذب نفسه أحد الشاهدين، فقال:

«لا سبيل للأخير عليها، و يؤخذ الصداق من الذى شهد، فيردّ على الأخير، و الأوّل أملك بها، و تعتدّ من الأخير، و لا يقربها الأوّل حتّى تنقضى عدّتها» ٢

. و غيرها «٣» من النصوص الدالّة على المطلوب باعتبار حكم الشبهة من الاعتداد، و إثبات المهر، و إلحاق الأولاد، من دون سؤال عن كون ذلک كان بطريق معتبر أو لا، عالماً بالاستحقاق أو لا، كان الشاهدين معتبرين أو لا.

و بالجملة: فالمستفاد من ظاهر هذه النصوص ترتّب الأحكام المذكورة على مطلق الظنّ و إن حصل بطريق غير معتبر شرعاً.

و لكن يظهر من الطائفة الاخرى من النصوص أنّ هذا الظاهر غير مراد، بل المقصود من الظنّ فيها بقرينة تلک النصوص هو الظنّ المعتبر شرعاً، و سنذكرها قريباً.

ج: الاعتقاد بالحلّية

القول الآخر فى المسألة- و هو المعتمد عندنا- أنّه يلزم فى تحقّق الشبهة اعتقاد

---

(١) (١، ٢) وسائل الشيعة: ١۵/ ۴۶۶، الباب ٣٧ من أبواب العدد ح ٣ و ٢، و فى الكافى ۶/ ١۵٠ ح ٣: «أو يأخذ عوضاً من ثمنه».

(٣) نفس الباب ح ۵ و ج ١٨/ ٣۵٠، الباب ١ من أبواب حدّ الزنا ح ١۶ و ١٧، و ص ٣٩٧، الباب ٢٧ من أبواب حدّ الزنا ح ٧.

الواطئ بحلّيته و إن كان مقصّراً فى المقدّمات.

ففى الجواهر: «فقد يقال: إنّه الوطء الذى ليس بمستحقّ فى نفس الأمر مع اعتقاد فاعله الاستحقاق، أو صدوره عنه بجهالةٍ مغتفرةٍ فى الشرع، أو مع ارتفاع التكليف بسبب غير محرّم، و المراد بالجهالة المغتفرة أن لا- يعلم الاستحقاق، و يكون النكاح مع ذلک جائزاً كاشتباه المحرّم من النساء فى غير المحصور بما يحلّ منهنّ» «١».

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه

اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۸۴

و فی المستمسک: «الوطء غیر المستحقّ مع البناء فیه علی الاستحقاق و لو کان جاهلًا مقصّراً» «۲».

و قال السیّد الفقیه الخوئی: «المراد بالشبهة الموجبة لسقوط الحدّ هو الجهل عن قصور أو تقصیر فی المقدّمات مع اعتقاد الحلّیة حال الوطء. و أمّا من کان جاهلًا بالحکم عن تقصیر، و ملتفتاً إلی جهله حال العمل، حکم علیه بالزنا و ثبوت الحدّ» «۳».

و یدلّ «۴» علی هذا القول صحیحة

یزید الکناسی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأة تزوّجت فی عدّتها، فقال: إن کانت تزوّجت فی عدّة طلاق لزوجها علیها الرجعة، فإنّ علیها الرجم، و إن کانت تزوّجت فی عدّةٍ لیس لزوجها علیها الرجعة، فإنّ علیها حدّ الزانی غیر المحصن، و إن کانت تزوّجت فی عدّة بعد موت زوجها من قبل انقضاء الأربعة أشهر و العشرة أیّام، فلا رجم علیها و علیها ضرب مائة جلدة.

---

(۱) جواهر الکلام: ۲۹/ ۲۴۴- ۲۴۵.

(۲) مستمسک العروة الوثقی: ۱۴/ ۲۳۱.

(۳) تکملة المنهاج، المطبوع فی آخر منهاج الصالحین: ۳۲.

(۴) و الفرق بین ما ذکره السیّد الخوئی، و بین ما ذکره صاحب الجواهر و المستمسک واضح؛ فإنّ الشبهة عندهما شاملة للجهل التقصیری مطلقاً، من دون فرق بین الحکم و المقدّمات، بخلافها عند السیّد الخوئی، فتدبّر، م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۸۵

قلت: أ رأیت إن کان ذلک منها بجهالة؟ قال: فقال: ما من امرأةٍ الیوم من نساء المسلمین إلّا و هی تعلم أنّ علیها عدّة فی طلاق أو موت، و لقد کنّ نساء الجاهلیّة یعرفن ذلک، قلت: فإن کانت تعلم أنّ علیها عدّة و لا تدری کم هی؟

فقال: إذا علمت «۱» أنّ علیها العدّة لزمتها الحجّة فتسأل حتّی تعلم «۲»

. و هکذا صحیحة

أبی عبیدة الحذاء، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن امرأة تزوّجت رجلًا و لها زوج؟ قال: فقال: إن کان زوجها الأوّل مقیماً معها فی المصر التی هی فیه تصل إلیه و یصل إلیها؛ فإنّ علیها ما علی الزانی المحصن- إلی أن قال:

قلت: فإن کانت جاهلة بما صنعت، قال: فقال: أ لیس هی فی دار الهجرة؟

قلت: بلی، قال: ما من امرأة الیوم من نساء المسلمین إلّا و هی تعلم أنّ المرأة المسلمة لا یحلّ لها أن تتزوّج زوجین، قال: و لو أنّ المرأة إذا فجرت قالت:

لم أدر، أو جهلت أنّ الّذی فعلت حرام و لم یقم علیها الحدّ، إذاً لتعطّلت الحدود «۳»

. فإنّهما تدلّان علی أنّ من لزمته الحجّة لا بدّ له من السؤال حتّی لا یکون متردّداً.

---

(۱) یستفاد من هذه الروایة أمران:

الأوّل: أنّ الشبهة بالنسبة إلی المرأة لا تتحقّق إلّا فی صورة الجهل بأصل العدّة، و بما أنّ نساء المسلمین یعلمن أنّ علیها العدّة، فلا یتصوّر فی حقّهنّ الشبهة. و علیه: فلا یستفاد من الروایة ضابطة للشبهة بالنسبة إلی الجمیع، فیمکن تحقّق الشبهة للرجل بمجرّد الظنّ المطلق مع عدم تحقّق الشبهة فی حقّ المرأة.

الثانی: أنّ التقیید بالعلم یدلّ علی أنّ الجهل سواء کان قاصراً أو مقصّراً رافع للحکم، فتدبّر. و علیه: لا مجال لما ذکره السیّد الخوئی من التفصیل فی الجهل التقصیری بین الجهل بالحکم، و الجهل بالمقدّمات، م ج ف.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۶، الباب ۲۷ من أبواب حدّ الزنا ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۶، الباب ۲۷ من أبواب حدّ الزنا ح ۱.

و على هذا تصدق الشبهة فى حقّ من كان متردّداً و إن حصل له الظنّ غير المعتبر، بل يلزم «۱» فى تحقّق الشبهة حصول الظنّ المعتبر، أو الاعتقاد بحلّية الوطء شرعاً.

و هذه النصوص تكون قرينة «۲» على أنّ المقصود من الظنّ فى النصوص المتقدّمة أيضاً هو الظنّ المعتبر و إن كان الظاهر منها بدواً هو مطلق الظنّ، فتكون ناظرة و توضيحاً للنصوص المتقدّمة.

و يجوز أن يقال: إن كانت فى النصوص المتقدّمة إطلاق بالنظر البدوى، فهو مقيّد بهذين الصحيحتين، و تكون نتيجة الجمع بينهما اعتبار عدم التردّد فى الحجّية فى ثبوت الشبهة و إن كان الواطئ مقصّراً.

بل يصحّ أن يدّعى أنّ النصوص المتقدّمة أيضاً تدلّ على أنّه يشترط فى تحقّق الشبهة حصول الظنّ المعتبر بحلّية الوطء.

قال الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى: «و أنت خبير بأنّ مقتضى التحقيق فى مثل هذه الروايات اعتبار تحقّق حلّية الوطء و لو ظاهراً، إمّا بالاعتقاد عن علم، أو اطمئنان يعامل معه معاملة العلم، أو شهادة البيّنة الشرعيّة، أو مثلها، و إلّا فلأىّ أمر قد ذكر فى الموضوع قيد الحسبان أو شهادة شاهدين و أمثالهما، و من الواضح عدم اعتبار حصول الظنّ الشخصى فى مثل قيام البيّنة، فاستفادة حصول الظنّ و لو كان غير معتبر من هذه الروايات ممّا لا وجه لها» «۳»

---

(۱) و الإنصاف أنّه لا يستفاد من الروايتين اعتبار حصول الظنّ المعتبر؛ فإنّ كلّ واحد منهما- مضافاً إلى كونهما فى مورد المرأة، و موضوع العدّة فقط، و لا تكونان فى مقام إعطاء ضابطة الشبهة- تدلّان على وجود العلم لنساء المسلمين فى مسألة العدّة، و هذه المسألة قضيّة خارجيّة لا يمكن استفادة الضابطة منها. نعم، يستفاد منها أنّ العلم فى مقابل الشبهة و من كان عالماً واقعاً أو ظاهراً، لا يتحقّق فى حقّه الشبهة، فالملاك فى الشبهة عدم العلم مطلقاً، من دون فرق بين الحكم و الموضوع و المقدّمات، م ج ف.

(۲) لا مجال للقرينيّة أبداً، فضلًا عن الناظريّة و التفسيريّة، م ج ف.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۴۳.

و استظهر فى المهذّب من الأخبار المتقدّمة، انّه يحصل علم العادى و الاطمئنان فى مورد تلك النصوص، فلا وجه للتمسّك بها؛ لعدم اعتبار حصول الظّن فضلًا عن كونه معتبراً، حيث قال فى ذيل صحيحة محمد بن مسلم المتقدّمة: «و الظاهر حصول الاطمئنان العادى من شهادة رجلين، إلى غير ذلك من الروايات الظاهرة فى حصول الاعتقاد و الاطمئنان العادى، إمّا بقرائن خارجيّة أو داخليّة بعد ردّ بعضها إلى بعض، و استفادة الحكم من مجموعها» «۱».

فظهر ممّا قلنا أنّ مقصود الفقهاء من كفاية حصول الظنّ فى تحقّق الشبهة، هو الظنّ المعتبر، لا مطلق الظنّ و لو كان ظاهر كلماتهم يوهم ذلك.

قال فى الجواهر- بعد نقل كلمات بعضهم التى تدلّ بظاهره على كفاية مطلق الظنّ-: «و قد يدفع الإشكال من أصله؛ بأنّه بعد العلم «۲» بتوقّف إباحة الفروج على الإذن الشرعى لا يفيدها ظنّ الاستحقاق و لا احتماله إلّا مع اعتباره و جواز التعويل عليه فى الشرع، فبدونه كما هو المفروض ينتفى الإذن و يثبت التحريم، فلا يكون هناك شبهة مسوّغة للوطء كى يكون الوطء وطء شبهة- إلى أن قال: - و قد ظهر من ذلك أنّ إطلاق الظنّ فى تعريف الوطء بالشبهة- و كذا عدم العلم بالتحريم- ليس محمولًا على ظاهره، بل هو مقيّد بما يجوز معه الوطء على ما صرّحوا و اقتضته طريقتهم المعلومة فى استباحة الفروج، و مثل هذا التسامح لا يخلو عنه أكثر

(۱) مهذّب الأحكام: ۲۴/ ۱۴۸ و ۱۴۹.

(۲) نعم، فيمن علم بذلك بأنّ إباحة الفروج متوقّفة على الإباحة الشرعيّة، فلا يكفى ظنّ الاستحقاق أو احتماله، و لكنّ الكلام فيمن لا يعلم ذلك كما هو الغالب، أو علم و لكن نسى حين العمل، فلا يبعد فى هذا الفرض أن يُقال بكفاية مطلق الظنّ، أو مجرّد اعتقاد الصحّة، و يستفاد هذا القول من الروايات الآتية فى إلحاق الولد بالواطئ بالشبهة؛ كمعتبرة محمّد بن قيس سيّما ما رواه فى الفقيه عن أبى جعفر عليه السلام فى رجل تزوّج جارية على أنّها حرّة، ثمّ جاء رجل فأقام البيّنة على أنّها جاريته، إلخ، فتدلّ على أنّ مجرّد الاعتقاد بالحرّية كافٍ فى صدق الشبهة، و أيضاً لا يخفى أنّ الروايات شاملة غالباً للشبهة الموضوعيّة، فتدبّر، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۸۸

التعريفات، سيّما تعاريف أهل هذا الفنّ؛ فإنّه لا يكاد يسلم شيء منها عن المسامحة و الانتقاض بحسب الطرد و العكس» «۱».

إلحاق الولد فى الشبهة

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء، بل تحقّق الإجماع فى أنّ وطء الشبهة كالصحيح فى إلحاق النسب.

ففى الشرائع: «الوطء بالشبهة يلحق به النسب» «۲».

و قال فى الجواهر فى شرحه: «بلا خلاف فيه بيننا، بل الإجماع بقسميه عليه» «۳». و كذا فى المختصر النافع «۴»، و به قال فى الجامع للشرائع «۵». و فى التحرير:

«الوطء بالشبهة يلحق به النسب كالصحيح» «۶».

و كذا فى القواعد «۷»، و الإيضاح «۸»، و جامع المقاصد «۹»، و المهذّب البارع «۱۰»، و القواعد و الفوائد «۱۱»، و المسالك «۱۲»، و الرياض «۱۳». و فى كشف اللثام: «لا خلاف فى

(۱) جواهر الكلام: ۲۹/ ۲۵۲- ۲۵۳.

(۲) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۲.

(۳) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۴۸.

(۴) المختصر النافع: ۲۱۸.

(۵) الجامع للشرائع: ۴۶۱.

(۶) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۸.

(۷) قواعد الأحكام: ۳/ ۱۰۰.

(۸) إيضاح الفوائد: ۳/ ۶۳.

(۹) جامع المقاصد: ۱۲/ ۱۹۰.

(۱۰) المهذّب البارع: ۳/ ۴۲۳.

(۱۱) القواعد و الفوائد: ۱/ ۳۷۸.

(۱۲) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۹۲ و ج ۷/ ۲۰۲.

(۱۳) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۸۹

أنّ وطء الشبهة كالصحيح فى إلحاق النسب، كما نطقت به الأخبار» «۱»، و به قال أيضاً فقهاء المعاصرين «۲».

و يدلّ على ذلك أوّلًا: الإجماع كما تقدّم.

و ثانياً: النصوص المستفيضة، كمعتبرة محمّد بن قيس المتقدّمة «۳»،

و ما رواه الشيخ فى التهذيب عن سماعة، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن مملوكة أتت قوماً و زعمت أنّها حرّة، فتزوّجها رجل منهم و أولدها ولداً، ثمّ إنّ مولاها أتاهم فأقام عندهم البيّنة أنّها مملوكة و أقرّت الجارية بذلك؟ فقال: «تدفع إلى مولاها هى و ولدها، و على مولاها أن يدفع ولدها إلى أبيه بقيمته يوم يصير إليه». قلت:

فإن لم يكن لأبيه ما يأخذ ابنه به؟ قال: «يسعى أبوه فى ثمنه حتّى يؤدّيه و يأخذ ولده»،

الحديث «۴».

و ما رواه إسماعيل بن جابر، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قلت له: رجل كان يرى امرأة تدخل على قوم و تخرج، فسأل عنها، فقيل له: إنّها أمتهم و اسمها فلانة، فقال لهم: زوّجونى فلانة فلمّا زوّجوه عرفوا أنّها أمة غيرهم، قال: «هى و ولدها لمولاها» قلت: فجاء فخطب إليهم أن يزوّجوه من أنفسهم، فزوّجوه و هو يرى أنّها من أنفسهم، فعرفوا بعد ما أولدها أنّها أمة، فقال: الولد له و هم ضامنون لقيمة الولد لمولى الجارية» «۵»

. و ما رواه فى الفقيه عن أبى جعفر عليه السلام: «فى رجل تزوّج جارية على أنّها حرّة،

---

(۱) كشف اللثام: ۷/ ۵۴۳.

(۲) موسوعة الإمام الخوئى: ۳۲/ ۱۹۵، مهذّب الأحكام: ۲۴/ ۱۴۷، تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۳۸ و ۵۱۴.

(۳) فى ص ۸۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۵۷۹، الباب ۶۷ من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح ۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۵۷۹، الباب ۶۷ من أبواب نكاح العبيد ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۹۰

ثمّ جاء رجل فأقام البيّنة على أنّها جاريته، قال: يأخذها و يأخذ قيمة ولدها» «۱»

. و غيرها من الأخبار الكثيرة «۲».

فإنّ فيها حكم الإمام عليه السلام بإلحاق الولد بالواطئ، مع أنّ الوطء وقع منه شبهة، فيستفاد منها حكم إلحاق النسب بالوطء بالشبهة فى جميع الموارد، كما جاء فى كلمات الفقهاء، سواء تحقّقت الشبهة فى حقّ الرجل و المرأة كليهما، أو فى حقّ أحدهما، فلو اشتبه على الرجل أجنبيّة فظنّها زوجته على وجه يكون مشتبهاً فوطأها، لحق به الولد و إن لم تكن هى مشتبهة، كما أنّه يلحق بها الولد مع شبهتها و إن لم يكن هو كذلك.

هنا فرعان ينبغى ذكرهما

الأوّل: لو طلّقها ثمّ بعد تمام العدّة وطئت بشبهة ثمّ أتت بولدٍ

فهو كالتزويج بعد العدّة، فتجرى فيه الصور الأربعة المتقدّمة فى الفرع الثالث من المبحث الثالث «۳»؛ و هى ما إذا أمكن اللحوق بكلّ منهما أو بالأخير؛ فإنّه يلحق بالأخير هنا أيضاً، و ما أمكن لحوقه بالأوّل فقط، فهو للأوّل فقط، و ما لا يمكن اللحوق بأحدهما فينتفى

عنهما معاً، لاتّحاد الموضوع شرعاً فيتّحد الحكم قهراً؛ لأنّ الوطء بالشبهة وطء صحيح شرعيّ، كما فى مهذّب الأحكام «۴»، و تحرير الوسيلة «۵» و شرحه «۶»، و يدلّ عليه بعض النصوص المتقدّمة أيضاً.

---

(۱) نفس المصدر: ح ۸.

(۲) نفس الباب ح ۶ و نفس المصدر ص ۵۶۸، الباب ۵۸ ح ۳ و ۴ و ۷، و ص ۲۱۱، الباب ۷ من أبواب عقد النكاح ح ۲، و ص ۶۰۲، الباب ۷ من أبواب العيوب و التدليس ح ۱.

(۳) راجع الصفحة ۵۴ من هذا المجلّد.

(۴) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۴- ۲۴۵.

(۵) تحرير الوسيلة: ۲/ ۲۷۶ مسألة ۷.

(۶) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۲۱.

الثانى: إذا كانت تحت زوج و وطأها شخص آخر بشبهة ثمّ أتت بولد

، فإن أمكن لحوقه بأحدهما دون الآخر يلحق به؛ لتحقّق شرط اللحوق بمن يمكن اللحوق به، فيكون له لا محالة. و إن لم يمكن اللحوق بهما انتفى عنهما؛ لفرض انتفاء شرط اللحوق عن كلّ منهما، فلا موضوع للإلحاق.

و إن أمكن لحوقه بكلّ منهما أقرع بينهما؛ لفرض إمكان اللحوق بكلّ منهما، و لا ترجيح و لا نصّ فى البين، فيقرع لا محالة؛ لأنّها لكلّ أمرٍ مشكل، و ليس لأحدهما حقّ سلب نسبته عن الولد مطلقاً.

قال الشيخ فى المبسوط: «و إن أمكن أن يكون من كلّ واحد منهما استخرج بالقرعة، فمن خرج اسمه ألحق به» «۱».

و فى الجواهر: «و يقرع بينه، و بين المشتبه مع صلاحيّته لهما» «۲».

و لقد أجاد بعض المحقّقين فى توجيه هذا الحكم، حيث قال: «إنّ الفراش «۳» عبارة عن كونه مالكاً شرعاً للوطء، و له حقّ أن يفعل، و المشتبه ليس له ذلك، و إنّما يرتكب محرّماً معفوّاً عنه لجهله. نعم، فعله ليس زنا؛ لأنّه أخذ فى مفهوم الزنا الالتفات و العلم أو العلمى بالحكم و الموضوع جميعاً، فلا يترتّب على عمله آثار المترتّبة على الزنا؛ من عدم إرث الولد و الحدّ و غيره، فلو كان هناك واطئان بالشبهة و أمكن الإلحاق بكلّ واحدٍ منهما يقرع بينهما» «۴».

و قال فى تفصيل الشريعة: «و السرّ فيه- أى الحكم بالقرعة- عدم جريان

---

(۱) المبسوط: ۵/ ۳۰۸.

(۲) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۴۸.

(۳) و لا ينقضى تعجّبى أنّه بعد دلالة الروايات المتقدِّمة على إلحاق الشبهة بالولد الصحيح، فيوسّع شرعاً دائرة الفراش و يشمل الشبهة أيضاً، و يؤيّد ذلك التنويع فى الرواية؛ فإنّ النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم قال:

«الولد للفراش و للعاهر الحجر»

فمقابل الفراش عبارة عن العاهر، و الواطئ بالشبهة ليس عاهراً، فتدبّر، م ج ف.

(۴) القواعد الفقهية للمحقّق البجنوردى: ۴/ ۴۷.

الروايات هنا بوجه؛ لأنّ المفروض فيها وجود الأوّل و الأخير، و هنا لا يكون الأمر كذلك؛ لأنّ المفروض تحقّق الوطء بشبهة فى حال بقاء الزوجيّة و عدم انتفائها بوجه، بخلاف المسألتين السابقتين، المفروض فيهما وجود الواطئين بالوطء المحلّل الأوّل و الأخير، فالروايات غير شاملة لهذا الفرض و لو بعد إلغاء الخصوصيّة، فاللازم الرجوع إلى القاعدة، و هى تقتضى الإقراع كما مرّ» «۱».

آراء أهل السنّة فى إلحاق الولد عند الشبهة

الظاهر لا خلاف بينهم فى أنّه كما يثبت النسب مع النكاح الصحيح، يثبت مع الوطء بالشبهة و إن اختلفوا فى شرائطه، فإليك نصّ بعض كلماتهم فى المقام.

قال ابن قدامة: «و إن وَطِئ رجلٌ امرأةً لا زوج لها بشبهة، فأتت بولد لَحِقَهُ نسبه. و هذا قول الشافعى و أبى حنيفة ... و قال أحمد: كلّ من درأت عنه الحدّ الحقت به الولد، و لأنّه وطء اعتقد الواطئ حلّه فلحق به النسب، كالوطئ فى النكاح الفاسد، و فارق وطء الزنا؛ فإنّه لا يعتقد الحلّ فيه. و لو تزوّج رجلان اختين فغلط بهما عند الدخول، فزفّت كلّ واحدة منهما إلى زوج الاخرى، فوطأها و حملت منه لحق الولد بالواطئ؛ لأنّه يعتقد حلّه فلحق به النسب، كالواطئ فى نكاح فاسد» «۲».

و كذا فى كشّاف القناع «۳».

و فى الإنصاف: «يلحق الولد بوطء الشبهة كعقد نصّ عليه، و هو المذهب...

و ذكره الشيخ تقى الدين إجماعاً» «۴»

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۵۲۲.

(۲) المغنى: ۹/ ۵۷ و الشرح الكبير: ۹/ ۶۸.

(۳) كشّاف القناع: ۵/ ۴۷۶.

(۴) الإنصاف: ۹/ ۲۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۹۳

و يظهر من هذه الكلمات أنّهم يعتبرون فى الوطء بالشبهة أن يعتقد الواطئ حلّه فيثبت عندهم نسب المولود من الواطئ.

قال فى البيان: «إن كان لرجل زوجة فوطأها رجل بشبهة لزمها أن تعتدّ منه، فإن أتت بولد يمكن أن يكون من كلّ واحد منهما عرض الولد على القافة؛ لأنّ لها مدخلًا فى إلحاق النسب ... فإن ألحقته القافة بالواطئ انتفى عن الزوج بغير لعان، و لحق الولد بالواطئ و ليس له نفيه باللعان ... و إن ألحقته بالزوج انتفى عن الواطئ و لحق بالزوج ... و إن ألحقته القافة بهما أو نفته عنهما أو لم تكن قافة أو كانت و أشكل عليها ... ترك إلى أن يبلغ سنّ الانتساب ثمّ يؤمر بالانتساب إلى أحدهما» «۱».

إيضاح: إنّ ما ذكرنا من الحكم بإلحاق الولد فى الوطء بالشبهة يجرى فى العقد الفاسد

اشارة

أيضاً؛ بمعنى أنّ الولد يُلْحَقُ بالزوج و إن كان العقد فاسداً فى الواقع و اعتقد الزوج صحّته فى الظاهر.

بتعبير أوضح: أنّ للشبهة بأقسامها المختلفة مصاديق كثيرة قد تقدّم بعضها، و منها: العقد الفاسد، فَيُلْحَقُ فيه الولد بالزوج لقاعدة الفراش.

قال المحقّق فی الشرائع: «إذا وطئ اثنان امرأة وطئاً یلحق به النسب إمّا أن تکون زوجة لأحدهما و مشتبهة علی الآخر، أو مشتبهة علیهما، أو یعقد کلّ واحد منهما علیها عقداً فاسداً «۲»، ثمّ تأتی بولدٍ لستّة أشهر فصاعداً ما لم یتجاوز أقصی الحمل، فحینئذٍ یقرع بینهما و یلحق بمن تعیّنه القرعة؛ سواء کان الواطئان مسلمین أو کافرین أو عبدین أو حرّین، أو مختلفین فی الإسلام و الکفر و الحرّیّة

(۱) البیان فی مذهب الشافعی: ۱۰/ ۴۲۵.

(۲) ذکر المصحّح فی هامش الشرائع «و لم یعلم بفساده».

و الرقّ أو أباً و ابنه، هذا إذا لم یکن لأحدهما بیّنة» «۱». و کذا فی القواعد «۲»، و المسالک «۳»، و الجواهر «۴».

و یدلّ علیه

ما رواه زید بن أرقم قال: «أتی علیّ علیه السلام بثلاثة نفر وقعوا علی جاریة فی طهر واحد، فولدت ولداً فادّعوه، فقال علی علیه السلام لأحدهم: «تطیب به نفسک لهذا؟ قال: لا- إلی أن قال علیه السلام: - «أراکم [شرکاء] متشاکسین، إنّی مقرع بینکم، فأیّکم أصابته القرعة أغرمه ثلثی القیمة و ألزمه الولد. فذکروا ذلک لرسول اللّه صلی الله علیه و آله فقال: ما أجد فیها إلّا ما قال علیّ علیه السلام» «۵»

. و کذا

ما رواه أبو بصیر، عن أبی جعفر علیه السلام قال: بعث رسول اللّه صلی الله علیه و آله علیّاً إلی الیمن فقال له حین قدم: حدّثنی بأعجب ما ورد علیک، قال: یا رسول اللّه أتانی قوم قد تبایعوا جاریة فوطئوها جمیعاً فی طهر واحد، فولدت غلاماً و احتجّوا فیه کلّهم یدّعیه، فأسهمت بینهم و جعلته للذی خرج سهمه، و ضمنته نصیبهم، فقال النبیّ صلی الله علیه و آله: «إنّه لیس من قوم تنازعوا ثمّ فوّضوا أمرهم إلی اللّه عزّ و جلّ إلّا خرج سهم المحقّ» «۶»

رأی أهل السنة فی المسألة

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۱۲۲.

(۲) قواعد الأحکام: ۳/ ۴۸۲.

(۳) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۱۴۸.

(۴) جواهر الکلام: ۴۰/ ۵۱۶.

(۵) مستدرک الوسائل: ۱۷/ ۳۷۸، الباب ۱۱ من أبواب کیفیّة الحکم ح ۱۵، سنن أبی داود: ۲/ ۴۸۵ ح ۲۲۶۹- ۲۲۷۱، سنن ابن ماجة: ۳/ ۱۲۰ ح ۲۳۴۸، سنن النسائی: ۶/ ۱۸۲، السنن الکبری للبیهقی: ۱۵/ ۴۲۲ ح ۲۱۸۹۱.

(۶) التهذیب: ۸/ ۱۷۰ ح ۱۶، وسائل الشیعة: ۱۴/ ۵۶۷، الباب ۵۷ من أبواب نکاح العبید ح ۴.

إنّ فقهاء أهل السنّة یقولون أیضاً: إنّ الولد یلحق فی العقد الفاسد بالزوج، کما یُلْحَق فی العقد الصحیح.

قال ابن حزم الظاهری: «الولد یلحق فی النکاح الصحیح و العقد الفاسد الجاهل بفساده، و لا یلحق العالم بفساده» «۱».

و فی المغنی لابن قدامة: «و لا حدّ فی وطء النکاح الفاسد؛ سواء اعتقد حلّه أو حرمته- إلی أن قال: - فإذا ثبت هذا فإنّ من اعتقد حلّه لیس علیه إثم و لا أدب؛ لأنّه من مسائل الفروع المختلف فیها، و من اعتقد حرمته أثم و ادّب، و إن أتت بولد منه لحقه نسبه فی

الحالين» «۲».

و فى الفقه المالكى: «الزواج الصحيح أو الفاسد سبب لإثبات النسب و طريق لثبوته فى الواقع، فمتى ثبت الزواج و لو كان فاسداً، أو كان زواجاً عرفيّاً- أى منعقداً بطريق غير رسمىّ؛ بأن لم يسجّل فى سجلّات الزواج الرسميّة - ... ثبت نسب كلّ ما تأتى به المرأة من أولاد» «۳»

---

(۱) انظر المفصّل فى أحكام المرأة: ۹/ ۳۳۴.

(۲) المغنى ۷: ۳۴۴- ۳۴۵.

(۳) الفقه المالكى الميسّر: ۲/ ۲۷۴.

المبحث الخامس: عدم ثبوت النسب بالزنا

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء، بل ثبت الإجماع فى أنّه لا يثبت بالزنا «۱» النسب شرعاً، فلا يلحق من تولّد من الزنا بالزانى، و لا يثبت بينهما نسب شرعاً على وجه يترتّب عليه بعض الأحكام كالتوارث، و هكذا بينه و بين امّه «۲».

قال الشيخ فى المبسوط: «إذا زنا بامرأة فأتت بولد يمكن أن يكون منه لستّة أشهر فصاعداً لم يلحق نسبه بلا خلاف بالأب، و عندنا لا يلحق بامّه لحوقاً شرعيّاً» «۳».

و قال فى موضع آخر: «إذا زنا بامرأة فأتت بولد من زنا لحق بامّه نسباً عندهم، و عندنا لا يلحق لحوقاً شرعيّاً يتوارثان عليه و لا يلحق بالزانى بلا خلاف» ۴.

و قال المحقّق: «لا يثبت النسب مع الزنا، فلو زنى فانخلق من مائه ولد على الجزم لم ينتسب إليه شرعاً» «۵».

و فى الجواهر فى شرحه: «إجماعاً بقسميه، بل يمكن دعوى ضروريّته فضلًا

---

(۱) عرّف المحقّق فى الشرائع: ۴/ ۱۴۹ الزنا، هو إيلاج الإنسان ذكره فى فرج امرأة محرّمة من غير عقد و لا شبهة، و فى جامع المقاصد: ۱۲/ ۱۹۰ هو الوطء الذى ليس بمستحقّ شرعاً مع العلم بالتحريم. و كذا فى المسالك: ۷/ ۲۰۲.

(۲) لا يخفى أنّ من يتولّد من ماء الرجل من طريق الزنا يكون ولداً له و الرجل أباً له لغةً و بحسب التكوين و الطبيعة؛ لأنّ الولد فى اللغة حيوان يتولّد من نطفة الآخر من نوعه، و كذا من ولّدته تكون امّاً له، و لكن قد حكم الشارع بعدم النسبة بين ولد الزنا و الزانى و الزانية و مقصودنا فى المقام التحقيق عن هذا الحكم الشرعى.

(۳، ۴) المبسوط: ۴/ ۲۰۹ و ج ۵/ ۳۰۷.

(۵) شرائع الإسلام: ۲/ ۲۸۱.

عن دعوى معلوميّته من النصوص، أو تواترها فيه» «۱».

و فى موضع من الشرائع: «و لو زنى بامرأة فأحبلها ثمّ تزوّج بها، لم يجز إلحاقه به، و كذا لو زنى بأمة فحملت ثمّ ابتاعها» «۲».

و فى القواعد: «و لو أحبل من زنا ثمّ تزوّجها لم يجز إلحاق الولد به، و كذا لو زنى بأمة فحملت ثمّ اشتراها» «۳».

و كذا فى الروضة «۴» و المسالك، و ادّعى عليه الإجماع «۵».

و قال فى موضع آخر فى شرح كلام المحقّق: «و المتولّد من الزنا لا- يلحق بالزانى، و تجدّد الفراش لا يقتضى إلحاق ما قد حكم بانتفائه، و لا يدخل فى عموم «الولد للفراش»؛ لأنّ المراد منه المنعقد فى الفراش لا المتولّد مطلقاً» «۶».

و كذا فى كشف اللثام، و أضاف بأنّه: «لا عبرة بالفراش إذا علم التولّد من الزنا» «۷».

و صرّح فى الرياض بأنّ الفراش لا يقتضى إلحاق ما حكم بانتفائه قطعاً» «۸».

و به قال فى الحدائق «۹»، و جامع المدارك «۱۰»، و غيرها «۱۱»

---

(۱) جواهر الكلام: ۲۹/ ۲۵۶.

(۲) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۱.

(۳) قواعد الأحكام: ۳/ ۹۹.

(۴) الروضة البهيّة: ۵/ ۴۳۵.

(۵) مسالك الأفهام: ۷/ ۲۰۲.

(۶) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۸۳.

(۷) كشف اللثام: ۷/ ۵۳۷.

(۸) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۱۱.

(۹) الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۱۶.

(۱۰) جامع المدارك: ۴/ ۴۴۹.

(۱۱) السرائر: ۳/ ۲۷۶، المهذّب البارع: ۴/ ۴۱۴، كشف الرموز: ۲/ ۴۷۰، مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۹۸

و يدلّ على إثبات هذا الحكم أوّلًا: الإجماع كما تقدّم.

و ثانياً: النصوص المعتبرة.

منها:

ما رواه الشيخ فى الصحيح عن علىّ بن مهزيار، عن محمّد بن الحسن القمّى قال: كتب بعض أصحابنا على يدى إلى أبى جعفر عليه السلام: ما تقول فى رجل فجر بامرأة فحبلت ثمّ إنّه تزوّجها بعد الحمل فجاءت بولد و هو أشبه خلق اللّه به، فكتب عليه السلام بخطّه و خاتمه: «الولد لغيّة لا يورث» «۱».

و ما رواه أيضاً فى الصحيح عن الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «أيّما رجل وقع على وليدة قوم حراماً ثمّ اشتراها فادّعى ولدها فإنّه لا يورث منه؛ فإنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: الولد للفراش و للعاهر الحجر» «۲»

و غيرها «۳» و دلالتها ظاهرة «۴».

و الحاصل: أنّه ممّا اتّفق عليه فقهاء الشيعة أنّ ولد الزنا لا يلحق بالزانى و من خلق من مائه، و كذا بالزانية و التى ولدته، أى أبيه و امّه بحسب اللغة و التكوين.

نعم، يظهر من كلام أبى الصلاح الحلبى فى الكافى خلاف ذلك؛ فإنّه قال فى باب الإرث: «إنّ ولد الزنا يرث امّه و من يتعلّق نسبها و يرثونه» «۵».

و كـذا من كلام ابن الجنيـد؛ لأنّه قال: «لا يرث ولد الزنا ممّن زنى بامّه فولدته بمائه، و لا يرثه و إن ادّعاه و ميراثه لُامّه كولد الملاعنة» «۶».

و الذى يمكن أن يكون مستنداً لهذا القول،

ما رواه الشيخ عن إسحاق بن عمّار

(۱) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۱۴، الباب ۱۰۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۵۸۳، الباب ۷۴ من أبواب نكاح العبيد ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۵۶۶، الباب ۸ من أبواب ميراث ولد الملاعنة ح ۱ و ۴.

(۴) الروايـة الاولى دالّة على عدم ثبوت الإرث، و لا ملازمة بينه و بين نفى النسب. نعم، الملازمة من جهة العكس ثابتة قطعاً، و الرواية الثانية دالّة على نفى النسب، و لا ريب فى دلالتها على ذلك، م ج ف.

(۵) الكافى فى الفقه: ۳۷۷.

(۶) مختلف الشيعة: ۹/ ۹۳.

عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام أنّ عليّاً عليه السلام كان يقول: «ولد الزنا و ابن الملاعنة ترثه امّه و أخواله، و إخوته لُامّه أو عصبتها» «۱»

. و كذا

ما رواه عن يونس قال: «ميراث ولد الزنا لقرابته من قبل امّه على ميراث ابن الملاعنة» «۲»

. و الروايتان ضعيفتان أعرض عنهما الأصحاب، و لذا قال الشيخ فى ذيل الأولى: «إنّه خبر شاذّ لا يترك لأجله الأحاديث التى قدّمناها»، و فى ذيل الثانى:

«فهذه الرواية موقوفة لم يسندها يونس إلى أحد من الأئمّة عليهم السلام، و يجوز أن يكون ذلك اختياره لنفسه لا من جهة الرواية، بل لضرب من الاعتبار، و ما هذا حكمه لا يعترض به الأخبار الكثيرة التى قدّمناها».

و قال الشيخ الحرّ بعد الرواية الاولى: «و يمكن حمله على ما كان الوطء بالنسبة إلى المرأة وطء الشبهة، و بالنسبة إلى الرجل زنا» «۳»

(۱) تهذيب الأحكام: ۹/ ۳۴۵ ح ۱۲۳۹، وسائل الشيعة: ۱۷/ ۵۶۸ و ۵۶۹، الباب ۸ من أبواب ميراث ولد الملاعنة ح ۹.

(۲) تهذيب الأحكام: ۹/ ۳۴۵ ح ۱۲۳۸، وسائل الشيعة: ۱۷/ ۵۶۸ و ۵۶۹، الباب ۸ من أبواب ميراث ولد الملاعنة ح ۶.

(۳) و يمكن أن يُقال: إنّ نفى النسب بين المولود و الزانى ليس نقصاً و هتكاً للولـد، بل فى الحقيقـة إنّما هو دالّ على عـدم صـلاحيّة الزانى لكونه أباً للولـد، فهو من جهـة ارتكابه لهـذا العمل الشـنيع، و من جهـة عـدم رعايته لحدود اللّه، لا يصـلح تكفّله لُامور الابوّة، و بعبارة اخرى: نفى النسب من جانب الولد ليس هتكاً، له بل حرمة و اعتبار له، و إلّا كان عيسى على نبيّنا و آله و عليه السلام متولّداً من غير أب، و لا نقص له من هـذه الجهـة، و بهـذا الأمر يرتفع الإشـكال الموجود فى زماننا من أنّ ولد الزنا لا يكون مقصّراً، فلِمَ لا يثبت النسب بينهما.

نعم، له أحكام اخر- كعدم صـلاحيّته لإقامة الجمعة و الجماعة- تحتاج إلى توجيه آخر، كأن يُقال مثلًا: إنّ نفى الصلاحيّة ليس إشكالًا جوهريّاً و نقصاً تكوينيّاً بالنسبة إلى نفس الولـد، بل بما أنّ الشارع لا يرضـى لشـيوع الفاحشـة، و التصـدّى لإقامـة الجمعـة أو الجماعة توجب لتـداعى هـذا الأمر، و يقول الناس الإمام ممّن تولّـد؟ و من ولّـده؟ فإذا اجيب بأنّه تولّد من زنا، فالناس يطّلعون على هذا الأمر و

هذا مقدّمة لشيوع هذا الفساد.

مضافاً إلى إمكان أن يُقال: إنّ الناس بحسب فطرتهم الدينيّة يستنكرون هذا الأمر، و كان قذراً عندهم، فربّما يكون الاطّلاع عليه موجباً لتباعد الناس عنه، و هذا صار سبباً لكونه كلباس الشهرة، و هتكاً عظيماً له، و هنا توجيهات اخرى أيضاً، فتدبّر، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰۰

إيضاح:

و فى الختام يلزم أن نذكر أنّ الشارع و إن حكم بأنّه لا يثبت النسب بالزنا، و لا يجوز انتساب ولد الزنا إلى أحد، و لكن من جهة أنّ الطفل الذى تولّد بطريق السفاح إنسان محترم- و لم يكن مقصّراً فى الذنب الذى صدر من الزانى و الزانية اللّذان تولّد منهما- لا بدّ من أن يتكفّل الحاكم و الحكومة بمئونته و نفقته من بيت المال الذى هو معدّ لمثل هذا، كما تقدّم فى البحث عن نفقة الأيتام فى الباب الثالث من الموسوعة، فراجع.

و إن لم يوجد حاكم أو وجد و لم يكن فى يده بيت المال، يجب على المسلمين حفظه و مئونته كفاية كما فى اللقيط، و سيجىء تفصيل الكلام فيه، مضافاً إلى أنّه لا يبعد أن يكون حكم نفقته كالولد الشرعى و من نكاح صحيح، فتجب على من تولّد من مائه- أى أبيه بحسب اللغة و التكوين- كما أفتى به السيّد الگلپايگانى قدس سره «۱».

نسب ولد الزنا عند أهل السنّة

إنّهم ذهبوا إلى أنّه لا يثبت نسب الولد من الزنا؛ أى لا يثبت نسبه من الواطئ الزانى و لا يلحق به، و لكن يلحق بالمرأة التى أتت به «۲».

ففى بدائع الصنائع: «إذا زنى رجل بامرأة فجاءت بولد فادّعاه الزانى لم يثبت نسبه منه؛ لانعدام الفراش. و أمّا المرأة فيثبت نسبه منها؛ لأنّ الحكم فى جانبها يتبع الولادة- إلى أن قال: - فنسب الولد من المرأة يثبت بالولادة، سواء كان بالنكاح

---

(۱) مجمع المسائل: ۲/ ۱۷۶ و ۱۷۷.

(۲) المفصل فى أحكام المرأة: ۹/ ۳۸۱ و ما بعده.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰۱

أو بالسفاح؛ لأنّ اعتبار الفراش إنّما عرفناه بالحديث؛ و هو قوله صلى الله عليه و آله:

الولد للفراش. «۱»

أى لمالك الفراش، و لا فراش للمرأة؛ لأنّها مملوكة و ليست بمالكة، فبقى الحكم فى جانبها متعلّقاً بالولادة» «۲».

و فى الفتاوى الهندية: «لو زنى بامرأة فحملت ثمّ تزوّجها فولدت، إن جاءت به لستّة أشهر فصاعداً ثبت نسبه، و إن جاءت به لأقلّ من ستّة أشهر لم يثبت نسبه إلّا أن يدّعيه و لم يقل إنّه من الزنا. أمّا إن قال: إنّه منّى من الزنا فلا يثبت نسبه و لا يرث منه» «۳».

و قال ابن قدامة: «إنّ الرجل إذا لاعن امرأته و نفى ولدها و فرّق الحاكم بينهما انتفى ولدها عنه، و انقطع تعصيبه من جهة الملاعن، فلم يرثه هو و لا أحد من عصابته، و ترث امّه و ذوو الفروض منه فروضهم »....

و قال فى موضع آخر: «و الحكم فى ميراث ولد الزنا فى جميع ما ذكرنا كالحكم فى ولد الملاعنة على ما ذكرنا من الأقوال ... و

الجمهور على التسوية بينهما، لانقطاع نسب كلّ واحد منهما من أبيه» «۴».

و مثل ذلک فی البیان «۵»، و مختصر اختلاف العلماء «۶»، و المبسوط «۷» و غیرها «۸»

(۱) تقدّم تخريجه.

(۲) بدائع الصنائع: ۵/ ۳۶۴ و ۳۶۳.

(۳) الفتاوی الهندية: ۱/ ۶۴۵.

(۴) المغنی و الشرح الكبير: ۷/ ۱۲۱ و ۱۲۹.

(۵) البيان فی مذهب الشافعی: ۹/ ۷۵ و ج ۸/ ۲۷.

(۶) مختصر اختلاف العلماء: ۴/ ۴۷۹.

(۷) المبسوط للسرخسی: ۲۹/ ۲۲۴.

(۸) مغنی المحتاج: ۳/ ۳۸۸، شرح منتهی الإرادات: ۳/ ۳۲۰، الاستذكار للقرطبی: ۵/ ۳۷۷، كتاب الحجّة على أهل المدينة: ۴/ ۲۲۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰۲

المبحث السادس: إلحاق ولد الملاعنة بامّه

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء فی أنّه إذا أنكر الزوج ولديّة مَن وُلِدَ فی فراشه مع إمكان لحوقه به، فعند اللعان «۱» يقطع نسب الولد عنه قطعاً، و يلحق بامّه و ميراثه لها.

ففی المبسوط: «الأحكام المتعلّقة باللعان أربعة: سقوط الحدّ عن الزوج و انتفاء النسب، و زوال الفراش، و التحريم على التأبيد» «۲».

و فی النهاية: «و ميراثه- أی ولد الملاعنة- لوُلده و من يرث معهم من امّ و زوج و زوجة، فإن لم يكن له ولد فميراثه لُامّه إذا كانت حيّة ... و ولد الملاعنة يرث امّه و جميع من يتقرّب إليه من جهتها» «۳».

و كذا فی المقنعة «۴»، و الكافی «۵»، و الجامع للشرائع «۶»، و الوسيلة «۷»، و السرائر «۸»، و المهذّب «۹».

و قال فی الشرائع: «و مع لعانهما ثبوت أحكام أربعة: سقوط الحدّين، و انتفاء

(۱) اللعان فی اللغة بمعنى الطرد و الإبعاد. و المقصود منه شرعاً مباهلة خاصّة بين الزوجين، و لعلّ استعمال الملاعنة لإرادة طرد كلّ منهما صاحبه و إبعاده عنه، أو تشبيهاً للعن كلّ منهما نفسه إن كان كاذباً بلعن كلّ منهما صاحبه، جواهر الكلام: ۳۴/ ۲، و يشترط فی تحقّقه شرائط قد ذكرت فی المطوّلات.

(۲) المبسوط للطوسی: ۵/ ۱۹۹.

(۳) النهاية: ۶۷۹.

(۴) المقنعة: ۵۴۳ و ۶۹۶.

(۵) الكافی فی الفقه: ۳۱۰.

(۶) الجامع للشرائع: ۴۸۰.

(۷) الوسیلة: ۳۳۸ و ۴۰۲.

(۸) السرائر: ۲/ ۷۰۰.

(۹) المهذّب البارع: ۲/ ۱۶۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰۳

الولد عن الرجل دون المرأة، و زوال الفراش، و التحریم المؤبّد» «۱».

و کذا فی القواعد فی کتاب اللعان «۲»، و قال فی البحث عن میراث ولد الملاعنة:

«ولد الملاعنة ترثه امّه و ولده و زوجه أو زوجته و کلّ من یتقرّب بالامّ...

و لو لم یکن للُامّ قرابة أصلًا ورثه الإمام دون الأب و من یتقرّب به» «۳».

و کذا فی المسالک «۴»، و الروضة «۵»، و الریاض «۶». و فی الجواهر- بعد ذکر أحکام الأربعة المتقدّمة التی ثبت باللعان- قال: «بلا خلاف و لا إشکال فی شیء منها عندنا نصّاً و فتوی» «۷».

و فی کشف اللثام: «و یتعلّق بلعانهما معاً بالنصّ و الإجماع أحکام أربعة...

الرابع: انتفاء الولد عن الرجل إن کان و نفاه، دون المرأة» «۸».

و الحاصل: أنّه إذا نفی الزوج الولد عن نفسه، و ادّعت الزوجة کون الولد له فتلاعنا، انتفی الولد عن الأب و یلحق بالامّ؛ لصدق النسبة عن جهتها فیثبت جمیع أحکامها.

و یدلّ علی هذا الحکم- مضافاً إلی الإجماع الذی ادّعاه بعضهم کما تقدّم و التسالم بین الفقهاء- النصوص المستفیضة:

کصحیحة

أبی بصیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی المرأة یلاعنها زوجها و یفرّق

---

(۱) شرائع الإسلام: ۳/ ۱۰۰.

(۲) قواعد الأحکام: ۳/ ۱۹۰.

(۳) قواعد الأحکام: ۳/ ۳۸۱.

(۴) مسالک الأفهام: ۱۰/ ۲۴۲.

(۵) الروضة البهیّة: ۶/ ۲۰۹.

(۶) ریاض المسائل: ۱۲/ ۵۰۲.

(۷) جواهر الکلام: ۳۴/ ۶۶.

(۸) کشف اللثام: ۸/ ۳۲۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰۴

بینهما، إلی من ینسب ولدها؟ قال: «إلی امّه» «۱»

. و صحیحة

زرارة، عن أبی جعفر علیه السلام «أنّ میراث ولد الملاعنة لُامّه، فإن کانت امّه لیست بحیّة، فلأقرب الناس من امّه لأخواله» ۲

. و کذا صحیحة اخری

لزرارة، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال ...: قلت: أ رأیت إن فرّق بینهما و لها ولد فمات؟ قال: «ترثه امّه، فإن ماتت امّه ورثه أخواله» «۳»

. فإنّ الحكم بثبوت التوريث بين الولد و امّه بعد الملاعنة دليل واضح على ثبوت النسب بينهما، و أنّه يلحق بامّه، و هو المطلوب.
و يؤيّده ما ورد عن طريق أهل السنّة عن النبيّ صلى الله عليه و آله: لمّا لاعن بين هلال و امرأته «فرّق بينهما، و قضى أن لا يُدْعى ولدها لأب» «۴».

رأى أهل السنّة فى إلحاق ولد الملاعنة بالامّ

اتّفق الفقهاء على أنّ الولد باللعان ينتفى عن الأب و يلحق بالامّ. ففى المجموع شرح المهذّب: «إذا نفى باللعان نسب ولد انتفى منه... و الحق الولد بالمرأة- إلى أن قال: - ثمّ إنّ لعان الزوج يتضمّن نفى النسب، و لعان الزوجة يتضمّن إثبات النسب» «۵».
و فى البيان: «إن كان هناك حمل أو ولد منفصل و نفاه الزوج باللعان، انتفى عنه و لحق بالمرأة» «۶». و فى الهداية: «و لو قذفها بالزنا و نفى الولد ذكر فى اللعان أمرين، ثمّ

---

(۱) (۱، ۲) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۶۰۷، الباب ۱۴ من أبواب اللعان ح ۱ و ۲.
(۳) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۵۸۸، الباب ۱ من أبواب اللعان ح ۷.
(۴) السنن الكبرى للبيهقى: ۷/ ۴۱۰ باب لا لعان و لا حدّ فى التعريض، سنن أبى داود: ۱/ ۵۰۳ باب فى اللعان ح ۲۲۵۶.
(۵) المجموع شرح المهذّب: ۱۹/ ۱۰۰.
(۶) البيان فى مذهب الشافعى: ۱۰/ ۴۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰۵
ينفى القاضى نسب الولد و يلحقه بامّه» «۱». و فى الإنصاف: «الولد ينتفى بتمام تلاعنهما على الصحيح من المذهب، و عليه الأصحاب» «۲». و مثل ذلك فى المغنى «۳»، و الشرح الكبير ۴، و المحرّر «۵».

فرعان

الأوّل: لا يجوز للرجل أن ينكر ولديّة مَن تولّد فى فراشه مع إمكان لحوقه به

فضلًا عمّا إذا اتّهمها، بل يجب عليه الإقرار بولديّته.
نعم، يجب عليه أن ينفيه و لو باللعان مع علمه بعدم تكوّنه منه من جهة علمه باختلال شروط الالتحاق به، إذا كان بحسب ظاهر الشرع لحق به لو لا نفيه؛ لئلّا يلحق بنسبه من ليس منه، فيترتّب عليه حكم الولد فى الميراث و النكاح و النظر إلى محارمه و غير ذلك، و تقدّم ما يدلّ على ذلك.

الثانى: إنّما يشرع اللعان لنفى الولد إذا كانت المرأة منكوحة بالعقد الدائم

. و أمّا ولد المتمتّع بها فينتفى بنفيه من دون لعان و إن لم يجز له نفيه و لم يعلم بالانتفاء كما فى مهذّب الأحكام «۶»، و تقدّم أيضاً ما يدلّ على ذلك، و تفصيل الكلام فى الفرعين فى كتاب اللعان، فراجع المطوّلات.

---

(۱) الهداية شرح بداية: ۱- ۲: ۳۰۴.

(٢) الإنصاف: ٩/ ٢٦١.

(٣، ٥) المغنى: ٩/ ٣٧- ٣٨. الشرح الكبير: ٩/ ٥٠- ٥١.

(۵) المحرّر: ٢/ ٩٩.

(۶) مهذّب الأحكام: ٢۶/ ٢۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٣، ص: ١٠۶

المبحث السابع: حكم التلقيح و أطفال الأنابيب

تمهيد:

إنّ من المباحث الهامّة الحديثة التى ترتبط بالأطفال، هو البحث عن التلقيح الصناعى و أطفال الأنابيب، و حكمه فى الشريعة الإسلاميّة تكليفاً و وضعاً، و خاصّة بعد أن انتشر فى العالم انتشاراً كبيراً حتّى بين كثير من المسلمين فى البلاد الإسلاميّة.

و تقوم فكرة التلقيح الصناعى على الجمع بين بويضة انثويّة و حويمن ذكرىّ، فى محلّ معيّن «صناعىّ» لعدّة ساعات. فإذا قام الحويمن بمهمّته الأساسيّة و هى تلقيح البويضة، أدخلوها فى رحم امرأة فتكون حاملًا، و تلد ولادة اعتياديّة، و قد يمكن استمرار البويضة الملقّحة فى رحم صناعيّة، حتّى يكبر الجنين هناك بدون رحم بشرى، حتّى ما إذا اكتمل نموّه و انتهت مدّته أخرجوه و بدأ حياته الاعتيادية.

و تكمن المصلحة الأساسيّة للتلقيح الصناعى فى تحميل العواقر، فإذا لم تستطع المرأة أن تلد خلال حياتها الزوجيّة؛ فإنّ هذه الطريقة تؤدّى لحملها.

و هذه العمليّة تتمّ؛ سواء كان العيب من المرأة أو الرجل. فإن كان ماء الرجل ساقطاً عن المنفعة تماماً، أمكن جعل ماء آخر ليتمّ به التلقيح، و إن كانت المرأة عاجزة تماماً عن الحمل أمكن استعارة امرأة اخرى للحمل بأُجرة معيّنة ليعود الولد فيكون ابناً للزوجين صاحبى الحويمن و البويضة «١».

و عمليّة التلقيح الصناعى عمليّة طبّية تتمثّل فى إخصاب المرأة عن طريق حقن السائل لزوجها، أو لأحد الأغيار فى المكان المناسب من المهبل ... فإذا تمّت

---

(١) ما وراء الفقه: ۶/ ٧- ٨ مع تصرّف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٣، ص: ١٠٧

عمليّة إدخال السائل المنوى فى المهبل بنجاح سارت الامور بعد ذلك كما لو كان الإنجاب طبيعيّاً، حيث تلتقى النطفة التى تمّ حقنها التقاء بالبيضة التى يفرزها مبيض المرأة، و يتمّ بمشيئة اللّه التلقيح بينهما، ثمّ تعلق البويضة الملقّحة بعد سبعة أيّام تقريباً من تأريخ التلقيح بجدار الرحم، ثمّ تصير بإذن اللّه مضغة، و هكذا حتى الوضع «١».

و بالجملة: حيث لا بدّ للدّين من أن يقول كلمته فى كلّ مورد من الموارد العمليّة لقدرته على مواكبة و مسايرة الحياة، فنسأل عن عدّة امور:

١- هل يحرم هذا العمل شرعاً مطلقاً، أو فى بعض الصور؟

٢- و على كلّ تقدير فهل هذا الكائن الحىّ «الطفل» ولد شرعى؟

۳- من هو أبوه، و من هى امّه؟

فيما يلى نذكر أوّلًا معنى التلقيح لغةً و اصطلاحاً، ثمّ نبيّن أهمّ الصور المتصوّرة فيه، ثمّ نجيب عن هذه الأسئلة، بعون اللّه تعالى.

التلقيح لغةً و اصطلاحاً

اشارة

التلقيح من اللقاح، و هو اسم ماء الفحل، و الأصل فيه للإبل، ثمّ استعير للناس كما فى لسان العرب «۲» و النهاية «۳».

و فى المصباح المنير: «ألقح الفحل الناقة ... أى أحبلها» «۴».

و استعمل فى معنى قبول ماء الفحل أيضاً.

قال فى المعجم الوسيط: «لقح لقحاً و لقاحاً قبلت ماء الفحل» «۵»

---

(۱) الإنجاب الصناعى: ۲۱ مع تلخيص.

(۲) لسان العرب: ۵/ ۵۱۲ كلمة لقح.

(۳) النهاية لابن الأثير: ۴/ ۲۶۲.

(۴) المصباح المنير: ۵۵۶.

(۵) المعجم الوسيط: ۸۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰۸

و أمّا فى الاصطلاح: هو التقاء الحيوان المنوى بالبويضة داخل الرحم، و يكون ذلك عادةً فى الثلث الأعلى من قناة المبيض، و هو طبيعى و صناعى.

التلقيح الطبيعى:

هو التقاء نطفة الرجل ببويضة المرأة داخل الرحم التقاءً مباشراً عن الاتّصال الجنس، و إذا التقى الحيوان المنوى ببويضة المرأة؛ فإنّهما يختلطان و يمتشجان ليكونا ولداً، و هذا هو التلقيح الطبيعى الذى أشار إليه القرآن الكريم بقوله- تعالى-: «فَلْيَنْظُرِ الْإِنْسانُ مِمَّ خُلِقَ* خُلِقَ مِنْ ماءٍ دافِقٍ* يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَ التَّرائِبِ» «۱».

و المراد بالماء الدافق ماء الرجل و ماء المرأة؛ لأنّ الولد مخلوق منهما بعد امتزاجهما، و إذا لم يصل السائل عن طريق الاتّصال الجسمى، و تعذّر الحصول على الولد بالتلقيح الطبيعى؛ فإنّه يلجأ إلى الطريقة الاخرى؛ و هى الطريقة المسمّاة بالتلقيح الصناعى.

التلقيح الصناعى:

اشارة

و المقصود منه إنجاب الأولاد بغير الطريق الطبيعى المعتاد- أى الجماع- و الأولاد الّذين يولّدون بهذه الطريقة يسمّون ب «أطفال الأنابيب»، باعتبار أنّ تلقيح بويضة الانثى بمنىّ الرجل يتمّ داخل الأنابيب «۲».

و بالجملة: المقصود من التلقيح الصناعى هو كلّ طريقة أو صورة يتمّ فيها التلقيح و الإنجاب بغير الاتّصال الجنسى الطبيعى بين الرجل

و المرأة «۳».

و هو يقسّم إلى قسمين:

أ: التلقيح الداخلى:

و عرّف بـأنّه «الحصول على المنى من الرجـل و حقنه فى فرج الانثى ليصل إلى البويضـة فى قناة فالوب، و يعمل على تلقيحها و تكمل بعد

---

(۱) سورة الطارق ۸۶: ۵- ۷.

(۲) المفصّل فى أحكام المرأة: ۹/ ۳۸۹.

(۳) نظام الاسرة فى الإسلام: ۱/ ۱۴۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۰۹

ذلك البويضة المخصّبة التكوين الجنينى الطبيعى» «۱».

بتعبير أوضـح، يتمّ فى هـذه الحالـة إدخال منىّ الزوج إلىٰ داخل رحم الزوجـة بوسائل طبيّة معيّنة، حيث يؤخذ السائل المنوىّ حارّاً غير بارد بعـد وضـعه فى إناءٍ نظيف معقّم غير مبلّلٍ بالماء، و يسـحب بمحقنٍ خاصّ ليزرق فى فوهـة عنق الرحم ليدخل إلىٰ الرحم رأساً، و تترك المرأة بعدها ممدودةً على ظهرها مدّة ساعةٍ تقريباً لتساعد النطف على الوصول إلى الجهاز التناسـلى، حيث تنتظرها البويضة فى البوق «۲».

ب: التلقيح الخارجى:

و هو عمليّة تلقيح البويضة بحيوان منوى بطريق غير طرق الاتّصال الطبيعى الجنسى و من الرجل إلى المرأة ... خارج جسم المرأة «۳».

صور التلقيح

اشارة

يمكن أن يتصوّر لعمليّة التلقيح صور كثيرة نذكر أهمّها:

الصورة الاولى: أن تؤخذ البييضة من المرأة عند خروجها من المبيض

بواسـطة الهرمونات التى تفرزها الغدّة النخاميّة، و بواسطة قياس حرارة الجسم يوميّاً، ثمّ يقوم الطبيب بأخذها من المبيض بواسطة مسبار البطن، و يضـعها فى محلول مناسب، ثمّ توضع فى المحضن حتّى نموّها، ثمّ يؤخذ منىّ الرجل و يوضع فى مزرعة خاصّة، ثمّ تؤخذ منه كمّيـة مركّزة و توضع فى الطبق الـذى فيه البيضـة، و بعـد مـا تنمو اللقيحـة تعـاد إلى الرحم فتنمو فى رحمهـا نموّا طبيعيّاً و تتحوّل إلى جنين.

و ليس فى عمليّة التلقيح الخارجيّة فى هذه الصورة- أعنى جمع البويضة

---

(۱) أحكام الجنين فى الفقه الإسلامى: ۲۲۹ نقلًا عن المدخل إلى علم الأجنّة الوصفى التجربى: ۱۹۸.

(۲) قراءات فقهيّة معاصرة فى معطيات الطبّ الحديث: ۱۸۶.

(۳) أحكام الجنين فى الفقه الاسلامى: ۲۳۴ نقلًا عن الجديد فى الفتاوى الشرعيّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۱۰

و الحويمن فى مجال صناعىّ للتلقيح- إشكال، و إنّما الإشكال فيما قبل ذلك و فيما بعده، و سنذكره قريباً.

الصورة الثانية: أن ينتقل منىّ الرجل فى رحم زوجته بواسطة الآلات الطبّية الحديثة

، كما إذا كانت نطفة الزوج ضعيفة، فقوّاه الطبيب بالعقاقير الطبّية، ثمّ جعل فى رحم زوجته، و أصل هذا العمل جائز ما لم يستلزم محرّماً آخر، كإخراج الماء من الرجل بالاستمناء المحرّم، و النظر إلى عورة الرجل و المرأة و غير ذلك؛ لأنّه بعد عدم الدليل على المنع تجرى أصالة الجواز، كما فى مهذّب الأحكام «۱»، و تحرير الوسيلة «۲» و غيرهما «۳».

الصورة الثالثة: نقل نطفة الزوجين إلى زوجة اخرى لهذا الزوج

؛ بأن تكون إحداهما لها مبيض و ليس لها رحم مثلًا، و الاخرى لها رحم و لا تعطى بويضة.

الصورة الرابعة: أن يجعل منىّ الرجل الأجنبى فى رحم المرأة الأجنبيّة،

و لنفس هذه الصورة أيضاً شقوق كثيرة؛ لأنّه تارةً يكون الرجل الذى منه النطفة معلوماً و اخرى غير معلوم، و هكذا قد تكون المرأة التى يجعل فى رحمها النطفة خلية، و قد تكون متزوّجة، و على الثانى قد يشتبه الحمل بين كونه من ماء الزوج، أو ماء الأجنبى، و قد يعلم استناده إلى أحدهما، و هكذا تارةً يعلم الرجل و المرأة بعمليّة التلقيح، و أنّ النطفة من غيرهما و قد أذنا فى ذلك، و قد لا يعلما، بل فعل الطبيب من دون إذن منهما، و يمكن أن يعلم أحدهما دون الآخر، أو أذن أحدهما دون الآخر.

و كذا قد يكون الرجل الأجنبى الذى منه النطفة متزوّجاً، و قد يكون غير

---

(۱) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۷.

(۲) تحرير الوسيلة: ۲/ ۵۵۲.

(۳) جامع المسائل: ۲/ ۴۸۹، جامع الأحكام: ۲/ ۵۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۱۱

متزوّج، و تارةً يكون معلوم الهويّة، كما يمكن أن يكون مجهول الهويّة.

و كذلك يمكن أن تكون النطفة من رجل قريب محرم، كما لو كان أخاً للمرأة، أو أباً أو ابناً أو غير ذلك.

الصورة الخامسة: أن تكون النطفة أى البويضة و الحويمن من زوجين عادةً،

ثمّ يتمّ تلقيحها صناعيّاً حتّى صار علقة أو مضغة، أو ولج فيه الروح ثمّ انتقل إلى رحم امرأة اخرى بأُجرة معيّنة متّفق عليها إلى حين الولادة، كما يمكن أن يفرض انتقال النطفة إلى رحم المرأة الثانية من الأوّل قبل أن يصير علقة أو مضغة.

و هكذا يمكن انتقال نطفة الزوجين إلى رحم امرأة اخرى لكن بعد وفاة زوجها، حيث قيل: يمكن أن تؤخذ بويضة أو أكثر من حيوان منوىّ من الزوج، و يستعان باثنين فى الشهر الأوّل، و يوضع الباقى فى ثلّاجة يجمد إلى فترة بعد سنة أو سنتين، أو يمكن حتّى بعد وفاة الزوج، كما يمكن أن توضع هذه الأجنّة مرّة اخرى فى الرحم «۱».

قال بعض الباحثين: «و يمكن عزل النطفة الأمشاج و خزنها فى ثلّاجة خاصّة لفترات متراوحة من الزمن تحت درجةٍ معيّنةٍ من الحرارة، ثمّ نقلها إلى رحم الامّ أو رحم مستأجرة فى الوقت المناسب، فقد لا تكون الأمّ مستعدة فسيولوجياً، أو حتّى نفسيّاً أو اجتماعياً لاستقبال البويضة الملقّحة داخل رحمها، فيتمّ الاتّفاق على موعد آخر يضمن نجاح العمليّة، و كذلك قد تختار الامّ- الزوجة- رحماً غير رحمها، و هذا يحتاج إلى تعيين وقت مناسب للُامّ البديل التى وافقت على احتضان البويضة الملقحة للزوجين بزراعتها داخل رحمها» «۲»

---

(۱) الفقه و مسائل طبّية: ۹۳ نقلًا عن الإنجاب فى ضوء الإسلام: ۱۹۹ و ۱۹۴- ۱۹۵ مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۷- ۲۴۸.

(۲) قراءات فقهيّة معاصرة فى معطيات الطبّ الحديث: ۱۸۷- ۱۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۱۲

و بالجملة: هذه الصورة من أهمّ ما يثير الجدل فقهيّاً فى مبحث التلقيح الصناعى، و هى المسمّاة بالرحم البشريّة المستأجرة.

الصورة السادسة: تلقيح منىّ حيوان فى رحم امرأة أو بالعكس

، أى تلقيح منىّ رجل فى الحيوان إن أمكن أن يتولّد الطفل من هذا الطريق.

الحكم التكليفى فى التلقيح الصناعى

اشارة

تارة: يقع الكلام فى حكمه التكليفى؛ بمعنى أنّ التلقيح الصناعى محرّم مطلقاً أو فى بعض الصور، و اخرى: فى حكمه الوضعى، أى إلحاق الولد. أمّا حكمه التكليفى فقد توجد هناك عدّة صور لجواز التلقيح الصناعى:

۱- كأن يقوم الزوج بإخراج البويضة من المرأة و يدخلها بعد التلقيح فى رحم زوجته، أو تقوم هى بنفسها، و يكون الماء ماء الزوج نفسه، و يكون الإنزال عن طريق التهييج الجنسى مع الزوجة، كأن يكون الزوج طبيباً اختصاصيّاً، إلّا أنّه نادرٌ جدّاً.

و الظاهر انّه لا- إشكال فى جوازه، كما أفتى به بعض أعلام العصر «۱»، قال الإمام الخمينى قدس سره: «لا إشكال فى أنّ تلقيح ماء الرجل بزوجته جائز و إن وجب الاحتراز عن حصول مقدّمات محرّمة ... فلو فرض أنّ النطفة خرجت بوجهٍ محلّل و لقّحها الزوج بزوجته، فحصل منها ولد كان ولدهما كما لو تولّد بالجماع» «۲».

و بالجملة: لا منع للاستيلاد بهذه الكيفيّة و إن لم تكن عاديّة، و لو شكّ فى حليّتها أو حرمتها فمقتضى البراءة الشرعيّة و العقليّة هو الجواز.

نعم، لو توقّفت هذه الكيفيّة على مقدّمات محرّمة، ككون المُلقِّح أجنبيّاً،

---

(۱) جامع المسائل: ۲/ ۴۸۹، مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۷.

(۲) تحرير الوسيلة: ۲/ ۴۹۱ مسألة ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۱۳

أو استلزم التلقيح للنظر إلى ما لا- يجوز النظر إليه، و غير ذلك من المحرّمات، يجب الاحتراز عن ذلك؛ لوجوب الاجتناب عن المقدّمات المحرّمة.

۲- نفس الصورة الاولى مع افتراض بقاء الولد فى حاضنةٍ صناعيّة إلى حين ولادته.

۳- أيضاً نفس الصورة مع افتراض إدخال النطفة فى رحم حيوان، كالقرد مثلًا لتتمّ نموّه و تكامله فيه إن أمكن، و الظاهر جوازها أيضاً، إلّا أن تكون متوقّفةً على مقدّماتٍ محرّمة.

۴- لا يبعد جواز أخذ البويضة من امرأةٍ- إن أمكن الأخذ بطريق محلّل- و تلقيحها بامرأةٍ اخرى مزوّجة؛ سواء أ كان التلقيح مع ماء الرجل فى خارج الرحم ثمّ انتقل الزوج الذى هو صاحب الماء، أو المرأة نفسها إلى رحمها، أو فى الرحم، مثل ما إذا كانت رحم امرأةٍ ضعيفة، فيقوى بهذا الطريق، كما قال به بعض الأعلام «۱».

۵- أخذ النطفة من الأثمار و الحبوب و نحوهما حتّى تصير بعد التلقيح بالمرأة منشأ الولد إن أمكن ذلك كما ذكره فى تحرير الوسيلة «۲»، و يلحق الولد بامّه، و إلحاقه بها أضعف إشكالًا من تلقيح ماء الرجل. نعم، يجوز ذلك إن لم يستلزم أعمالًا محرّمة جانبيّة اخرى؛ كالنظر إلى عورة الأجنبيّة و لمسها، و غير ذلك.

و الظاهر عدم دخول هذه الصورة أيضاً فى موضوع الحرمة المستفادة من الأدلّة، فيكون الأصل جوازها، و ذلك لعدم صدق إقرار النطفة فى رحم الأجنبيّة- الذى يكون محرّماً كما سنبيّنه قريباً- عليها؛ لأنّ الظاهر هو إقرار الأجنبى نطفته فى رحم يحرم عليه، و فى المقام ليست النطفة للأجنبى، كما لا يكون فى ذلك مخالفة للإحصان و العفّة، أو اختلاط الأنساب و غير ذلك،

---

(۱) جامع المسائل للشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى: ۲/ ۵۷۰.

(۲) تحرير الوسيلة: ۲/ ۵۹۱ مسألة ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۱۴

و لا يشمله أيضاً قوله- تعالى-: «وَ يَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ» «۱»؛ لانصرافه إلى الحفظ عن الإنسان، ثمّ إنّ المتولّد من ذلك ليس له أب، و إنّما له امّ إن كان المأخوذ من النباتات هو المنىّ، و ليس له امّ إن كان المأخوذ منها هو البويضة، و قلنا بعدم كون المرأة الملقّحة امّاً، و ليس له أب و امّ لو كان المأخوذ منها كليهما و قلنا بعدم كون المرأة الملقّحة امّاً.

۶- لا يبعد جواز «۲» أخذ النطفة أيضاً من الحيوان حتّى تصير بالتلقيح و انتقالها إلى رحم المرأة جنيناً كاملًا و منشأً للولد إن أمكن ذلك، و يترتّب عليه حكمة عقلائيّة و لم يستلزم محرّمات اخرى، و على كلّ حال يلحق الولد بالمرأة، و لكن مع ذلك كلّه الاحتياط حسن، فلا ينبغى تركه فى جميع الصور.

المحاذير المترتّبة على التلقيح الصناعى

اشارة

إن استلزم عمليّة التلقيح المحاذير الجانبيّة المحرّمة، فهى محرّمة. و المحاذير هى:

۱- إخراج الماء من الرجل بالاستمناء المحرّم ليستطيع الطبيب أن يأخذ بعضه و يلقّحُ به.

۲- النظر إلى عورة المرأة خلال إخراج البويضة منها، و من المعلوم فقهيّاً أنّ نظر الرجل الأجنبى إلى عورة الأجنبية حرام و إن كان طبيباً، و كذلك نظر المرأة إلى

---

(۱) سورة النور: ۲۴/ ۳۱.

(۲) قد ذكرنا فى رسالتنا حول التلقيح الصناعى أنّا إذا استندنا للحرمة إلى الروايات الواردة فى المقام، فلا شكّ فى أنّ مورد جميعها عبارة عن الإنسان، مثلًا لا ريب فى أنّ قوله عليه السلام: من أقرّ نطفته فى رحم يحرم عليه [دعائم الإسلام: ۲/ ۴۴۷]، ظاهر فى الإنسان

و منصرف إليه، و لكن إذا استندنا للحرمة إلى إطلاق قوله- تعالى-: «فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ» [سورة المؤمنون: ۲۳/ ۷] فلا شكّ فى شموله لما يؤخذ من الحيوان؛ فإنّ هذه الآية صريحة فى أنّ الزوج أو الزوجة إذا ابتغى وراء ذلك- أى الجماع بينهما و استفاد كلّ منهما من الآخر، فلا يجوز، و بعبارة اخرى: التلقيح من نطفة الحيوان من مصاديق قوله- تعالى-: «وَرَاءَ ذَلِكَ»، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۱۵

المرأة فى ذلك الموضع و إن كانت طبيبة، و كذلك اللمس حرام.

۳- النظر إلى عورة المرأة خلال إدخال البويضة الملقّحة فيها؛ سواء قام بعمليّة التلقيح رجل أو امرأة؛ فإنّها جميعاً محرّمة شرعاً.

۴- دخول ماء الأجنبىّ فى رحم الأجنبيّة؛ فإنّه حرام و إن لم يصدق عليه الزنا؛ كما سنبيّنه قريباً، و هذا المحذور يحصل فى أكثر محتملات التلقيح الصناعى؛ أعنى فى غير صورة أن يكون الماء للزوج نفسه.

۵- اختلاط الأنساب؛ لأنّ جواز عمليّة التلقيح يوجب ولادة مجموعات كبيرة من الأولاد لا يعرفون آباءهم بسبب كون المانح أو البائع مجهولًا، و هذا يؤدّى إلى فوضى عارمة فى الأنساب «۱». و لذا قيل فى أحد الإحصائيات الحديثة: يوجد ما لا يقلّ عن ربع مليون طفل لا يعرف لهم أب نتيجة استخدام التلقيح الصناعى «۲».

۶- انتشار الأمراض الوراثيّة التى يحملها الرجال و ينقلها إلى الأجنّة ممّا يسبّب ولادة أطفال مشوّهين، مضافاً إلى أنّ الطبّ الحديث أثبت ازدياد نسبة تشوّهات الأجنّة بالتلقيح الاصطناعى، و ذلك لأنّ الطبّ الحديث قد اكتشف فى الطريق الطبيعى الشرعى للإنجاب، وجود مقاومة للحيوانات المنوية المريضة و المصابة فى صبغيتها، و هذا ما يفتقده التلقيح الاصطناعى «۳».

و الحاصل: أنّه إذا استلزمت عمليّة التلقيح المحاذير المحرّمة المتقدّمة، فيحرم قطعاً كما صرّح به كثير من الفقهاء المعاصرين «۴»

---

(۱) أحكام الجنين: ۲۳۲.

(۲) المتاجرة بالامومة و الأعضاء البشرية: ۷۴.

(۳) الأحكام الطبّية المتعلّقة بالنساء فى الفقه الإسلامى: ۱۱۶ نقلًا عن الطبيب أدبه و فقهه: ۳۵۰.

(۴) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۷، جامع المسائل: ۴۸۹، مجمع المسائل: ۲/ ۱۷۷، جامع الأحكام: ۲/ ۵۳، الفتاوى الجديدة: ۴۲۸، توضيح المسائل للمراجع: ۲/ ۶۵۶ و ۶۹۶ و ۷۶۴ و ۷۸۷، الفقه و المسائل الطبّية: ۸۸ و ما بعدها، ما وراء الفقه: ۶/ ۱۴ و ما بعده، الفقه للشيرازى، كتاب النكاح: ۳/ ۳۵، المسائل المنتخبة للسيد الفقيه السيستانى: ۵۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۱۶

قال فى تحرير الوسيلة: «لا يجوز التلقيح بماء غير الزوج؛ سواء كانت المرأة ذات بعل أو لا، رضى الزوج و الزوجة بذلك أو لا، كانت المرأة من محارم صاحب الماء كأُمّه و اخته أو لا» «۱».

و فى صراط النجاة: «لا يجوز ذلك العمل؛ لأنّ التمايز و الاختلاف بين أبناء البشر ضرورة للمجتمعات الإنسانيّة، اقتضتها حكمة اللّه سبحانه ... إضافة إلى استلزامه محرّمات اخرى، كمباشرة غير المماثل، و النظر إلى العورة، و اختلال النظام، و حصول الهرج و الفوضى- إلى أن قال: - فتضيع الأنساب و المواريث، و هذا غيض من فيض» «۲».

و جاء فى المسائل المنتخبة: «لا يجوز تلقيح المرأة بماء الرجل الأجنبى؛ سواء أ كان التلقيح بواسطة رجل أجنبىّ، أو بواسطة زوجها» «۳».

أدلّة هذا الحكم

اشارة

یمکن أن یستدلّ علی حرمة التلقیح فی الصور المتقدّمة- مضافاً إلی حرمة المحاذیر المذکورة- بامور:

الأوّل: الآیات

منها: قوله تعالی «۴»: (وَ الَّذِینَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حافِظُونَ* إِلَّا عَلی أَزْواجِهِمْ أَوْ

(۱) تحریر الوسیلة: ۲/ ۵۵۹.

(۲) صراط النجاة فی أجوبة الاستفتاءات للسیّد الخوئی: ۳/ ۳۹۳- ۳۹۴.

(۳) المسائل المنتخبة للشیخ الفقیه التبریزی: ۴۲۵.

(۴) یمکن الاستدلال بالآیة الاولی، کما أنّه یمکن التمسّک بالآیة الأخیرة، و بینهما فرق واضح؛ فإنّ الاستدلال بالآیة الاولی لحرمة التلقیح یحتاج إلی ضمّ قاعدة أدبیّة؛ و هی: أنّ حذف المتعلّق یدلّ علی العموم، بخلاف الاستدلال بالآیة الأخیرة، فلا یحتاج إلی انضمام هذه القاعدة؛ فإنّه مطلق یشمل موارد التلقیح الصناعی بین الأجنبی و الأجنبیّة؛ فإن جعل نطفة الأجنبی فی رحم المرأة حتّی من دون تحقّق الزنا یعدّ من مصادیق العادّون.

لکنّ الاستدلال بالآیة الاولی- مضافاً إلی وجود التأمّل فی القاعدة الأدبیّة- مخدوش من جهة وجود بعض الروایات الدالّة علی أنّ المقصود من حفظ الفرج فی جمیع الآیات عبارة عن الحفظ عن الزنا إلّا فی سورة النور؛ فإنّ المقصود فیه هو الحفظ عن النظر [تفسیر کنز الدقائق: ۷/ ۴۶- ۴۷ و ۵۱- ۵۲]، مضافاً إلی القرینة الداخلیّة الدالّة علی أنّ المقصود هو حفظ الفرج عن الزنا، فتدبّر. و بناءً علی ذلک لا یصحّ الاستدلال بالآیة الاولی علی ما نحن فیه.

نعم، یصحّ الاستدلال بالآیة الأخیرة من جهة الإطلاق- کما استدلّ به الإمام المعصوم علیه السلام- لحرمة الاستمناء، [وسائل الشیعة: ۲۸/ ۳۶۴، کتاب الحدود، ب ۳ من أبواب نکاح البهائم ح ۴]، و قد بحثنا مفصّلًا حول الآیة الشریفة فی رسالتنا حول التلقیح الصناعی فراجع، م ج ف.

ما مَلَکَتْ أَیْمانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَیْرُ مَلُومِینَ* فَمَنِ ابْتَغی وَراءَ ذلِکَ فَأُولئِکَ هُمُ الْعادُونَ) «۱»، بناءً علی عدم الفرق فی حفظ الفرج بین الرجال و النساء، و حفظ الفرج مطلق یشمل حفظه عن فرج الآخر و منیّه.

جاء فی کنز الدقائق: «أی حفظوها فی کافّة الأحوال إلّا فی حال التزوّج أو التسرّی» «۲».

و قال العلّامة الطبرسی: «المعنی أنّهم یلامون فی إطلاق ما حظر علیهم، و امروا بحفظه إلّا علی أزواجهم» «۳».

و فی التفسیر الکبیر: «غیر ملومین؛ أی یلامون علی کلّ مباشرةٍ إلّا علی ما أطلق لهم؛ فإنّهم غیر ملومین علیه» «۴»

(۱) سورة المؤمنون: ۲۳/ ۵- ۷.

(۲) کنز الدقائق: ۶/ ۵۸۱.

(۳) مجمع البیان: ۷/ ۱۵۷.

(۴) التفسیر الکبیر: ۸/ ۲۶۱- ۲۶۲.

و قوله تعالی: (وَ الْحافِظِینَ فُرُوجَهُمْ وَ الْحافِظاتِ) «... ۱» أیّ من الزنا و أنواع الفجور، کما فی تفسیر التبیان «۲».

و لكنّ الظاهر من الآيتين انصرافهما إلى خصوص الزنا و اللواط؛ لعدم تعارف نقل المنى من غير عمل الزنا فى تلك الأعصار حتّى نادراً، مضافاً إلى أنّ الآية الثانية لا تدلّ على الوجوب إلّا أن يدّعى أنّه معلوم من الخارج، و أنّ حفظ الفرج محكوم بالوجوب دائماً «۳»، اللهمّ إلّا أن يقال: إنّ حذف المتعلّق فى الآية يدلّ على لزوم حفظ الفرج حتّى عن الاستيلاد بالنحو المذكور، فلا وجه لدعوى الانصراف لو كان إطلاق.

نعم، يمكن أن يقال: إنّ الآية الكريمة بقرينة ما قبلها و ما بعدها فى مقام وصف المؤمنين بأوصاف مذكورة إجمالًا، و ليست «۴» فى مقام بيان تفصيلها، و لذلك لا إطلاق لها بحيث يشمل الاستيلاد بالطرق الحديثة.

و منها: قوله تعالى: (قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ وَ يَحْفَظُوا «۵» فُرُوجَهُمْ- إلى قوله- وَ قُلْ لِلْمُؤْمِناتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصارِهِنَّ وَ يَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ «۶») «۷» تبيّن الآية وجوب غضّ البصر و حفظ الفرج، فيستفاد من إطلاقها

---

(۱) سورة الأحزاب: ۳۳/ ۳۵.

(۲) تفسير التبيان: ۸/ ۳۰۹.

(۳) الفقه و المسائل الطبّية: ۸۹.

(۴) قد مرَّ أنّ الاستدلال بالآية الأخيرة إنّما هو من جهة وجود الإطلاق فيها، فالإطلاق ثابت بلا ريب، م ج ف.

(۵) و ظاهر أنّ الاستدلال مبنىّ على القاعدة المشهورة؛ يعنى حذف المتعلّق يدلّ على العموم، و قد ذكرنا فى محلّه أنّها لا أساس لها، و هى من المشهورات التى ليس لها واقع، و اللازم الاستناد إلى قرينة مناسبة الحكم و الموضوع فى كلّ مورد، م ج ف.

(۶) سورة النور ۲۴/ ۳۱.

(۷) و الظاهر من الآية الشريفة حفظ الفرج من الغير، و ذلك بقرينة السياق، فلا تدلّ فيما إذا كانت المرأة تدخل بيدها أو بالآلات الطبّية منىّ الغير فى فرجها، هذا، مضافاً إلى ما مرّ من أنّ الرواية الصحيحة تدلّ على أنّ المقصود من حفظ الفرج فى هذه الآية الشريفة هو النظر، فلا يشمل لما نحن فيه، و على هذا فتسقط الآية عن الاحتجاج، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۱۹

عدم جواز الاستيلاد و التلقيح بماء الرجل الأجنبى؛ لأنّ حذف المتعلّق يدلّ على الإطلاق و التعميم حتّى بالنسبة إلى الاستيلاد المذكور.

و منها: قوله تعالى: (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهاتُكُمْ وَ بَناتُكُمْ ... وَ الْمُحْصَناتُ مِنَ النِّساءِ) «۱» بدعوى أنّ الطوائف المذكورة قد حكم بكونها محرّمة على الرجال، و الحرمة هى الممنوعيّة، و حيث اسندت إلى الذوات فتدلّ بإطلاقها على حرمة كلّ فعل يتعلّق بهنّ، فيحرم تلقيح الماء فى أرحامهنّ حتّى لو كان بوسيلةٍ غير الفرج أيضاً.

و اورد عليه: بأنّ الاستدلال بالآية الكريمة ضعيف، من جهة انصراف الحرمة فى أمثال المقام- بمناسبة الحكم و الموضوع- إلى خصوص النكاح و الاستمتاع بهنّ، و لذلك قال فى زبدة البيان: «الظاهر أنّ المراد تحريم نكاحهنّ؛ لما تقدّم و تأخّر، و للتبادر من مثله كتبادر الأكل فى «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ» «۲»، و لعدم تحريم الذّات و النكاح أولى ما يمكن تقديره» «۳».

و فى مجمع البيان: «فالتقدير حرّم عليكم نكاح امّهاتكم، فحذف المضاف و اقيم المضاف إليه مقامه؛ لدلالة مفهوم الكلام عليه، و كلّ امرأةٍ رجع نسبك إليها بالولادة ... فهى امّك» «۴».

و قال بعض الباحثين: «إنّ موارد الاستشهاد لا تدلّ على انحصار مدلول آية تحريم الامّهات فى النكاح لو لم نقل بانصرافها عن غير النكاح. هذا، مضافاً إلى منع «۵» دعوى الانصراف و التبادر إلى خصوص النكاح، بل حذف المتعلّق يدلّ

---

(۱) سورة النساء ۴: ۲۳.

(۲) سورة المائدة ۵: ۳.

(۳) زبدة البیان: ۶۶۱.

(۴) مجمع البیان: ۳/ ۵۱.

(۵) المنع ممنوع، و لا ریب فی أنّ الآیة إنّما هی بصدد بیان تحریم النکاح و ذلک لقوله- تعالی: «وَ أَنْ تَجْمَعُوا بَیْنَ الْأُخْتَیْنِ» [سورة النساء ۴: ۲۳]، فهذه قرینة واضحة علی کون الآیة بصدد تحریم النکاح، مضافاً إلی قرینة قوله- تعالی- فیما بعد الآیة: «وَ أُحِلَّ لَکُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِکُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِکُمْ مُحْصِنِینَ غَیْرَ مُسَافِحِینَ» [سورة النساء ۴: ۲۴]، م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۲۰

علی إرادة عموم ما یتعلّق بهنّ من النکاح و الاستمتاعات و الاستیلاد.

نعم، یمکن أن یقال: إنّ الآیة الکریمة حیث کانت فی مقام ذکر موارد المحرّمات من النساء- نسبیّةً کانت أو رضاعیّة أو سببیّة- لا إطلاق لها بالنسبة إلی خصوصیّات المحرّم و کیفیّاته. و علیه: فلا تشمل الاستیلاد بالطرق الحدیثة» «۱».

الثانی: النصوص:

منها:

ما رواه فی الکافی عن علیّ بن سالم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «إنّ أشدّ الناس عذاباً یوم القیامة رجل أقرّ نطفته فی رحم یحرم علیه» «۲»

. و رواه البرقی فی محاسنه، و الصدوق فی عقاب الأعمال «۳».

و مثله

ما روی عن علیّ علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «ما من ذنب أعظم عند اللّه تبارک و تعالی بعد الشرک من نطفة حرام وضعها امرؤ فی رحم لا تحلّ له» ۴

. و منها:

ما رواه فی الفقیه مرسلًا عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله، أنّه قال: «لن یعمل ابن آدم عملًا أعظم عند اللّه عزّ و جلّ من رجل قتل نبیّاً أو هدم الکعبة التی جعلها اللّه قبلةً لعباده، أو أفرغ ماءه فی امرأة حراماً» ۵

. و هکذا

ما روی فی الدعائم أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله قال: «أشدّ الناس عذاباً یوم القیامة من أقرّ نطفته فی رحم محرّم علیه» ۶.

---

(۱) قراءات فقهیّة معاصرة فی معطیات الطبّ الحدیث: ۲۴۶- ۲۴۷.

(۲) الکافی: ۵/ ۵۴۱.

(۳) (۳- ۴- ۵- ۶) جامع أحادیث الشیعة: ۲۰/ ۳۴۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۲۱

فالظاهر من هذه النصوص أنّ العذاب الشدید مترتّب علی إقرار النطفة فی الرحم «۱» الذی یحرم علیه، بحیث لو زنی الزانی و عزل ماءه لما تحقّق موضوع لهذا العذاب الأشدّ، فتدلّ النصوص دلالةً واضحةً علی أنّ نفس جعل نطفة الرجل فی رحم یحرم علیه معصیة کبیرة، و حینئذٍ فکونه بالزنی و الجماع طریق عادیّ للوصول إلی هذا الأمر المحرّم، و إلّا فإذا أوجده بطریق آخر غیر عادیّ أیضاً لما

كان شكّ في حصول موضوعه، و شمول الإطلاق له، و ترتّب حكم الحرمة عليه.

و في التعبير بالنطفة- التي هي أمشاج من منيّ الرجل و بييضة المرأة- دلالة على أنّ تمام موضوع الحرمة هو عقد النطفة بماء امرأةٍ محرّمة عليه، فلو كان مجرّد إفراغ المنيّ من دون أن ينعقد به نطفة لما تحقّق موضوع هذا الحرام.

و بالجملة: فالمتحصل من هذه النصوص- إذا لوحظ مع أدلّة حرمة الزنا- أنّ نفس الزنا و الإيلاج حرام، و وضع نطفته المنعقدة من منيّه و بييضة المزنيّ بها في رحمها حرام آخر، و هو- لا سيّما بتناسب الحكم و الموضوع- مطلق يعمّ ما إذا كان بطريق الإفراغ العادي، أو بطريق آخر؛ فإنّ الحرام إنّما هو إقرار النطفة في رحم يحرم عليه «۲» فارغاً عن خصوصيّات أسبابه «۳».

و فيه: أوّلًا: أنّ هذه النصوص ضعاف «۴» إسناداً، فلا تصلح لإثبات الحكم إلّا

---

(۱) و الظاهر أنّ الملاك في الحرمة مجرّد تلقيح منيّ الرجل مع بويضة المرأة، و لا دخل للرحم؛ فإنّه لو أفرغ ماءه في الرحم و لم يتولّد منه الولد، فالظاهر عدم استحقاقه لأشدّية العذاب، فالمستفاد من الروايات عدم خصوصيّته لكون التلقيح في الرحم، بل يشمل ما إذا كان التلقيح بينهما خارج الرحم، فتأمّل، م ج ف.

(۲) و الظاهر أنّ تناسب الحكم و الموضوع يدلّ على أنّ المراد من الحرمة هي إقرار النطفة في فرج الأجنبيّة من طريق الزنا، و إلّا فنفس الإقرار من دونها لا تناسب أشدّية العذاب من الجميع، م ج ف.

(۳) كلمات سديدة في مسائل جديدة: ۸۱- ۸۲ مع تصرّف.

(۴) لا يخفى أنّ ما رواه في الكافي معتبر عندنا، و السند و إن كان فيه عليّ بن سالم، و هو مردّد بين شخصين: أحدهما البطائني الواقفي، و الآخر مجهول، إلّا أنّه يكفي في اعتبار السند و توثيق هذا الشخص، التوثيق العامّ من الشيخ المفيد في الإرشاد بالنسبة إلى من يروي عن الصادق عليه السلام. هذا، مضافاً إلى رواية الأجلّاء عنه، فالرواية معتبرة سنداً، م ج ف.

أن يذكر تأييداً للحكم.

و ثانياً: أنّ إقرار النطفة في الرحم ينصرف إلى الزنا و الإيلاج و الإدخال حتّى يتحقّق الإقرار في الرحم، و يؤيّده كون فاعل ذلك أشدّ عذاباً يوم القيامة من جميع الناس؛ إذ مجرّد صبّ المنيّ في الفرج المحرّم ليس أشدّ عذاباً من الزنا من دون إفراغ المنيّ، كما أنّه ليس له حدّ الزاني، و لا أقلّ من الشكّ فلا يشمل مثل المقام.

ثمّ لا شاهد في التعبير بالنطفة على أنّ تمام موضوع الحُرمة هو عقد النطفة بماء امرأةٍ محرّمة عليه؛ فإنّ إسناد النطفة إلى من أقرّ دون صاحب الرحم المحرّم عليه ظاهر في خصوص نطفة المقرّ، لا نطفة مركّبة من ماء الرجل و بويضة المرأة، و استعمال النطفة في بعض الموارد بذلك المعنى لا يدلّ على أنّه المراد في جميع الموارد.

و ثالثاً: أنّ غاية ما يستفاد من هذه النصوص هو حرمة إقرار صاحب النطفة، فلا يشمل ما إذا أفرغ شخص منيّه في وعاءٍ، ثمّ أقرّه زوج امرأةٍ في رحم زوجته، فهو أخصّ من المدّعى.

هذا، مضافاً إلى أنّه يحتمل أن يكون الحرام في مرسلة الصدوق وصفاً للإفراغ، و مع هذا الاحتمال لا يدلّ إلّا على المنع عن الإفراغ الحرام، فلا يصلح للتمسك به في المقام؛ لأنّه تمسّك بالعامّ في الشبهات الموضوعيّة؛ إذ حرمة الإفراغ بالطريق المفروض أوّل الكلام.

ثمّ إنّ التعبير بالإفراغ في مرسلة الصدوق شاهد على أنّ المراد بإقرار النطفة أيضاً هو ذلك، لا عقد منيّ الرجل مع منيّ المرأة، فتدلّ النصوص على تغليظ حرمة المركّب من الأمرين، و هما: الزنا، مع إفراغ الماء و إنزاله، و من المعلوم أنّه أشدّ عذاباً من نفس الإيلاج و الإدخال الذي هو الزنا من دون إفراغ؛ لأنّه- مضافاً إلى كونه

زنا- سبب لانعقاد النطفة بوجهٍ غير مشروع «۱».

۲- رواية إسحاق بن عمّار المرويّة فى الكافى و التهذيب،

قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: الزنا شرّ أو شرب الخمر؟ و كيف صار فى شرب الخمر ثمانين و فى الزنا مائة؟ فقال: «يا إسحاق الحدّ واحد، و لكن زيد هذا لتضييع النطفة، و لوضعه إيّاه فى غير موضعه الذى أمره اللّه عزّ و جلّ به» «۲»

. بيان الدلالة: أنّه عليه السلام علّل ضرب العشرين جلدة المزيدة فى حدّ الزنا باستلزامه تضييع النطفة، فقد دلّ على أنّ تضييع النطفة حرام، حتّى أنّه أوجب زيادة العشرين جلدةً على ما هو الحدّ الواحد، و قد فسّر تضييع النطفة المذكورة بقوله عليه السلام:

«و لوضعه إيّاها فى غير موضعها الذى أمره اللّه عزّ و جلّ به».

و الظاهر أنّ المراد بالنطفة المذكورة هى المركّبة من منىّ الرجل و بيضة المرأة؛ و هى أوّل ما يخلق من مبدأ نشوء الإنسان، كما فى موثّقة إسحاق بن عمار الواردة فى النهى عن شرب الدواء المسقط للحمل من قول أبى الحسن عليه السلام: «إنّ أوّل ما يخلق النطفة» «۳».

و حينئذٍ فوجه إسناد وضع النطفة- فى ظاهر الحديث- إلى الرجل مع أنّه لا يضع إلّا ماءه و منيّه، هو أنّ إفراغه لمائه هو السبب القوىّ فى تكون نطفة الإنسان و قرارها فى رحم المرأة.

فقد دلّ الحديث على أنّ إقراره لنطفته المتكوّنة من مائه و بيضة المرأة فى غير موضعها الّذى أمره اللّه عزّ و جلّ به حرام، و هذا عنوان عامّ يشمل ما كان بالطريق المتعارف، و ما كان بالطريق المفروض فيما نحن فيه، و ذلك لما مرّ من أنّ المستفاد من

---

(۱) قراءات فقهيّة معاصرة فى معطيات طبّ الحديث ص ۲۴۷- ۲۵۰ مع تصرّف و تلخيص.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۷، الباب ۲۸ من أبواب النكاح المحرّم ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۱۵، الباب ۷ من أبواب القصاص فى النفس ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۲۴

مثله أنّ تمام الموضوع و الموجب للحرمة هو وضع النطفة و إقرارها فى غير موضعها الّذى أمره اللّه به، و هو صادق على مفروض ما نحن فيه «۱».

و فيه: أنّ الرواية لاشتمالها على المجاهيل ضعيفة.

مضافاً إلى أنّ الحكمة المذكورة ليست عامّة، بل مختصّة بالزانى؛ لأن الزانى «۲» حيث ضيّع نطفته بحسب الغالب- إذ ربّما لا يوجب الإنزال- استحقّ المزيد من الحدّ على حدّ الشارب، و لا يستفاد منه حرمة مطلق الوضع و إن لم يصدق عليه التضييع حتّى يشمل المقام.

و الظاهر أنّه لم يلتزم أحد من الفقهاء بحرمة تضييع النطفة مطلقاً و لو لم يرتكب المضيّع محرّماً آخر.

۳- ما ورد فى لزوم «۳» الاحتياط فى باب الفروج و الاستيلاد، كصحيحة شعيب

---

(۱) كلمات سديدة فى مسائل جديدة: ۸۴.

(۲) فإنّ الولد المتكوّن من طريق الزنا، يعدّ ولد الزنا، و له أحكام خاصّة فى الفقه، بينما أنّ الولد المتولّد من طريق وضع المنىّ فى الرحم المحرّم عليه بطريق الآلات الحديثة لا يعدّ ولد الزنا و إن قلنا بحرمة هذا العمل، و لكن لا يترتّب عليه أحكام ولد الزنا. و عليه: فالرواية مخصوصة بباب الزنا و لا تشمل ما نحن فيه، م ج ف.

(۳) و قد يستدلّ بهذه الروايات للأصل الأوّلى فى المقام، مضافاً إلى الاستدلال بمذاق الشارع فى باب الفروج و الدماء و الأنساب، و قد بحثنا عنه فى رسالتنا فى التلقيح المصنوعى، و إجماله أنّ الدليل الثانى ليس بتامّ؛ فإنّ كلمات الفقهاء فى جهة الدلالة على وجوب

الاحتیاط، أو رجحانه فی هذه الأبواب مجملة جدّاً، و أكثرها مشعرة بالرجحان لا الوجوب، و الظاهر أنّه لم یصرّح أحد بالوجوب. نعم، كلماتهم ظاهرة فی الرجحان الشدید، مضافاً إلی أنّ مذاق الشارع مستفاد من النصوص الموجودة فی المقام، و لیس دلیلًا مستقلًّا.

و أمّا الدلیل الأوّل- أی الروایات الواردة فی المقام-: فإنّ جمیعها قاصرة الدلالة علی وجوب الاحتیاط فی هذه الأبواب، بل غایة ما تدلّ إنّما هو رجحان الاحتیاط فیها و تأكیده أو علی أنّ الأمر بالاحتیاط لیس مولویّاً شرعیّاً، بل إرشادیّ؛ فإنّ روایة شعیب الحدّاد لیس السؤال فیها من جهة عدم العلم بجواز التزویج، بل الرجل الذی كان من الموالی للإمام علیه السلام یعلم بأنّ التزویج صحیح شرعاً من جهة جریان قاعدة الإلزام، لكنّه استشار الإمام لأجل إقدامه فی ذلک، أو عدم إقدامه، و جواب الإمام علیه السلام فیه قرینة واضحة علی كون الحكم إرشادیّاً، فإنّ التعلیل بأنّ أمر الفرج شدید، و فیه یكون الولد قرینة علی ذلک.

و هكذا ما ورد فی روایة علاء بن سیّابة؛ فإنّ التعبیر بالأحری و بأنّه فیه الولد قرینة علی كونه علیه السلام فی مقام الإرشاد، و بناءً علی ذلک فلا یستفاد من الروایات الواردة أنّ الاحتیاط فی الدماء و الفروج واجب بالوجوب الشرعی المولوی، فالأصل الأوّلی فی المقام هی البراءة العقلیّة أو النقلیّة، من دون فرق بین الأبواب، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۲۵

الحدّاد قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: رجل من موالیک یقرؤک السلام و قد أراد أن یتزوّج امرأةً و قد وافقته و أعجبه بعض شأنها، و قد كان لها زوج فطلّقها علی غیر السنّة، و قد كره أن یقدّم علی تزویجها حتّی یستأمرک فتكون أنت تأمره، فقال أبو عبد اللّه علیه السلام: هو الفرج و أمر الفرج شدید، و منه یكون الولد، و نحن نحتاط فلا یتزوّجها» «۱».

فالظاهر من الروایة هو الأمر بالاحتیاط فی باب النكاح و الاستیلاد فیما إذا لم یجر أصل منقّح- كالاستصحاب- للجواز، و لكنّ الروایة فی الشبهات الموضوعیّة، و كلامنا فی حكم التلقیح الصناعی و هو شبهة حكمیّة، اللهمّ إلّا أن یقال: إنّ الاحتیاط إذا كان لازماً فی الشبهات الموضوعیّة یكون الأمر كذلک فی الشبهات الحكمیّة بطریق أولی.

و مثله ما رواه الشیخ بإسناده عن العلاء بن سیّابة قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأةٍ وكّلت رجلًا بأن یزوّجها من رجل- إلی أن قال-: فقال علیه السلام: إنّ النكاح أحری و أحری أن یحتاط فیه و هو فرج، و منه یكون الولد «۲»، الحدیث، و غیرها.

و طریق الشیخ إلی العلاء صحیح، و لكن لا توثیق للعلاء نفسه، إلّا أن یكتفی

(۱) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۱۹۳، الباب ۱۵۷ من أبواب مقدّمات النكاح و آدابه ح ۱.

(۲) نفس المصدر و الباب ح ۳، و ج ۱۳/ ۲۸۶، الباب ۲ من أبواب الوكالة ح ۲ مفصّلًا.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۲۶

بما یظهر من جامع الرواة من أنّ ابن أبی عمیر روی عنه «۱».

و بالجملة: فالإمام علیه السلام- فی هذه الروایة بعد تصریحه بصحّة تزویج الموكّل قبل إعلام العزل إلیه- أمر بالاحتیاط فی أمر النكاح، و الشبهة فیه حكمیّة، و اعترض علیه السلام علی من أفتی ببطلان التزویج لو كان بعد العزل و لو لم یعلمه بالعزل، و مع هذا الاعتراض لا یكون الأمر بالاحتیاط أمراً استحبابیّاً، كما لا یخفی.

فمقتضی تعلیل الاحتیاط فی الفرج و النكاح بكونه منشأً للولد، هو لزوم الاحتیاط فی التلقیح الصناعی، و لا مجال للرجوع إلی البراءة فی مثله، و یعتضد ذلک بما تقرّر فی محلّه من عدم جواز الرجوع إلی البراءة العقلیّة و الشرعیّة فی الشبهة الموضوعیّة و المصداقیّة فی باب الدماء و الفروج و الأعراض و النفوس، مستدلّاً باهتمام الشارع بحفظ هذه الموارد، و هو یمنع عن الترخیص فی الاقتحام فی شبهاتها و كاشف عن إیجاب الاحتیاط» «۲».

قال الشیخ الأراكی قدس سره: «فی صورة الشکّ فی تحقّق الموضوع و عدمه و إن كان الشکّ من جهة نفس الموضوع شكّاً فی

الموضوع، لکن ما هو المضاف إلی هـذا الموضوع من الاحترام و الحفظ منقّح الموضوع؛ فإنّ حفظ الشـیء من التلف یصـدق حقیقهٔ فی مورد احتماله، کما أنّ عدم المبالاهٔ فیه صادق حقیقهٔ علی ترک الحفظ و لو لم یکن لنفس الشیء تحقّق و واقعیّهٔ.
و بالجملهٔ: حال الحفظ حال الاحتیاط، فکما أنّه صادق فی مورد احتمال الضرر و لو لم یکن ضرر واقعاً، و ترکه تهوّر کذلک أیضاً، و لا یدور شـیء منهما مدار وجود الواقع، بل الاحتمال هو الدخیل التامّ فی صدقهما، فکذلک الحفظ و رعایهٔ الجانب- إلی أن قال: - و علی هذا فلا مساغ للرجوع إلی أصل البراءهٔ، لکن لا ینافی

(۱) جامع الرواهٔ: ۱/ ۵۴۳.

(۲) قراءات فقهیهٔ معاصرهٔ فی معطیات الطبّ الحدیث: ۱/ ۲۵۴ مع تصرّف.

هذا مع جریان الأصل المنقّح للموضوع نفیاً و إثباتاً» «۱».

و بالجملهٔ: الأخبار المتقدّمهٔ تدلّ علی لزوم الاحتیاط فی الفرج و الاستیلاد، فلا وجه لتخصـیص دائرهٔ الاحتیاط بمورد النکاح و الدماء، فکمـا أنّ الاحتیـاط فیهما مطلوب، کـذلک فی الاستیلاد، مضافاً إلی أنّ الإحصان و العفّـهٔ ممّا أکّـد علیهما الشارع المقـدّس؛ لأنّ قوام العائلهٔ بهما، و ینافیهما عدم حفظ المرأهٔ فرجها عن ماء غیر زوجها.

الثالث: التسالم بین الأصحاب

قال بعض المحقّقین: «إنّ رحم الزوجـهٔ معـدّ للتولّد من زوجها، و لیس لها حقّ إشـغال رحمها بماء الرجل الأجنبی، و لا یبعد أنّ الفقیه یفهم من مذاق الشرع الأقدس حرمهٔ العمل المذکور، و لعلّ الحکم مورد تسالم الأصحاب» «۲».

الرابع: السیرهٔ

جـاء فی کلمـات بعض الباحثین: «أنّ دعوی قیام سـیرهٔ المتشـرّعهٔ علی الاجتناب عن میاه غیر الأزواج و لو مع عـدم تمکّن الأزواج من الاستیلاد غیر مجازفهٍ، و القول بعدم اتّصالها إلی زمان المعصوم، أو أنّها مستندهٔ إلی الفتاوی «۳» غیر مسموع» «۴».

الخامس: اختلاط الأنساب

إنّ تجویز التلقیـح الصـناعی بماء الغیر مع عـدم إقامهٔ الشـهود و إخفاء الفعل یوجب اختلاط الأنساب و ذهابها فی کثیر من الموارد، لا سیّما إذا کان صاحب الماء

(۱) المکاسب المحرّمهٔ للأراکی: ۲۳۶- ۲۳۷.

(۲) مبانی منهاج الصالحین: ۱۰/ ۲۵۴.

(۳) قد مرّ أنّها مستندهٔ إلی الروایات، و علی هذا تکون السیرهٔ مدرکیاً لا اعتبار بها. م ج ف.

(۴) قراءات فقهیهٔ معاصرهٔ فی معطیات الطب الحدیث: ۱/ ۲۵۶.

غیر معلوم، کمـا فی موارد إعـداد بنـک المنیّ بالمعنی المعهود منه فی بنک الـدّم؛ بأن یؤخـذ منیّ الرجال و یحفظ فی حرارهٔ و کیفیّهٔ مناسبهٔ من دون أن یُعلِمَ علیها أنّه منیّ فلان، ثمّ یوضع فی رحم من راجعته، ففی هذه الصورهٔ- التی هی شائعهٔ فی بلاد غیر المسلمین-

یؤدّی التلقیح الصناعی إلی ذهاب الأنساب الذی دلّت بعض الأخبار علی حرمته.

فقد

روی الصدوق بإسناده عن محمّد بن سنان، عن الرضا علیه السلام فیما کتب إلیه من جواب مسائله «و حرّم اللّه الزنا لما فیه من الفساد، من قتل النفس، و ذهاب الأنساب، و ترک التربیة للأطفال، و فساد المواریث، و ما أشبه ذلک من وجوه الفساد» «۱»

. و نحوه

ما رواه الطبرسی فی الاحتجاج مرسلًا، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث أنّ زندیقاً قال لأبی عبد اللّه علیه السلام: لم حرّم اللّه الزنا؟ قال: «لما فیه من الفساد، و ذهاب المواریث، و انقطاع الأنساب، لا تعلم المرأة فی الزنا مَن أحبلها، و لا المولود یعلم مَن أبوه» الحدیث «۲».

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۱۲۸

و ربّما یقرّب الاستدلال بهما بأنّهما تدلّان علی أنّ ذهاب الأنساب سرّ من أسرار حرمة الزنا، فهو أمر مبغوض یجب الاجتناب عنه مهما کان. و کونه حکمة لا یدور حرمة الزنا مدارها لا یضرّ بالقول بحرمة کلّ عمل اشتمل علی هذه الحکمة، فان الحکمة لا تقصر عن العلّة فی موارد ثبوتها، بل تزید علیها فی موارد انتفائها؛ فإنّ الحکمة بمثابة من الأهمیّة توجب احتمالها و مظنّتها إنشاء الحکم بنحو الإطلاق بخلاف العلّة، و تمام الکلام فی محلّه «۳»

(۱) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۲۳۴، الباب ۱ من أبواب النکاح المحرّم ح ۱۵.

(۲) نفس المصدر: ۲۵۲، الباب ۱۷ من أبواب النکاح المحرّم ح ۱۲.

(۳) کلمات سدیدة فی مسائل جدیدة: ۸۷- ۸۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۲۹

إلّا أنّ الروایتین ضعیفتان سنداً، مضافاً إلی أنّ العلّة تعمّم و تخصّص «۱» دون الحکمة؛ لأنّها عبارة اخری عن المقتضی، و من المحتمل أن یکون معه مانع یمنع عن تأثیره، لا سیّما فی مثل المقام ممّا ذکر فیه مقتضیات متعدّدة لا یقتضی بعضها إلّا الکراهة، کترک التربیة المذکورة فی روایة ابن سنان، کما أشار إلیه بعض المحققین» «۲».

فثبت ممّا ذکر- من تمامیّة دلالة «۳» بعض الآیات و الروایات، و مقتضی العفّة و الإحصان و قاعدة الاحتیاط فی النفوس و الأعراض و الدماء و الأموال- وجوب الاجتناب عن تلقیح ماء الأجنبی.

و هذا الحکم یشمل الرجل الأجنبیّ- أی صاحب الماء- و المرأة الأجنبیّة- أی التی وقعت النطفة فی رحمها، و الأطباء الذین یقومون بهذه العملیّة أی

(۱) و قد ذکرنا فی محلّه أنّ هذه العبارة من المشهورات التی لا أصل لها؛ فإنّ الفرق بین العلّة و الحکمة إنّما هی فی مورد النفی لا الإثبات؛ بمعنی أنّ الحکمة تلزم من وجودها الوجود، کما أنّ العلّة کذلک، و لکن لا یلزم من نفی الحکمة نفی الحکم، و لکن یلزم من نفی العلّة نفی المعلول و الحکم، و القول بأنّ العلّة مأخوذة فی موضوع الحکم- کالإسکار المأخوذ فی موضوع حرمة الخمر، و لکنّ الحکمة غیر داخلة فی موضوع الحکم؛ فإنّ الصلاة واجبة و لا یدخل فی الموضوع عنوان الناهی عن الفحشاء و المنکر- لا أساس له أصلًا، فتدبّر، م ج ف.

(۲) قراءات فقهیة معاصرة فی معطیات الطبّ الحدیث: ۲۷۹.

(۳) و لا- یخفی علیک وجود الفرق الواضح بین الاستدلال بالروایات و الاستدلال بالآیات فی المقام، فإنّه إذا استندنا للتحریم إلی الروایات فقط، و قلنا بخصوصیّة قید رحم یحرم علیه، فالتلقیح فی الخارج خارج عن مدلول الروایات، و الحرمة منحصرة بدخول منیّ الرجل فی رحم امرأة یحرم علیه. نعم، لو قلنا بإلغاء الخصوصیّة، و ذهبنا إلی أنّ الرحم لا دخل له فی هذا الحکم، بل الملاک مجرّد تلقیح نطفة الأجنبی مع البویضة الأجنبیّة، فتشمل التلقیح فی الخارج أیضاً.

و کیف کان، دلالة الآیات علی خصوصیّة الرحم لا ریب فیها؛ فإنّ إطلاق قوله تعالی: «فَمَنِ ابْتَغی وَراءَ ذلِکَ فَأُولئِکَ هُمُ الْعادُونَ» [سورة المؤمنون: ۲۳/ ۷] یدلّ علی عدم جواز جعل المرأة رحمها لغیر زوجها مطلقاً حتّی للاستئجار، م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۰

یأخذون الماء من الرجل و یضعونه فی رحم المرأة الأجنبیّة بصور مختلفة، و اللّه العالم بحکمه.

الحکم الوضعی فی التلقیح الصناعی

اشارة

و أمّا حکمه الوضعی- أی تعیین نسب الولد الذی نشأ من أجل عملیّة التلقیح الذی عقدنا هذا المبحث لبیانه- فیختلف أیضاً باختلاف الصور المفروضة،

و یمکن أن یقسّم إلی أربع صور:

الاولی: إذا علم استناد الولد إلی ماء الزوج

؛ فإنّه یلحق الولد بالزوج و الزوجة بلا إشکال فیه و لا ریب.

الثانیة: إذا شکّ فی استناد الولد إلی الزوج و اشتبه الحال

، کما إذا جهل الزوج و الزوجة أو أحدهما؛ بحرمة إدخال نطفة الأجنبی فی رحم الأجنبیّة، و الطبیب فعل ذلک من دون إذن منهما، أو اشتبه الأمر لهما و لم یعلما هل الولد من ماء الزوج أو الأجنبی، فیلحق بهما أیضاً، کما أفتی به جمع من فقهاء المعاصرین «۱».

و یدلّ علیه قاعدة الفراش التی تقدّم التحقیق فیها مفصّلًا.

الثالثة: إذا انتقلت البویضة الملقّحة- سواء کانت من الزوجین أو من الحیوان

اشارة

المنوی- إلی رحم امرأة غیر صاحبة البویضة؛ سواء کانت مزوّجة أو خلیّة، کما قیل فی مسألة رحم المستأجرة و تکوّن الولد فی رحم المرأة الثانیة؛ أی المستأجرة، و ثبت أنّ البیضة المنتقلة هی منشأ للولد فقط لا غیر، فالرجل الذی هو صاحب الماء أب له عرفاً، کما سنبیّنه فی الصورة الرابعة قریباً، و إنّما الاختلاف فی أنّه هل

---

(۱) مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۴۸، تحریر الوسیلة: ۲/ ۵۵۹، الفقه و مسائل طبّیة: ۱۰۱، توضیح المسائل للمراجع: ۲/ ۶۵۶ و ۷۸۷، مجمع

المسائل للسيد الگلبايگانى: ۲/ ۱۷۷ المسائل المنتخبة للسيّد السيستانى: ۵۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۱

المرأة المستأجرة هى الامّ للحمل و الولد ينسب إليها، أو ينسب إلى صاحبة البويضة، أو هما معاً؟

وجوه بل أقوال:

الأوّل: ما نسب إلى السيّد الخوئى قدس سره

من أنّ المرأة المذكورة التى زرع المنىّ فى رحمها امّ للولد شرعاً؛ فإنّ الأمّ هى المرأة التى تلد الولد، كما هو مقتضى قوله تعالى «الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُم مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ» «۱»، و صاحب النطفة أب له. و أمّا المرأة صاحبة البويضة فليست امّاً له...

و يترتّب عليه تمام أحكام الولد من السببيّة و النسبيّة بالنسبة إلى أبيه و امّه» «۲».

و الحاصل: أنّ الامّ- كما صرّحت الآية الكريمة- هى التى تلد الولد؛ سواء كانت صاحبة البويضة أم لم تكن.

و قال بعض الباحثين: «لا دليل قاطع على عدم تأثير الرحم فى حال الجنين و إيراث الخصائص، فربما يقف الطبّ غداً عليه، بل يقول بعض الأطبّاء: إنّ الولد فى الحقيقة ليس فقط نتاج الكروموزمات الوراثية، فقد ثبت طبّياً الآن- و هو الاتجاه الطبّى الجديد- أنّ الإنسان نتاج العوامل الوراثية و تفاعلها مع البيئة المحيطة، و أشدّ هذه البيئات التصاقاً به هو رحم امّه، فبصرف النظر عن الكروموزمات التى تحمل الشفرة الوراثية، إلّا أنّ هذا السلوك الوراثى يتأثّر بالبيئة ... فيمكن أن يكون الطفل يحمل كروموزمات المبيض الأصل الذى استنبط منه، و لكن وجوده و تكوّنه و تغيّره صحّياً و جسمياً- و قد يكون و اللّه أعلم نفسياً- متأثّر بالرحم الذى حمل فيه» «۳».

و لكنّ الظاهر أنّ الآية الكريمة لا تكون فى مقام بيان «۴» أنّ التولّد يعتبر فى

---

(۱) سورة المجادلة ۵۸: ۲.

(۲) مسائل و ردود طبقاً لفتاوى السيّد الخوئى: ۹۹- ۱۰۰ مسألة ۲۸۴.

(۳) الفقه و المسائل الطبّية: ۹۲ مع تصرّف، و ما وراء الفقه: ۶/ ۴۱ و ۱۸.

(۴) و التحقيق أنّ الآية الشريفة ليست فى مقام بيان حقيقة الامومة، و أنّ الامّ من هى؟ و ليست بصدد بيان أنّ الولادة من الموضع الطبيعى معتبرة فى صدق الامومة، بل هى فى مقابل الظهار، و أنّ الظهار ليس سبباً للُامومة، و يدلّ على ذلك صدر الآية.

هذا، مضافاً إلى أنّ الاستدلال بهذه الآية على كون الولادة مقوّمة للُامومة شرعاً، متوقّف على كون الشارع بصدد بيان حقيقة الامومة شرعاً، مع أنّه ليس كذلك، بل هو تبارك و تعالى بصدد بيان ما هو رائج عند العرف و ليس له معنى خاصّ فى ذلك، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۲

صدق الامومة فى جميع الموارد حتّى مثل المقام، و يشهد لذلك أنّه لو اخرج الجنين من غير الموضع الطبيعى لا تصدق عليه الولادة، و مع ذلك لا ريب فى صدق الامومة. و عليه: فلعلّ ذكر الولادة للطفل بملاحظة كونها أمراً غالبياً أو دائمياً فى تلك الأزمنة، أو لعلّ المراد من الولادة هو تكوّن الولد من مائها، كما أنّ بهذا الاعتبار أيضاً يطلق الوالد على الأب، و كيف كان، فلا وجه لرفع اليد عن الحكم العرفى فى باب الوالديّة بمثل الآية الكريمة التى لا إطلاق لها بالنسبة إلى المقام «۱».

القول الثانى- و هو الأقوى-: ما ذهب إليه الإمام الخمينى قدس سره

من أنّه لو ثبت أنّ نطفة الزوجين- أى الّذين انتقلت منهما النطفة و البويضة إلى رحم المرأة الثانية- منشأ للطفل، فالظاهر إلحاقه بهما؛

سواء انتقل إلى رحم المرأة أو رحم صناعية «۲» و اختاره بعض المعاصرين «۳».

و قال فى الفتاوى الجديدة: «هذا الولد يخصّ أصحاب النطفة و يكون من محارمهم و ورثتهم، أمّا فيما يتعلّق بالام البديلة فيكون بمثابة ابنها بالرضاعة، بل إنّ لها الأولوية عليه من بعض الجهات؛ لأنّ جميع لحمه و عظمه نامٍ منها، لذا يحرم عليه الزواج فيما بعد من هذه المرأة أو ابنها، و لكنّه لا يرثها «۴»

---

(۱) قراءات فقهيّة معاصرة فى معطيات الطبّ الحديث: ۱/ ۲۶۴- ۲۶۵ مع تصرّف.

(۲) تحرير الوسيلة: ۲/ ۵۹۴ مسألة ۱۰.

(۳) ۶۸ قراءات فقهية معاصرة فى معطيات الطبّ الحديث: ۱/ ۲۶۵.

(۴) الفتاوى الجديدة، (مسائل طبيّة): ۴۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۳

و قد أوضح فى كلمات سديدة هذا الوجه بقوله: «إنّ ملاك الامومة عند العرف مثل ملاك الابوّة؛ و هو كون الطفل فى مبدأ خلقته مخلوقاً بمائها، فإذا كان المفروض أنّ نطفته التى هى مبدأ خلقته و أوّل ما يخلق حاصلة من تركّب ماءين فهذا المخلوق الأوّل هو أوّل مراحل وجود الطفل، فالطفل بوجوده الأوّل متقوّم و مستند إلى صاحب المنيّ و البيضة، بل هو مركّب من جزءين كلّ منهما لواحد من صاحبى البيضة و المنيّ، و التغذّى الذى يلحقه و يحصل له إنّما يوجب نموّه.

فالغذاء الذى يتغذى به فى رحم المرأة- كالغذاء الذى يتغذّى به بعد أن تولّد و خرج من الرحم- لا يوجب انقلابه عمّا كان عليه من كونه طفلًا لصاحبى الماءين، فكما أنّه لو أجهض النطفة و ربيت فى مصنع معدّ لمثل ذلك إلى أن بلغت مرحلة نفخ الروح و تمكّنت من إدامة الحياة خارج المصنع كسائر أبناء البشر، فكما أنّه لا ريب حينئذٍ فى أنّه ولد لصاحبى البويضة و المنيّ، فهكذا إذا كان رحم المرأة مكان ذاك المصنع المفروض، فالطفل يلحق بصاحبة البيضة؛ و هى امّ له عند العرف» «۱».

القول الثالث «۲» – و هو الأولى–: ما يظهر من كلمات الشيخ الأراكى قدس سره

و بعض آخر من أعلام المعاصرين من الاحتياط؛ لعدم تماميّة الأدلّة المذكورة «۳» عندهم.

قال الشيخ الفاضل اللنكرانى: «و ثبوت أحكام الامومة بالنسبة إلى المرأة المستأجرة التى نشأ الطفل فى رحمها و أرضعته بعد الحمل مشكل، فيلزم أن لا يترك الاحتياط بالنسبة بالمسائل النكاح و الزواج بينهما» «۴»

---

(۱) كلمات سديدة فى مسائل جديدة: ۹۸.

(۲) و هنا احتمال رابع ليس ببعيد؛ و هو الالتزام بكون صاحب البيضة هى الامّ نسباً، و صاحب الرحم هى الامّ، و لكن فى حكم امّ الرضاعى؛ من جهة أنّ الغذاء الذى تتغذّى به فى رحم المرأة هو أشدّ تأثيراً من اللّبن فى يوم و ليلة، و على هذا يكون للولد امّان، و لا تصل النوبة إلى لزوم الاحتياط فى المقام، م ج ف.

(۳) استفتاءات «بالفارسيّة» سؤال ۷ من المسائل الطبية: ۲۵۰.

(۴) جامع المسائل: ۲/ ۵۷۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۴

و فى المسائل المنتخبة: «فلا يترك مراعاة الاحتياط فيما يتعلّق بذلك من أحكام الامومة و البنوّة. نعم، لا يبعد ثبوت المحرميّة بينه و بين صاحبة الرحم و إن لم يحكم بانتسابه إليها» «۱»، و لعلّ كذا فى غيرها «۲».

وجه الشبهة هو أنّ مقتضى الآية الكريمة المتقدّمة اعتبار الولادة و لو بإمكانها، فلا ينافى ذلك صدق الامومة على من اخرج من غير الموضع الطبيعى، و لكن لا- إطلاق لها، و عدم وضوح حكم العرف بانخلاق الولد من ماء المرأة، مع ذهابهم إلى أنّ الامّ هى وعاء. اللّهم إلّا أن يقال: هذا مع عدم علمهم بتأثير بييضة المرأة، فمع كون امرأةٍ عقيماً، و التأثير لبيضة امرأةٌ اخرى يحكمون بانخلاقها ممّن لها البيضة.

و كيف كان، فلو شكّ فى امومتها كانت المسألة من أطراف العلم الإجمالى، و مقتضى القاعدة هو الاحتياط برعاية أحكامهما بينهما؛ فإنّ الامومة ليست خارجة عنهما، ففى مثل الإرث يكون اللازم هو تصالحهما، و فى مثل النكاح و النظر و نحوه يكون اللازم الاجتناب على الولد بالنسبة إليهما، و عليهما بالنسبة إلى الولد، و هكذا.

هذا كلّه فيما إذا لم تزرع بييضة امرأةٍ لها بييضة برحم امرأةٍ عقيم، و إلّا فبعد زرعها و صيرورتها جزءا لها، فالولد المتكوّن منها ولد للمرأة التى كانت عقيماً، دون من اخذت البيضة منها و إن قيل: إنّ البيضة واجدة لما يتركّب منها من أوّل الأمر؛ فإنّ الجزئيّة أمر عرفىّ، فإذا زُرعت و صدقت الجزئيّة للثانية كان كلّ ما يتولّد منها متولّداً من المرأة التى تكون البيضة جزءا لها فعلًا «۳»، و لذلك قال الشيخ الفقيه الأراكى قدس سره: «إنّ البيضة إن صارت جزءا لبدن المرأة الثانية كان الولد ملحقاً بها» «۴»

---

(۱) المسائل المنتخبة للسيّد الفقيه السيستانى «العبادات و المعاملات»: ۵۳۳.

(۲) مجمع المسائل للسيّد الفقيه الگلبايگانى: ۲/ ۱۷۷.

(۳) قراءات فقهية معاصرة فى معطيات الطب الحديث: ۲۶۶- ۲۶۷.

(۴) استفتاءات «بالفارسيّة»: ۲۵۰ سؤال ۷ من المسائل الطّبية.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۵

الصورة الرابعة- و هى العمدة و أكثرها وقوعاً فى الخارج-: إذا علم أنّ الولد كان من ماء الأجنبى

اشارة

، فيلحق بصاحب الماء و المرأة التى ولدته بلا خلاف فى ذلك.

ففى تحرير الوسيلة: «لو حصل عمل التلقيح بماء غير الزوج، و كانت المرأة ذات بعل، و علم أنّ الولد من التلقيح، فلا إشكال فى عدم لحوق الولد بالزوج» «۱».

و فى جامع المسائل للشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى: «و على كلّ حالٍ يلحق الولد بصاحب الماء» «۲».

و كذا فى مجمع المسائل «۳»، و جامع الأحكام «۴»، و ما وراء الفقه «۵»، و الفقه و المسائل الطبّية «۶»، و توضيح المسائل للمراجع «۷»، و الفتاوى الجديدة «۸».

و قال فى المهذّب: «يلحق الولد بصاحب الماء و كذلك بالامّ و إن كان نفس الفعل منكراً فى الشريعة الإسلاميّة» «۹».

و فى مسائل المنتخبة: «إن حدث- أى التلقيح- مع العلم و العمد فلا يبعد انتسابه إليه أيضاً، و ثبوت جميع أحكام الابوّة و البنوّة بينهما حتّى الإرث؛ لأنّ المستثنى من الإرث هو الولد عن زنا، و هذا ليس كذلك» «۱۰»

---

(۱) تحرير الوسيلة: ۲/ ۵۵۹.

(۲) جامع المسائل: ۲/ ۵۷۱.

(۳) مجمع المسائل: ۲/ ۱۷۷.

(۴) جامع الأحكام: ۲/ ۵۳- ۵۴.

(۵) ما وراء الفقه: ۶/ ۲۶ و ما بعده.

(۶) الفقه و المسائل الطبّية: ۱۰۱.

(۷) توضيح المسائل للمراجع: ۷۶۵.

(۸) الفتاوى الجديدة: ۴۲۸.

(۹) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۸.

(۱۰) المسائل المنتخبة للسيّد السيستانى: ۵۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۶

و هو الظاهر من منهاج الصالحين، حيث قال: «إذا أدخلت المرأة منىّ رجل أجنبىّ فى فرجها أثمت و لحق بها الولد و بصاحب المنى ...» «۱»، و كذا فى مبانيها «۲».

أدلّة هذا الحكم

اشارة

و يدلّ على هذا الحكم امور:

أ- ما تدلّ على إلحاق الولد بصاحب الماء و المرأة التى ولدته فى باب المساحقة لوحدة الملاک.

اشارة

توضيح ذلک: أنّه ذكر الفقهاء فى باب المساحقة مسألة، و هى: أنّه إن جامع الرجل امرأته، فساحقت هى امرأة اخرى و ألقت ماء الرجل فى رحمها و حملت، فهل يلحق الولد بالرجل الذى هو صاحب الماء و المرأة التى تولّد منها، أم لا؟

وجهان بل قولان:

ذهب الحلّى فى السرائر «۳» إلى عدم الإلحاق، و وافقه على ذلک صاحب الجواهر، نظراً إلى أنّ مجرّد ذلک لا يكفى فى لحوق الولد شرعاً؛ لأنّ الثابت من النسب فيه الوطء الصحيح و لو شبهة، و ليس مطلق التولّد من الماء موجباً للنسب شرعاً؛ ضرورة عدم كون العنوان فيه الخلق من مائه، و الصدق اللغوى بعد معلوميّة الفرق بين الإنسان و غيره من الحيوان بمشروعيّة النكاح فيه دونه، بل المراد منه تحقّق النسب «۴».

و المشهور بين الفقهاء- و هو الحقّ- الإلحاق.

ففى النهاية: «و إذا وطء الرجل امرأته، فقامت المرأة فساحقت جاريةً بكراً

---

(۱) منهاج الصالحين للسيّد الخوئى: ۲/ ۲۸۴.

(۲) مبانى منهاج الصالحين: ۱۰/ ۲۵۴.

(۳) السرائر: ۳/ ۴۶۵.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۸ مع تصرّف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۷

و ألقت ماء الرجل فى رحمها و حملت الجارية، وجب على المرأة الرجم ... و الحق الولد بالرجل» «۱».

و به قال فى الشرائع «۲»، و المختصر «۳»، و المهذّب «۴»، و الإيضاح «۵».

و قال العلّامة فى القواعد: «لو وطء زوجته فساحقت بكراً فألقت ماء الرجل فى رحمها و أتت بولد حُدّت المرأة ... و الحق الولد بالرجل» «۶».

و كذا فى التحرير «۷»، و الإرشاد «۸»، و المختلف «۹» و غيرها «۱۰».

و الدليل على هذا أوّلا: الأصل

؛ بمعنى أنّ الولد نشأ من ماء غير زان، فالأصل يقتضى أن يُلحق بالرجل الذى انخلق من مائه.

قال المحقّق: «و أمّا لحوق الولد؛ فلأنّه ماء غير زان، و قد انخلق منه الولد، فيُلحق به» «۱۱». و كذا فى القواعد «۱۲»، و الرياض «۱۳» و غيرها «۱۴».

و فى الجواهر فى شرح قول المحقّق: «لأنّه الموافق للعرف و اللغة، أقصى

(۱) النهاية: ۷۰۷.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۱۶۱.

(۳) المختصر النافع: ۴۲۸.

(۴) المهذّب لابن البرّاج: ۲/ ۵۳۲.

(۵) إيضاح الفوائد: ۴/ ۴۹۵.

(۶) قواعد الأحكام: ۳/ ۵۳۸.

(۷) تحرير الأحكام: ۴/ ۳۳۴.

(۸) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۷۶.

(۹) مختلف الشيعة: ۹/ ۱۹۶.

(۱۰) غاية المرام: ۴/ ۳۲۹، مهذّب الأحكام: ۲۷/ ۲۱۶، تفصيل الشريعة، كتاب الحدود: ۳۴۳.

(۱۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۱۶۱.

(۱۲) قواعد الأحكام: ۳/ ۵۳۸.

(۱۳) رياض المسائل: ۱۶/ ۲۵.

(۱۴) مختلف الشيعة: ۹/ ۱۹۶، إيضاح الفوائد: ۴/ ۴۹۵، مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۲۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۱۳۸

ما هناك خرج الزانى، فيبقى غيره» «۱».

بتعبير أوضح: ما هو ملاك الإلحاق فى الانتساب ماء الرجل و النطفة التى انخلق منها الولد، خرج منه الزنا بالتعبّد القطعى، و يبقى غيره على طبق القاعدة و الأصل، ففى كلّ مورد علم أنّ الولد انخلق من ماء الرجل و نطفته، نحكم بإلحاقه به، و المفروض أنّنا فى المقام نعلم بأنّ الطفل نشأ لأجل عمليّة التلقيح و من ماء الرجل الأجنبى، فيكون ولد له لغةً و عرفاً.

قال فى تفصيل الشريعة فى وجه إلحاق الولد بصاحب النطفة مع المساحقة:

«و هو الموافق للقاعدة؛ لأنّ الولديّة من الحقائق اللغويّة و العرفيّة، و ليست لها حقيقة شرعيّة، و الملاك فيها هو الانخلاق من ماء الرجل و التكوّن من نطفته، الموجب لإضافته إليه و الانتساب به، و خروج ولد الزنا مضافاً إلى أنّه لدليل خاصّ، يكون خروجاً فى

الجملة، لالتحاقه به فی مثل المحرميّة و حرمة النكاح و النفقة، و مشروعيّة النكاح و إن كانت للتحفّظ على النسب و رعاية الإضافة الخاصّة، إلّا أنّه لا دليل على انحصار الطريق به، بل هو طريق غالبيّ لتحقّق هذه الإضافة، و إلّا فكيف يمكن جعل الولد فی مفروض المسألة بلا أب، مع عدم تحقّق عمل غير مشروع من ناحية صاحب النطفة و كونها ماء غير زان، فالإنصاف أنّ مقتضى القاعدة هو الالتحاق فيها و فی مثلها، كما إذا وقعت النطفة فی رحم الزوجة من غير طريق المجامعة و الوطء و تكوّن منها الولد، بل و كما إذا ربيت النطفة فی غير الرحم، كما ربما يدعى إمكانه.

و الظاهر أنّ الولد كما يُلحق بالرجل صاحب النطفة، كذلك يلحق بالجارية التی ولدته؛ لعدم كونها زانية، و كونه متكوّناً فی رحمها متولّداً منها» «۲»

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۷.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب الحدود: ۳۴۳- ۳۴۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۳۹

و الحاصل: أنّ الولد- فی مفروض البحث- ولد لصاحب الماء، و الحامل والدة له لغةً و عرفاً و طبّاً، و لم يثبت من الشريعة اصطلاح خاصّ فی الابوّة و الامومة و البنوّة مغايراً للعرف و اللغة، و إنّما الثابت منه عدم الإلحاق فی فرض تحقّق الزنا و عدم التوارث بين ولد الزنا و الزانی، و عمليّة التلقيح و انخلاق الولد من ماء رجل الأجنبیّ ليست هی الزنا قطعاً.

و بهذا التقرير يمكن أن يكون هذا دليلًا لإلحاق الولد بالمرأة التی ولدته أيضاً؛ بمعنى أنّها امّه.

و ثانياً: النصوص المستفيضة:

منها: صحيحة

محمّد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر و أبا عبد اللّه عليهما السلام يقولان:

«بينما الحسن بن علیّ فی مجلس أمير المؤمنين عليه السلام، إذ أقبل قوم فقالوا: يا أبا محمّد أردنا أمير المؤمنين، قال: و ما حاجتكم؟ قالوا: أردنا أن نسأله عن مسألة، قال: و ما هی تخبرونا بها؟ قالوا: امرأة جامعها زوجها فلمّا قام عنها قامت بحموّتها فوقعت على جارية بكر فساحقتها، فوقعت النطفة فيها فحملت، فما تقول فی هذا؟ فقال الحسن: معضلة و أبو الحسن لها- إلى أن قال-:

ينتظر بالجارية حتّى تضع ما فی بطنها و يُردّ الولد إلى أبيه صاحب النطفة » «... ۱»

. و الدلالة ظاهرة.

و مثلها موثّقة

إسحاق بن عمّار، عن أبی عبد اللّه عليه السلام؛ فإنّ فيها: «و يلحق الولد بأبيه» ۲

. و كذا

ما رواه عمرو بن عثمان، عن أبی عبد اللّه عليه السلام، و فيها: «و يلحق الولد

---

(۱) (۱- ۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۶- ۴۲۷، الباب ۳ من أبواب حدّ السحق ح ۱ و ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۴۰

بصاحب النطفة» «۱»

و غيرها ۲.

ب: کذلک یمکن «۳» استفادة هذا الحکم من النصوص

التی تـدلّ علی أنّ الإلحـاق لاـ ینحصـر بـالوطء، بل یلحق الطفل بصاحب الماء بالإنزال أیضاً، کما رواه فی قرب الإسـناد عن جعفر بن محمّـد، عن أبیه، عن علی علیهم السـلام قـال: جـاء رجل إلی رسول اللّه صـلی الله علیه و آله فقال: کنت أعزل عن جاریـة لی فجاءت بولد؟ فقال علیه السلام:

«إنّ الوکاء «۴» قد ینفلت» فألحق به الولد «۵».

و مثلها ما رواه أیضاً فی قرب الإسناد عنه علیه السلام «۶».

و کذا

ما رواه فی الإرشاد قال: روی نقلة الآثار من العامّة و الخاصّة أنّ امرأة نکحها شیخ کبیر فحملت، فزعم الشیخ أنّه لم یصل إلیها و أنکر حملها، فالتبس الأمر علی عثمان و سأل المرأة هل افتضّک الشیـخ؟ و کانت بکراً، فقالت: لا، فقال عثمان: أقیموا الحدّ علیها، فقال أمیر المؤمنین علیه السـلام: «إنّ للمرأة سـمّین: سمّ البول و سمّ المحیض، فلعـلّ الشـیخ کـان ینال منها، فسال ماؤه فی سمّ المحیض فحملت منه، فاسألوا الرجـل عن ذلـک، فسُـئل، فقـال: قـد کنت أنزل المـاء فی قبلها من غیر وصول إلیها بالاقتضاض، فقال أمیر المؤمنین علیه السلام: الحمل له، و الولد

---

(۱) (۱، ۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۲۷- ۴۲۸، الباب ۳ من أبواب حدّ السحق ح ۳- ۵.

(۳) و الإنصاف عـدم إمکان اسـتفادة الحکم من هـذه النصوص؛ فإنّها تـدلّ علی أنّ الماء حین الوطء یمکن أن یـدخل فی الرحم من دون تـوجّه للزوج، فـالمفروض فیهـا هو الإـنزال مع الوطء، مع أنّ الکلاـم إنّمـا هو فی الإلحـاق بصـاحب المـاء من دون وطء صـحیح شرعیّ، و هکذا الکلام فی ما رواه فی الإرشاد، م ج ف.

(۴) الوکاء بفتح الواو؛ أی ما یتحامل و یتّکئ علی یدیه، أو الوکاء بکسره مثل الکتاب: حبل یشدّ به رأس القربة، و قوله: العینان وکاءُ السَّهِ، فیه اسـتعارة لطیفة؛ لأنه جعل یقظة العینین بمنزلة الحبل، المصـباح المنیر: ۶۷۱ النهایة لابن الأثیر: ۵/ ۲۲۲، و الظاهر فی الحدیث أنّه اریـد معناه الکنائی؛ أی ما یلزم أن یکون مشـدوداً مثل الـذکر قد ینفلت، و أعطی زیادةً بغیره، أو أعطی الولد؛ لأنّه اسـتعمل النافلة بمعنی الولد.

(۵) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۳، الباب ۱۵ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۶) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۴، الباب ۱۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۴۱

ولده، و أری عقوبته علی الإنکار له، فصار عثمان إلی قضائه «۱»

. و المفروض فی المقام أنّ الولـد نشأ بسبب عملیّة التلقیح فی رحم المرأة، و هو بمنزلة الإنزال، فکما أنّ بالإنزال یُلحق الولد بصاحب الماء بدلالة هذه النصوص، کذلک بالتلقیح؛ لأنّهما واحد ملاکاً، إلّا أنّها ضعاف إسناداً فتکون مؤیّدةً فقط.

ج: و کذا یمکن أن یستفاد هذا من ظاهر قوله تعالی

: (أَ لَمْ یَکُ نُطْفَةً مِنْ مَنِیٍّ یُمْنیٰ) «۲»، و قوله: (مِنْ نُطْفَةٍ إِذٰا تُمْنیٰ) «۳»، و قوله: (فَلْیَنْظُرِ الْإِنْسٰانُ مِمَّ خُلِقَ* خُلِقَ مِنْ مٰاءٍ دٰافِقٍ* یَخْرُجُ مِنْ بَیْنِ الصُّلْبِ وَ التَّرٰائِبِ) «۴»؛ لأنّ النطفـة التی تمنی هی نطفـة الرجل التی تسـمّی الیوم بالحیوان المنوی؛ إذ لیس للمرأة منیّ بهـذا المعنی، و لا من خصائصها هذا الماء الغلیظ الأبیض الذی یتدفّق.

بتعبیر آخر: أنّ المرأة کالأرض و الرجل هو الزارع، و الأرض تنبت ما یزرع فیها بمشیئة اللّه، و أنّ اللّه سبحانه هو الخالق المقدّر «۵».

د: إنّ ولد التلقيح تشمله عمومات أحكام الأولاد

، و من جملتها الإلحاق، و تقريرها على ما فى الرياض فى الاستدلال على إلحاق الولد بصاحب الماء فى باب المساحقة بأن يقال: «و يقوى الإلحاق؛ للصدق العرفى، و انتفاء المانع الشرعى؛ إذ ليس إلّا الزنا، و السحق ليس منه لغةً و عرفاً، فيشمله إطلاق ما دلّ على أحكام الولد من حرمة التناكح و ثبوت التوارث» «۶».

و يستفاد من هذا جواز إلحاق الولد بالمرأة التى ولدته، كما لا يخفى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۴، الباب ۱۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۲) سورة القيامة: ۷۵/ ۳۷.

(۳) سورة النجم: ۵۳/ ۴۶.

(۴) سورة الطارق: ۸۶/ ۵- ۷.

(۵) أحكام الجنين فى الفقه الإسلامى: ۲۶۸.

(۶) رياض المسائل: ۱۶/ ۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۴۲

ه: التغليب «۱» و ترجيح النسب

؛ بمعنى أنّه مهما أمكن يلحق الولد بصاحب الماء إلّا ما خرج بالدليل كالزنا، حيث لا يمكن الإلحاق مع تحقّقه.

قال فى كشف اللثام: إنّ المعروف فى الشرع إثبات النسب للولد ما لم يتيقّن عدمه، حفظاً للأعراض، و حملًا لأفعال المؤمنين على الصحّة «۲».

و فى جامع المقاصد: «النسب مبنىّ على التغليب» «۳».

و أمّا دليل إلحاق الولد بالمرأة التى ولدته أيضاً- مضافاً إلى ما أشرنا إليه فى وجه الاستدلال ببعض الأدلّة فى الصورة الثالثة و الرابعة- أنّه يصدق لغةً و عرفاً و طبّاً أنّه ولدها، و ينسب إليها، و لم يتصرّف الشارع فيه و لم ينفه «۴».

و هكذا يمكن أن يستفاد من ظاهر قوله تعالى: (الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِى وَلَدْنَهُمْ) «۵»؛ فإنّها تدل على أنّ الامّ هى المرأة التى تلد الولد.

تنبيهات:

اشارة

و من الضرورىّ أن نذكر فى الخاتمة اموراً لا ينبغى أن تُغفل:

الأوّل: قد أشرنا فى الصورة الثالثة أنّ من مسائل التلقيح مسألة الرحم البشرية المستأجرة

؛ بمعنى أن تكون البويضة و الحويمن من زوجين عادةً، ثمّ يتمّ

---

(۱) الظاهر عدم كون هذا وجهاً مستقلًّا، بل هو راجع فى الحقيقة إلى الأصل و القاعدة، مضافاً إلى عدم اعتبار الغلبة، و أيضاً مفروض

الکلام الإلحاق حتّی مع عدم الغلبة، فتدبّر، م ج ف.

(۲) کشف اللثام: ۷/ ۵۳۶.

(۳) جامع المقاصد: ۹/ ۳۴۷.

(۴) منهاج الصالحین للسیّد الخوئی: ۲/ ۲۸۴، تفصیل الشریعة، کتاب الحدود: ۳۴۳، الفقه و المسائل الطبّیة: ۱۰۲، ما وراء الفقه ۶: ۱۷- ۱۸.

(۵) سورة المجادلة: ۵۸/ ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۴۳

تلقیحها صناعیّاً و توضع فی رحم امرأة اخری بأُجرة معیّنة متّفق علیها، حتّی إذا ما ولدت تمّ رجوع المولود إلی الزوجین کولد لهما «۱»، و هذا من أهمّ ما یثیر الجدل فقهیّاً فی مبحث التلقیح الصناعی «۲».

فظهر ممّا ذکرنا أنّ هذه العملیّة محرّمة و لا وجه فقهی لجوازها، و لکن لو فعلها شخص فهو عاص للشریعة، فالمرأة صاحبة البیضة هی أمّ للحمل و الولد ینسب إلیها، لا إلی المرأة المستأجرة، و الرجل الذی هو صاحب النطفة أب له عرفاً و یلحق الولد به کما تقدّم. و أمّا معاملة إجارة الرحم فباطلة؛ لأنّها معاملة علی عمل محرّم و لا تستحقّ المرأة المستأجرة الاجرة، و إذا أخذتها یجب علیها إرجاعها إلی صاحبها.

و یدلّ علیه ما اتّفقوا فی باب الإجارة بأنّ من شرائطها أن تکون المنفعة مباحة.

قال المحقّق فی الشرائع: «الخامس: أن تکون المنفعة مباحة، فلو آجره مسکناً لیحرز فیه خمراً، أو دکّاناً لیبیع فیه آلة محرّمة، أو أجیراً لیحمل له مسکراً، لم تنعقد الإجارة، و ربما قیل بالتحریم و انعقاد الإجارة؛ لإمکان الانتفاع فی غیر المحرّم، و الأوّل أشبه» «۳»

---

(۱) ما وراء الفقه: ۶/ ۱۶.

(۲) و یکثر تأجیر الأرحام فی الدول غیر الإسلامیّة، و هناک شرکات خاصّة فی العالم الغربی مهمّتها البحث عن النساء الراغبات فی تأجیر أرحامهم و الحمل عن غیرهنّ، و فی مدینة لوسانجلس فی الولایات المتحدة الأمریکیة تکوّنت جمعیّة تسمّی جمعیّة الامّهات البدیلات، أو الامهات المستعارات یتوافد علیها عدد من الأزواج المصابین بنوع من العقم للبحث عن رحم مستعار، أطفال الأنابیب: ۱۲۳، کتاب الفقه ج ۱، قراءات فقهیّة معاصرة فی معطیات الطبّ الحدیث: ۲۰۵

(۳) شرائع الإسلام: ۲/ ۱۸۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۴۴

و کذا فی القواعد «۱»، و جامع المقاصد «۲»، و الجواهر «۳». و فی تفصیل الشریعة یعتبر فی صحّة الإجارة کون المنفعة مباحةً، فلا تصحّ فیما إذا کانت المنفعة محرّمة، بل الظاهر اتّفاق أصحابنا علی اعتبار هذا الشرط فی صحّة الإجارة، و أنّه لا تنعقد مع حرمة المنفعة» «۴».

الثانی: إذا حکمنا بإلحاق الولد الذی انخلق من طریق عملیّة التلقیح بالرجل، یترتّب علیه فی الجملة أحکام الأب

من وجوب النفقة، و حرمة النکاح، و جواز النظر إلیها إن کان بنتاً، و الولایة له و لأبیه علیه، و التوارث، و یصیر لأولاد أبیه أخاً أو اختاً، و هم إخوته أو أخواته.

و هکذا فی کلّ مورد حکمنا بإلحاق الولد بالمرأة ثبتت امومتها، و یترتّب علیها أحکام الامومة فی الجملة، فتکون المرأة امّاً للولید، فیجوز له النظر إلیها، و یجوز لها النظر إلیه، و تحرم علیه و یحرم علیها النکاح مؤبّداً، و لها فیه حقّ الحضانة ذکراً کان أم انثی، و یصیر

بالنسبهٔ إلی أولاد امّه إخوهٔ لُامّ، و يتوارثان علی إشكال، كما أشار إلی بعض ذلك فی تحرير الوسيلهٔ «۵» و غيرها «۶».
و لكلّ هذه الأحكام أدلّهٔ و مباحث فقهيّهٔ قد ذكرت أصولها فی المطوّلات.
و ذكر السيّد الصدر فی ما وراء الفقه من جملهٔ الأحكام المترتّبهٔ علی التلقيح وجوب مهر المثل، حيث قال: «من تسبّب إلی حملها فعليه مهر «۷» أمثالها يدفعه لها،

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۸۶.

(۲) جامع المقاصد: ۷/ ۱۲۲.

(۳) جواهر الكلام: ۲۷/ ۳۰۷.

(۴) تفصيل الشريعهٔ، كتاب الإجارهٔ: ۴۱- ۴۲.

(۵) تحرير الوسيلهٔ: ۲/ ۵۵۹.

(۶) جامع المسائل للسيّد الگلپايگانی: ۲/ ۱۷۷، المسائل المنتخبهٔ للسيّد السيستانی: ۵۳۳.

(۷) الظاهر عدم وجود دليل واضح علی ثبوت مهر المثل فی المقام، سيّما إذا كان العمل. برضاها و مخالفهٔ الزوج؛ فإنّ اشغال رحم الزوجهٔ بغير إذنه لا يكون مثبتاً لمهر المثل، مضافاً إلی أنّ الظاهر من الفتاوی ثبوت مهر المثل فی موارد الوطء؛ سواء كان بعقد فاسد أو من طريق الشبههٔ. أمّا فی موارد التلقيح من دون الوطء، فلا دليل علی ثبوته، م ج ف.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۴۵

و إذا كان العمل برضاها و سخط زوجها لو كانت متزوّجهٔ، فالمهر لزوجها بإزاء إشغال رحم زوجته بغير إذنه، و هذا المهر ثابت سواء كانت بكراً عند التلقيح أو ثيباً. أمّا لو كانت بكراً فعليه ديهٔ البكارهٔ، و هی ديهٔ النفس كاملهٔ» «۱».

الثالث: ينبغی أن لا يترك الاحتياط فی كلّ مسائل التلقيح و الأحكام المترتّبهٔ عليه

، كالمصالحهٔ فی باب الإرث، و ترك النظر و الزواج فی مسائل النكاح و غيرها.
قال فی تحرير الوسيلهٔ- بعد الحكم بإلحاق الولد بصاحب الماء و المرأهٔ إن كان التلقيح شبههٔ-: «و أمّا لو كان مع العلم و العمد ففی الإلحاق إشكال، و مسائل الإرث فی باب التلقيح شبههٔ كمسائله فی الوطء شبههٔ، و فی العمدی المحرّم لا بدّ من الاحتياط» «۲».
و فی المهذّب: «و كيف كان، فهذه العمليّهٔ موضوعاً و حكماً مشكلهٔ جدّاً» «۳».

حكم التلقيح الصناعی و أطفال الأنابيب عند أهل السنّهٔ

اشارهٔ

إنّهم ذكروا للتلقيح الصناعی و طريقهٔ تخلّق أطفال الأنابيب صوراً، و قالوا فی بعضها بالجواز و فی بعضها الآخر بالتحريم، إلّا أنّهم قائلون بلزوم الاحتياط الشديد فی مراحل عمليّهٔ التلقيح، حتّی فی الصور الجائزهٔ، لكيلا ينجرّ هذا العمل إلی المفاسد و الشرور التی لا يتمكّن أبناء البشر من دفعها، فإليك نصّ بعض كلماتهم فی هذا المبحث:
«عند ما يتأمّل المرء فكرهٔ تأجير الأرحام- أو الامّهات بالوكالهٔ- يكتشف أنّ

(۱) ما وراء الفقه: ۶/ ۲۰.

(۲) تحرير الوسيلة: ۲/ ۵۵۹.

(۳) مهذّب الأحكام: ۲۵/ ۲۴۸.

هذه الفكرة تنافى تعاليم الشرع فى تكريم المرأة و صيانتها من الابتذال بالتعامل معها، كالبهائم القادرة على الحمل و الإنجاب ... ممّا يحمل الكراهيّة الاجتماعيّة و الدينيّة ... فشراء جسد المرأة و تأجير الرحم إلى فترة معلومة ... يحمل معه مضاعفات جسمانيّة و نفسية للُامّ.

و أنّ هذه الفكرة ستكون مدخلًا لكثير من المفاسد و الشرور، و ذلك بسبب تسابق الكثير من الامّهات لهذه المهنة ... كما هو الحال فى الاتّجار ببيع الدم، و هو فى الواقع ما حدث بعد إنشاء وكالات التلقيح الصناعى» «۱».

و بالجملة: يذكر الأطبّاء من أهل الاختصاص مجموعة من الأسباب تدعو فى بعض الأحيان إلى استخدام التلقيح الصناعى الداخلى، و بعض هذه الأسباب مقبول لدى فقهاء الإسلام بشروط ... و بعضها مرفوض؛ لأنّها مخالفة لُاصول الشريعة و قواعدها العامّة، و تؤدّى إلى اضطراب و فوضى عارمة فى الأنساب بالإضافة إلى ما تؤدّيه من مضارّ كثيرة «۲».

الصور المحرّمة من التلقيح الصناعى عند أهل السّنة

هناك مجموعة من الطرق التى يحرم استخدامها فى التلقيح الصناعى بنوعيه الداخلى و الخارجى، و التى هى موضع اتّفاق العلماء الذين بحثوا هذه المسألة، و هى:

۱- أن يجرى تلقيح بين نطفة مأخوذة من زوج، و بييضة مأخوذة من امرأة ليست له زوجة، ثمّ تزرع اللقيحة فى رحم زوجته.

۲- أن يجرى التلقيح بين نطفة رجل غير متزوّج، و بييضة الزوجة، ثمّ تزرع تلك اللقيحة فى رحم الزوجة.

---

(۱) المتاجر بالامومة و الأعضاء البشريّة: ۸۱.

(۲) أحكام الجنين فى الفقه الإسلامى: ۲۳۱.

۳- أن يجرى تلقيح خارجىّ بين بذرتى زوجين، ثمّ تزرع اللقيحة فى رحم امرأة متبرّعة، أو بأجر لحملها.

۴- أن يجرى تلقيح خارجىّ بين بذرتى رجل أجنبىّ، و بييضة امرأة أجنبيّة و تزرع اللقيحة فى رحم الزوجة.

۵- أن يجرى تلقيح خارجىّ بين بذرتى زوجين، ثمّ تزرع اللقيحة فى رحم الزوجة الاخرى لمن عنده أكثر من زوجة «۱».

و متحصّل رأى علماء الأزهر فى المسألة هكذا:

«لا يجوز شرعاً استخدام التلقيح الصناعى بواسطة تلقيح بويضة المرأة بمنى شخص آخر غير زوجها، أو استخدام بويضة امرأة اخرى بمنىّ رجل آخر و زرعها فى رحم الزوجة، أو استخدام بويضة الزوجة بمنىّ زوجها ثمّ زرعها فى رحم امرأة اخرى غير الزوجة» «۲».

و مثله فتوى الشيخ محمود شلتوت، حيث قال: «إنّ التلقيح بماء الأجنبى فى الشريعة جريمة منكرة و إثم عظيم يلتقى مع الزنا فى إطار واحد، جوهرهما واحد و نتيجتهما واحدة ... و هى وضع ماء لرجل أجنبىّ قصداً فى حرث ليس بينه و بين ذلك الرجل عقد، أو ارتباط بزوجيّة شرعيّة ... و لو لا قصور فى صور الجريمة لكان حكم التلقيح فى تلك الحال هو حكم الزنا الذى حدّدته الشرائع

---

(۱) أحكام الجنين فى فقه الإسلامى: ۲۴۸- ۲۴۹ نقلًا عن مجلّة مجمع الفقه الإسلامى (الدورة الثانية)، منظمة المؤتمر الإسلامى ج ۱ سنة ۱۹۸۷ ص ۵۱۵- ۵۱۶، و أخلاقيات التلقيح الصناعى: ۱۵۸، المتاجرة بالامومة و الأعضاء البشريّة: ۸۶ مع اختلاف فى بعض الصور،

المفصل فی أحکام المرأة و البیت المسلم: ۹/ ۳۹۰ نقلًا ممّا قرّره مجلس الفقه الإسلامی المنعقد فی دورة مؤتمرة الثالث فی عمان سنة ۱۴۰۷. فقه الاسرة المسلمة فی المهاجر: ۴۲۲ مع تفاوت یسیر.

(۲) المتاجرة بالامومة و الأعضاء البشریة: ۸۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۴۸

الإلهیّة و حرّمته» «۱».

و بمثل هذا صدرت فتوی المجمع الفقهی الإسلامی بمکّة المکرّمة ۲ و غیرها «۳».

و استدلّوا علی حرمة التلقیح فی الصور المتقدّمة بأنّه کالزنا و جوهرهما واحد، کما اشیر إلیه فی فتوی محمّد شلتوت رئیس الأزهر.

و جاء فی الأحکام الطبّیة المتعلّقة بالنساء فی الفقه الإسلامی:

«إنّ العلّة من تحریم الإسلام للتبنّی و الزنا هو حفظ الأنساب من أن تختلط، و التلقیح الاصطناعی أشدّ حرمة منهما و أشدّ نکراً؛ لأنّه فی التبنّی یکون معروفاً أنّ الولد المتبنّی للغیر؛ و هو ناشئ عن ماء أبیه؛ و أمّا التلقیح الاصطناعی؛ فإنّه یجمع بین إدخال عنصر غریب فی النسب، و بین التقائه بفاحشة الزنا فی الکیفیّة» «۴».

و قال بعض آخر: «هذه الواقعة کواقعة الزنا و إن لم تتوافر فیه صورته بأوضاعها، و الولد الذی ینشأ من هذا التلقیح هو ولد غیر شرعیّ و یأخذ أحکام ولد الزنا؛ لأنّه بهذه العملیّة یحدث اختلاط الأنساب المنهیّ عنه شرعاً» «۵».

و علّله بعض آخر بقوله «لشبهة الزنا من اختلاط ماء الرجل بماء الأجنبیّة و العکس صحیح، هذا من جهةٍ، و لاختلاط الأنساب و ضیاعها من جهةٍ ثانیة، و حسبنا دلیلًا فی ذلک حدیث النّبی صلی الله علیه و آله الذی

رواه أنس بن مالک قال: سمعت رسول اللّه صلی الله علیه و آله یقول: «من ادّعی إلی غیر أبیه أو انتمی إلی غیر موالیه فعلیه لعنة اللّه المتتابعة إلی یوم القیامة» «۶»

(۱) (۱، ۳) نفس المصدر: ۸۷ و ۸۴- ۸۵.

(۳) مع الناس منشورات ... و فتاوی: ۲۴۰.

(۴) الأحکام الطبّیة المتعلّقة بالنساء فی الفقه الإسلامی: ۹۱ نقلًا عن الحلال و الحرام فی الإسلام: ۲۱۹، و الفتاوی الإسلامیّة: ۹/ ۳۲۲.

(۵) الطب الوقائی بین العلم و الدین: ۲۵۳.

(۶) سنن أبی داود: ۵/ ۲۱۳ کتاب الأدب، باب فی الرجل ینتمی إلی غیر موالیه ح ۵۱۱۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۴۹

و فی روایة اخری قال صلی الله علیه و آله:

«من ادّعی إلی غیر أبیه و هو یعلم أنّه غیر أبیه فالجنّة علیه حرام» «۱»

. و قد یرضی الزوجان کلاهما بالتلقیح من أجنبیّ، و قد یخدع أحدهما الآخر فیدخل إلی الأسرة من لیس منها، و قد حذر النبیّ صلی الله علیه و آله من ذلک أشدّ التحذیر،

فعن أبی هریرة أنّه سمع رسول اللّه صلی الله علیه و آله یقول حین نزلت آیة المتلاعنین: «أیّما امرأةٍ أدخلت علی قوم من لیس منهم فلیست من اللّه فی شیء، و لن یدخلها اللّه جنّته، و أیّما رجلٍ جحد ولده و هو ینظر إلیه احتجب اللّه منه و فضحه علی رءوس الأولین و الآخرین» «۲»

. و هذا التحریم یشمل الطبیب القائم بهذه العملیّة، و الزوجین، أو أحدهما عند الإقدام علی مثل هذه العملیّة، و الرجل الأجنبیّ العالم بما آل إلیه ماؤه، أو لم یعلم بمآله، لکنّه تهاون بإعطائه دون مصیره.

إلى أن قال: و هذه العمليّة لا توصف بأنّها زنا، لعدم توفّر شروطه؛ و هى الإيلاج المباشر ما بين الأجنبى و الزوجة، و بذلك لا يقام بها حدٌّ، غير أنّ نتائج الزنا متحقّقة، من اختلاط الأنساب، و حلّ عرى الحياة الزوجيّة مستقبلًا؛ لأنّ الزوجين موقنان أنّ هذا الولد ليس ولدهما» «۳».

صور التلقيح المباحة عند أهل السّنة:

اشارة

۱- إذا تمّ تلقيح الزوجة بماء زوجها حال قيام الزوجيّة، و ذلك بإدخال ماء الزوج إلى رحمها، و هذا هو التلقيح الصناعى الداخلى.

---

(۱) صحيح مسلم: ۱/ ۷۹، كتاب الإيمان، باب بيان إيمان من رغب عن أبيه ح ۱۱۵.

(۲) سنن أبى داود: ۲/ ۴۸۲، كتاب الطلاق، باب التغليظ فى الانتفاء ح رقم ۲۲۶۳.

(۳) المحرّمات على النساء: ۷۴- ۷۵ مع تصرف يسير.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵۰

۲- إذا تمّ تلقيح بييضة الزوجة بماء زوجها فى طبق، و هذا هو طفل الأنبوب أو التلقيح الصناعى الخارجى «۱».

۳- تلقيح نطفة الزوج و بويضة الزوجة، بأن تزرع فى رحم ضرّتها- الزوجة الاخرى للزوج التى هى عقيمة- التى تطوّعت بذلك جائز عند الحاجة «۲».

و استندوا للجواز بأُمورٍ:

الأوّل: قياس التلقيح الاصطناعى ... على التلقيح الطبيعى

- الاتّصال الجنسى- بجامع كون كلّ منهما يبتغى به تحصيل النسل بطريق شرعىّ و هو الزواج.

الثانى: أنّ من مقاصد الشريعة الإسلاميّة إبقاء النسل و حفظه

، و هذا لا يتحقّق إلّا بالزواج الذى يتمّ فيه الاتّصال الجنسى الطبيعى بين الرجل و المرأة، و حيث تعذّر ذلك؛ فإنّه يلجأ إلى استعمال طريقة التلقيح الاصطناعى الداخلى لتحقيق هذا المقصد العظيم.

الثالث: أنّ من مقاصد الشريعة الإسلاميّة حفظ النسل

، و معلوم أنّ التداوى مشروع حفاظاً على النفس البشريّة، و علاج العقم بهذه الطريقة يندرج تحت عموم جواز التداوى و المعالجة الطبّية بشروط معيّنة «۳»، و هو محقّق لمقصد حفظ النسل.

---

(۱) الطبّ الوقائى بين العلم و الدين: ۲۵۲، أحكام الجنين فى الفقه الإسلامى: ۲۴۰- ۲۴۱، أحكام المرأة و البيت المسلم: ۹/ ۳۹۰.

(۲) المتاجرة بالامومة و الأعضاء البشريّة: ۸۶.

(۳) ذكروا للصورة المشروعة من التلقيح الصناعى شروطاً، و هى:

۱- أن يكون القائم بهذه العمليّة طبيباً مسلماً ثقة؛ لأنّ غير المسلم لا يؤمن جانبه من حيث حرصه على المال و إن كان ذلك على

حساب تغییر الأنساب و اختلاطها.

۲- وجود ضرورة طبیّة، کانسداد قناة فالوب مثلًا، أو وجود مانع من الالتقاء الجنسی من قبل أحد الزوجین.

۳- التأکّد من أنّ التلقیح حصل قطعاً من ماء الزوج و ماء الزوجة فقط، المحرّمات علی النساء: ۷۲.

و أمّا ارتکاب محظور کشف العورة؛ فإنّه مقیّد بالضرورة، و الضرورات تبیح المحظورات، و الضرورة تقدّر بقدرها «۱».

الرابع: أنّ فیه تحقیقاً للاستقرار

، و دوام الالفة بین الزوجین؛ لارتباطهما بعری وثیقة جدیدة تبقی علی استمرار الزواج- حصول الولد- و هذا ممّا یقوّی و یشدّ أواصر الأسرة المسلمة.

الخامس: حصول الطمأنینة التامّة لکلا الزوجین

؛ لأنّهما موقنان أنّ هذا الجنین من صلبهما فتقرّ به عینهما «۲».

نسب المولود بالتلقیح الصناعی عند أهل السنّة

یکون نسب المولود بالتلقیح الصناعی فی الصور المباحة للزوج الذی لقحت المرأة بمائه؛ لأنّ الولد للفراش ... عملًا بقول النبیّ صلی الله علیه و آله:

«الولد للفراش، و للعاهر الحجر» «۳»

؛ أی أنّ الولد ینسب للزوج صاحب فراش الزوجیّة و للعاهر الحجر؛ أی و للزانی الخیبة و الندامة، و لا حقّ له فی الولد، و بهذا أفتی مجمع الفقه الإسلامی بمکّة المکرّمة «۴»، و غیره «۵».

و أمّا فی الصور المحرّمة، فإذا کانت هذه المرأة التی لقّحت بهذا الماء الغریب غیر متزوّجة، فالولد ینسب إلیها کولد الزنا و لا ینسب إلی صاحب الماء؛ لأنّ

---

(۱) الأحکام الطبّیة المتعلّقة بالنساء فی الفقه الإسلامی: ۸۴- ۸۵ نقلًا عن الفتاوی الإسلامیّة: ۹/ ۳۲۱.

(۲) المحرّمات علی النساء: ۷۲.

(۳) صحیح البخاری: ۸/ ۱۱ کتاب الفرائض، باب الولد للفراش ح ۶۷۴۹.

(۴) الأحکام الطبّیة المتعلّقة بالنساء فی الفقه الإسلامی: ۸۹ نقلًا عن قرارات المجمع الفقه الاسلامی بمکة المکرمة ص ۱۴۱.

(۵) المفصّل فی أحکام المرأة و البیت المسلم: ۹/ ۳۹۰- ۳۹۱.

ماءه هدر «۱».

قال بعضهم: «یعتبر الطفل لقیطاً لا ینسب إلی أب جبراً، و إنّما ینسب لمن حملت به و وضعته باعتباره حالة ولادة طبیعیّة کولد الزنا تماماً» «۲».

و جاء فی أحکام الجنین فی الفقه الاسلامی: «إنّ کلّ حمل تحمل به المرأة فإنّه یحکم به لأبیه حکماً احتیاطیّاً جازماً، صیانة للفراش و النسب، حتّی لو فرض أنّها حملت به زناً أو بطریق الغصب أو وطء الشبهة؛ فإنّه یحکم به لأبیه الذی هو زوج امّه، و یفهم منه التحاقه

بطريق التلقيح بنوعيه، فيكون الولد لأبيه؛ أى زوج امّه التى حملت به و ولدته» «۳».

و قال بعض آخر: «بناءً على القاعدة النبويّة الشريفة:

«الولد للفراش و للعاهر الحجر» «۴»

؛ فإنّ نسب المولود فى الصور المحرّمة من التلقيح الصناعى، يثبت للزوج صاحب الفراش؛ لأن الولد ولد على فراشه، و المولود فى هذه الصور يأخذ حكم الولد الذى ينشأ من زنا الزوجة؛ إذ إنّ فراش الزوجيّة قوىّ، و لا ينفى عليه المولود بمجرّد النفى، بل لا بدّ من النفى باللعان ما لم تقم أدلّة قطعيّة على أنّ الولد ليس للزوج، فيعدل عن الظاهر؛ و هو: أنّ الولد إنّما ينسب لصاحب فراش الزوجيّة- إلى أن قال: - و بهذا قال طائفة من الفقهاء المعاصرين» «۵».

و قريب من ذلك فى أحكام الاسرة الإسلاميّة «۶»

---

(۱) أحكام الجنين فى الفقه الإسلامى: ۲۵۴.

(۲) المتاجرة بالامومة و الأعضاء البشرية: ۹۱.

(۳) أحكام الجنين فى الفقه الإسلامى: ۲۵۵، نقلًا من مجموعة رسائل الشيخ عبد اللّه بن زيد آل محمود، المجلّد الثالث، الحكم الإقناعى فى إبطال التلقيح الصناعى: ۴۳۴.

(۴) سبق تخريجه.

(۵) الأحكام الطبيّة المتعلّقة بالنساء فى الفقه الإسلامى: ۹۱- ۹۲ مع تصرّف يسير.

(۶) أحكام الاسرة الإسلاميّة فقهاً و قضاءً: ۳۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵۳

المبحث الثامن: الإقرار بالنسب

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء، بل ثبت الإجماع على أنّ الإقرار بالنسب نافذ، و إذا تحقّق مع شرائطه المعتبرة فيه، ترتّب عليه آثاره فى الجملة، فيثبت بذلك كون الولد المقرّ به حفيداً للمقرّ، و ولد المقرّ أخاً للمقرّ به، و أب المقرّ جدّه، و يقع التوارث بينهما، و كذا بين أنسابهما بعضهم مع بعض، و هكذا.

قال الشيخ فى النهاية: «إذا أقرّ الإنسان بولد الحق به؛ سواء كان إقراره به فى صحّة أو مرض، و توارثا معاً؛ سواء صدّقه الولد أو كذّبه، إلّا أن يكون الولد مشهوراً بغير ذلك النسب، فإن كان كذلك لم يُلحق به» «۱».

و كذا فى المبسوط «۲»، و الجامع للشرائع «۳» و الكافى فى الفقه «۴» و السرائر «۵».

و فى الشرائع: «لا يثبت الإقرار بنسب الولد الصغير حتى تكون البنوّة ممكنة، و يكون المقرّ به مجهولًا، و لا ينازعه فيه منازع، فهذه قيود ثلاثة، فلو انتفى إمكان الولادة لم يقبل، كالإقرار ببنوّة من هو أكبر منه أو مثله فى السنّ، أو أصغر منه بما لم تجر العادة بولادته لمثله ...و لا يعتبر تصديق الصغير» «۶». و كذا فى المختصر النافع «۷»،

---

(۱) النهاية: ۶۸۴.

(۲) المبسوط للطوسی: ۳/ ۳۸.

(۳) الجامع للشرائع: ۳۴۳.

(۴) الکافی فی الفقه: ۳۱۰.

(۵) السرائر: ۳/ ۳۰۸.

(۶) شرائع الإسلام: ۳/ ۱۵۶– ۱۵۷.

(۷) المختصر النافع: ۲۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵۴

و إرشاد الأذهان «۱»، و كشف الرموز «۲»، و المختلف «۳»، و غيرها «۴».

جاء فی تحرير الوسيلة: «من الأقارير النافذة: الإقرار بالنسب، كالبنوّة و الاخوّة و نحوهما، و المراد بنفوذه إلزام المقرّ و أخذه بإقراره بالنسبة إلی ما عليه، من وجوب إنفاق و حرمة نكاح أو مشاركته معه فی إرث أو وقف، و نحو ذلك» «۵».

أدلّة جواز الإقرار بالنسب

اشارة

و يمكن أن يستدلّ علی إثبات هذا الحكم بامور:

الأوّل: الإجماع

، كما ادّعاه فی غاية المرام، و مجمع الفائدة، و جامع المدارك «۶».

و فی الرياض: «هو مقبول كالإقرار بالمال بلا خلاف بين العلماء، و ادّعی عليه إجماعهم كافّة السيّد فی شرح الكتاب و صاحب الكفاية «۷» و هو الحجّة» «۸».

و عبّر فی مهذّب الأحكام عنه بإجماع المسلمين «۹».

و فی الجواهر: «الإقرار بالنسب الذی أجمع العلماء كافّة علی قبوله فيه ... و لا خلاف بين العلماء فی ثبوته به» «۱۰».

الثانی: عموم قاعدة إقرار العقلاء علی أنفسهم جائز

، كما فی الرياض «۱۱»

---

(۱) إرشاد الأذهان: ۱/ ۴۱۱.

(۲) كشف الرموز: ۲/ ۳۱۹.

(۳) مختلف الشيعة: ۵/ ۵۳۷.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان: ۹/ ۴۴۷، مسالك الأفهام: ۱۱/ ۱۲۵، جامع المدارك: ۵/ ۴۵.

(۵) تحرير الوسيلة: ۲/ ۵۱ مسألة ۱۷.

(۶) غاية المرام: ۳/ ۴۴۹، مجمع الفائدة و البرهان: ۹/ ۴۴۶، جامع المدارك: ۵/ ۴۵.

(۷) نهاية المرام ۱: ۴۴۰، كفاية الأحكام: ۲۳۲.

(۸) ریاض المسائل: ۱۳/ ۱۵۰.

(۹) مهذّب الأحکام: ۲۱/ ۲۴۷.

(۱۰) جواهر الکلام: ۳۵/ ۱۵۳.

(۱۱) ریاض المسائل: ۱۳/ ۱۵۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵۵

و مهذّب الأحکام «۱».

و فی تفصیل الشریعة: «الدلیل علی عدم اختصاص نفوذ الإقرار بالإقرار بالمال، إطلاق دلیل القاعدة، حیث لم یقع فیه التقیید بالمال. و علیه: یکون من الأقاریر النافذة الإقرار بالنسب» «۲».

و لأنّ هذا إقرار علی نفسه بوجوب النفقة و الحضانة، فیجب علیه ذلک، إلّا أن یقال: بالإقرار یثبت ما علیه فقط، و النسب لا یکون «۳» علیه.

الثالث: – و هو العمدة، النصوص –:

منها: صحیحة عبد الرحمن بن الحجّاج – التی رواها المشایخ الثلاثة –

قال:

سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الحمیل؟ فقال: و أیّ شیء الحمیل؟ قال: قلت: المرأة تسبی من أرضها و معها الولد الصغیر، فتقول: هو ابنی، و الرجل یسبی فیلقی أخاه فیقول: هو أخی، و لیس لهم بیّنة إلّا قولهم، قال: فقال: ما یقول الناس فیهم عندکم؟ قلت: لا یورّثونهم؛ لأنّه لم یکن لهم علی ولادتهم بیّنة، و إنّما هی ولادة الشرک، فقال: سبحان اللّه إذا جاءت بابنها أو بابنتها و لم تزل مقرّة به، و إذا عرف أخاه و کان ذلک فی صحّة منهما، و لم یزالا مقرّین بذلک ورث بعضهم من بعض» «۴».

و منها: صحیحة

سعید الأعرج؛ عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن رجلین حمیلین جیء بهما من أرض الشرک، فقال أحدهما لصاحبه: أنت أخی، فعرفا

(۱) مهذّب الأحکام: ۲۱/ ۲۴۷.

(۲) تفصیل الشریعة، کتاب الإقرار: ۴۶۳.

(۳) لِمَ لا یکون علیه؟ لاشتغال ذمّته بتکالیف متعدّدة من جهة ثبوت النسب، کلزوم حفظه و تربیته و غیرهما، م ج ف.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۷/ ۵۷۰ الباب ۹ من أبواب میراث ولد الملاعنة ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵۶

بذلک ثمّ اعتقا و مکثا مقرّین بالإخاء ثمّ إنّ أحدهما مات، قال: «المیراث للأخ یصدّقان» «۱»

و غیرها ۲.

شرائط نفوذ الإقرار بالنسب

یشترط فی الإقرار بالنسب – بعد الفراغ عن أهلیّة المقرّ للإقرار و تحقّق شرائط العامّة المعتبرة فیه، من البلوغ و العقل – شرائط خاصّة.

ففی التحریر: «إذا أقرّ بابن له ثبت نسبه بشروط أربعهٔ:

۱- أن یکون المقرّ به مجهول النسب، فلو عرف نسبه لم یصحّ الإقرار به.

۲- و أن لا ینازعه غیره، فلو نازعه منازع لم یثبت النسب إلّا بالبیّنهٔ أو القرعهٔ.

۳- و أن تکون البنوّهٔ ممکنهٔ، فلو أقرّ ببنوّهٔ مَن هو مثله فی السنّ أو أکبر منه أو أصغر بما لم تجر العادهٔ بمثله لم یلتفت إلیه.

۴- و أن یکون الولد ممّن لا قول له کالصغیر و المجنون» «۳».

و کذا فی المبسوط «۴»، و القواعد «۵»، و الشرائع «۶».

و قال فی جامع المقاصد فی توجیه الشرط الأوّل: «فلو أقرّ ببنوّهٔ مشهور النسب بغیره لم یعتدّ بإقراره؛ لأنّ النسب الثابت شرعاً لا ینقل، و لو صدّقه الولد أو من انتسابه إلیه معلوم لم یلتفت إلیه أیضاً» «۷»

---

(۱) (۱، ۲) وسائل الشیعهٔ ۱۷: ۵۷، الباب ۹ ح ۲ و ۴.

(۳) تحریر الأحکام: ۴/ ۴۳۱.

(۴) المبسوط: ۳/ ۳۸.

(۵) قواعد الأحکام: ۲/ ۴۳۷.

(۶) شرائع الإسلام: ۳/ ۱۵۶.

(۷) جامع المقاصد: ۹/ ۳۴۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵۷

و قال فی الریاض فی توجیه الشرط الثانی: «فلو أقرّ ببنوّهٔ من استلحقه غیره ممّن یمکن الإلحاق به لم ینفذ؛ فإنّ الولد حینئذٍ لا یلحق بأحد المتنازعین إلّا ببیّنهٔ أو قرعهٔ، و لا خلاف فی شیء من ذلک، بل لعلّه مجمع علیه، و یساعده الاعتبار» «۱».

و بالجملهٔ: فلا- خلاف فی اعتبار الشرائط الثلاثهٔ الاولی فی الإقرار بنسب الولد و إن اختلف التعبیر عنها، ففی کثیر من الکتب التعبیر بالعبارهٔ المزبورهٔ، و فی جملهٔ اخری: یشترط فی الإقرار به عدم تکذیب الحسّ و الشرع و عدم المنازع، إلّا أنّ المراد واحد کما فی الجواهر «۲».

فظهر ممّا ذکرنا أنّه إذا کان فی إقراره منازع، بأن أقرّ ببنوّهٔ من ادّعی غیره- ممّن یمکن فی حقّه- أیضاً بنوّته لم ینفذ، فإنّ الولد حینئذٍ لا یلحق بأحد المتنازعین إلّا بإقامهٔ البیّنهٔ أو القرعهٔ، کما تدلّ علیه النصوص المستفیضهٔ.

کصحیحهٔ

معاویهٔ بن عمّار، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «إذا وطء رجلان أو ثلاثهٔ جاریهٔ فی طهر واحد فولدت فادّعوه جمیعاً، أقرع الوالی بینهم، فمن قرع کان الولد ولده، و یردّ قیمهٔ الولد علی صاحب الجاریهٔ» «۳»

. و ما رواه سلیمان بن خالد، عنه علیه السلام، قال: «قضی علی علیه السلام فی ثلاثهٔ وقعوا علی امرأهٔ فی طهر واحد، و ذلک فی الجاهلیّهٔ قبل أن یظهر الإسلام، فأقرع بینهم فجعل الولد للذی قرع» «۴»

، و غیرها «۵»

---

(۱) ریاض المسائل: ۱۳/ ۱۵۱- ۱۵۲.

(۲) جواهر الکلام: ۳۵/ ۱۵۴.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۴/ ۵۶۶، الباب ۵۷ من أبواب نکاح العبید ح ۱.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۵۶۶، الباب ۵۷ من أبواب نكاح العبید ح ۲.

(۵) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۵۶۷، الباب ۵۷ من أبواب نكاح العبید ح ۳- ۵ و ج ۱۷/ ۵۷۱ الباب ۱۰ من أبواب میراث ولد الملاعنة ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵۸

عدم اعتبار تصدیق الصغیر

لا یعتبر فی الإقرار ببنوّة الصغیر تصدیقه، كما صرّح به كثیر من الفقهاء «۱»، و ادّعی فی المسالک «۲» و الریاض «۳» الإجماع علیه.

و قال المحقّق الثانی فی ذیل كلام العلّامة (و لا یعتبر تصدیق الصغیر): أی لیس بشرط فی نفوذ الإقرار، فلا یتوقّف علی بلوغه و تصدیقه. و كذا لا یعتبر تصدیقه و تكذیبه حالة الصغر، فعلی هذا متی استلحق صغیراً ثبت أحكام النسب كلّها تبعاً لثبوته «۴».

و فی الجواهر: «بلا خلاف أجده فیه ... سواء كان مراهقاً رشیداً أو لا، بل عن نهایة المرام الإجماع علی أنّه لا یتوقّف نفوذ الإقرار به علی بلوغه و تصدیقه» «۵».

و بالجملة: إطلاق الأخبار المتقدّمة یدلّ علی عدم اعتبار تصدیق الصغیر، مضافاً إلی عدم أهلیته لذلک؛ لأنّه مسلوب العبارة فی الشرع كما هو معلوم.

نعم، إذا أقرّ بنسب الكبیر فیلزم تصدیقه؛ سواء أقرّ ببنوّته أو أقرّ بأنّ هذا أخی أو غیر ذلک، و الظاهر أنّه لا خلاف فی هذا أیضاً؛ كما صرّح به فی الكفایة «۶» و الریاض «۷»، و ادّعی المحقّق الأردبیلی علیه الإجماع، حیث قال: «و أمّا اعتبار التصدیق فیما اعتبر فهو المشهور، بحیث لا یعرف الخلاف، فكأنّه مجمع علیه و العقل

---

(۱) المبسوط: ۳/ ۳۸، شرائع الإسلام: ۳/ ۱۵۷، تذكرة الفقهاء، الطبعة الحجریّة: ۲/ ۱۷۰، مجمع الفائدة و البرهان: ۹/ ۴۴۶، جامع المدارک: ۵/ ۴۵.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۱/ ۱۲۷.

(۳) ریاض المسائل: ۱۳/ ۱۵۴.

(۴) جامع المقاصد: ۹/ ۳۴۷.

(۵) نهایة المرام: ۱/ ۴۴۰، جواهر الكلام: ۳۵/ ۱۵۶.

(۶) الكفایة للسبزواری: ۲۳۲.

(۷) ریاض المسائل: ۱۳/ ۱۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۵۹

یساعده؛ لأنّ الحكم علی شخص بإقرار آخر مع أهلیّته للتصدیق و التكذیب مع تصدیقه مخالف للعقل و النقل» «۱».

و فی تفصیل الشریعة: «لو كان الولد كبیراً و صدّق المقرّ فی الإقرار بولدیّته له مع رعایة الأمر المذكور- و هو عدم تكذیب الحسّ و العادة- یثبت به الولدیّة و یترتّب علیها جمیع آثارها بشرط أن لا تعدو عنهما، و ألّا یجری احتمال التبانی مع عدم ثبوت النسب فی الواقع، إلّا أن یكونا عادلین، حیث إنّه بذلک یثبت البینة علی الولدیّة» «۲».

و یدلّ علی اشتراط تصدیق الكبیر أیضاً الأصل، أی عدم الانتساب كما فی المختلف «۳» و الجواهر «۴».

و قال فی المسالک: «فلو استلحق بالغاً عاقلًا فكذّبه لم یثبت النسب فی أظهر القولین؛ لأنّ الإقرار بالنسب یتضمّن الإقرار فی حقّ الغیر، فیتوقّف علی تصدیقه أو البیّنة، فإن لم یكن بیّنة حلّفه، فإن حلف سقطت دعواه، و إن نكل حلف المدّعی و ثبت نسبه» «۵».

و فی جامع المقاصد فی شرح کلام العلّامة- و الأقرب اشتراط التصدیق فی الکبیر العاقل-: «وجه القرب أنّ الإقرار بالنسب یتضمّن الإقرار فی حقّ الغیر؛ لأنّه أمر إضافیّ؛ فیتوقّف علی تصدیقه أو البیّنة، و سقوط ذلک فی الصبیّ و المجنون بالإجماع لتعذّر التصدیق منهما لا یوجب السقوط هنا، اقتصاراً فی مخالفة الأصل

(۱) کذا فی المتن، و الظاهر أنّ الصحیح مع عدم تصدیقه، مجمع الفائدة و البرهان: ۹/ ۴۴۷.

(۲) تفصیل الشریعة، کتاب الإقرار: ۴۶۳.

(۳) مختلف الشیعة: ۵/ ۵۳۷.

(۴) جواهر الکلام: ۳۵/ ۱۵۷.

(۵) مسالک الأفهام: ۱۱/ ۱۲۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۶۰

علی موضع الوفاق ... و یحتمل العدم؛ لأنّ ذلک إقرار فی حقّ نفسه، و إلّا لم ینفذ مع الصغر ... و ضعفه ظاهر، و الأصحّ الأوّل» «۱».

نعم، یلزم المقرّ بمقتضی إقراره لدلیل الإقرار، فلو کان بنتاً لا یجوز له تزویجها و غیر ذلک.

عدم الفرق فی الإقرار بین الأب و الامّ

هل یعتبر فی الإقرار بالولد أن یکون المقرّ أباً، أو یصحّ من الامّ أیضاً، فیه قولان:

قال بعضهم بالفرق و اختصاص ذلک بإقرار الأب، کالشهید رحمه الله فی الدروس، حیث جعل من جملة الشرائط المعتبرة فی الإقرار بالنسب أن یکون أباً و قال:

«الرابع: أن یکون المقرّ أباً، فلو أقرّت الامّ فلا بدّ من التصدیق علی الأقرب؛ لإمکان إقامتها البیّنة علی الولادة» «۲».

و کأنّه مال إلی هذا القول فی المسالک، حیث قال: «و أمّا الامّ، ففی إلحاقها به قولان: منشؤهما: عموم الأدلّة الدالّة علی نفوذ الإقرار بالولد، و من ثبوت نسب غیر معلوم الثبوت علی خلاف الأصل، فیقتصر علی إقرار الرجل مع وجود الفارق بینهما بإمکان إقامة الامّ البیّنة علی الولادة دونه» «۳»، و جعله فی الروضة أصحّ القولین «۴»، و توقّف فی القواعد «۵»، و الإیضاح «۶»، و جامع المقاصد «۷»

(۱) جامع المقاصد: ۹/ ۳۴۹ و ۳۵۰.

(۲) الدروس الشرعیّة: ۳/ ۱۵۰.

(۳) مسالک الأفهام: ۱۱/ ۱۲۷.

(۴) الروضة البهیّة: ۶/ ۴۲۴.

(۵) قواعد الأحکام: ۲/ ۴۳۷.

(۶) إیضاح الفوائد: ۲/ ۴۶۴.

(۷) جامع المقاصد: ۹/ ۳۴۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۶۱

أدلّة اختصاص الإقرار بالأب

اشارة

و ما يمكن أن يكون دليلًا لهذا القول امور:

الأوّل: أنّ ثبوت نسب غير معلوم الثبوت على خلاف الأصل

، فيقتصر فيه على إقرار الرجل بالولد الصغير للإجماع، و يبقى ما عداه على الأصل، فيتوقّف على البيّنة أو التصديق، كما فى جامع المقاصد «۱» و المسالك «۲».

و فيه: أنّ الأصل دليل حيث لا دليل. و نذكر قريباً أنّ النصّ الصحيح يدلّ بعدم الفرق بين الأب و الامّ فى هذا الحكم.

الثاني: النصوص التى تدلّ على نفوذ الإقرار، وردت فى الرجل

«۳»، فلا تتناول المرأة، كما فى الإيضاح «۴» و الروضة، و أضاف فيها قائلًا: «و اتّحاد طريقهما ممنوع؛ لإمكان إقامتها البيّنة على الولادة دونه» «۵».

و فيه: أنّ المستفاد من النصوص أنّ مناط الحكم هو إقرار مَن يمكن أن يتولّد المقرّ به منه، و لا خصوصية للأب، بل هو و الامّ فى هذا الحكم سيّان، و صدروها بلفظ الرجل من باب التغليب كما فى موارد كثيرة اخرى.

و صرف إمكان إقامة البيّنة من قبل الامّ لا يوجب عدم تأثير إقرارها، و إلّا يلزم أن يحكم بعدم تأثير إقرار الأب إن أمكن أن يقيم البيّنة، و لاـ يقول المستدلّ به، مضافاً إلى أنّ إمكان إقامتها البيّنة على أصل الولادة غير إقامتها على ولادة المقرّ به بخصوصه الذى تتعذّر فى الغالب، كما فى الجواهر «۶»

---

(۱) جامع المقاصد: ۹/ ۳۴۷.

(۲) مسالك الأفهام: ۱۱/ ۱۲۷.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۵۶۴، الباب ۶ من أبواب ميراث ولد الملاعنة ح ۴.

(۴) إيضاح الفوائد: ۲/ ۴۳۴.

(۵) الروضة البهيّة: ۶/ ۴۲۴.

(۶) جواهر الكلام: ۳۵/ ۱۵۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۶۲

الثالث: موثّقة إسحاق بن عمّار

قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل ادّعته النساء دون الرجال- إلى أن قال: - فقال لى- أى الإمام عليه السلام-: «يدفعه إلى الذى يعرف أنّ الحقّ لهم على معرفته التى يعرف- يعنى عصبة النساء- لأنّه لم يعرف لهذا المدّعى ميراث بدعوى النساء له» «۱»

. فإنّها تدلّ على عدم ثبوت النسب بدعوى النساء.

و فيه: أوّلًا: أنّ موردها هو الرجل لا الطفل. و ثانياً: أنّ مورد الدعوى فيها هو الميراث لا النسب، مضافاً إلى أنّها قد خصّصت بصحيحة اخرى سنذكرها قريباً، و عبّر عنها فى الجواهر بالخبر و قال: «و هو مع عدم جامعيّته لشرائط الحجّية يمكن تخصيصه بما دلّ على ثبوته بإقرارها فى الولد الصغير» «۲».

و لكنّ الأقوى أنّها موثّقة.

عدم الفرق فى الإقرار بين الأب و الامّ

القول الثانى- و هو الأصحّ عندنا-: ما قاله مشهور الفقهاء من أنّه لا فرق بين الأب و الامّ فى ذلك، كما هو الظاهر من إطلاق كلمات بعضهم «۳» و تصريح بعض آخر.

قال فى الرياض: «إنّ إطلاق العبارة و غيرها من عبائر الجماعة يقتضى عدم الفرق فى المقرّ بالولد بين كونه أباً أو امّاً» «۴».

و صرّح المحقّق الأردبيلى بأنّ «العقل لم يجد الفرق، بل يحكم فى الامّ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۵۶۳، الباب ۵ من أبواب ميراث ولد الملاعنة ح ۱.

(۲) جواهر الكلام: ۳۵/ ۱۵۹.

(۳) انظر المصادر التى أشرنا إليها فى بيان أصل المسألة.

(۴) رياض المسائل: ۱۳/ ۱۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۶۳

بالطريق الأولى» «۱».

و فى الجواهر: «يقوى الظنّ بإلحاق الامّ بالأب فى ذلك» «۲». و يظهر ذلك من تحرير الوسيلة «۳» و شرحها أيضاً «۴».

و يدلّ عليه- مضافاً إلى ما ذكرنا- بأنّ النصوص الواردة تشمل الامّ أيضاً، و كذا عموم أدلّة الإقرار-، كصحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج المتقدّمة «۵»؛ فإنّ فيها:

«المرأة تسبى من أرضها و معها الولد الصغير، فتقول: هو ابنى، و الرجل يسبى فيلقى أخاه فيقول: هو أخى، و ليس لهم بيّنة إلّا قولهم ...إلى أن قال عليه السلام: سبحان اللّه إذا جاءت بابنها أو بابنتها و لم تزل مقرّة به، و إذا عرف أخاه و كان ذلك فى صحّة منهما و لم يزالا مقرّين بذلك، ورث بعضهم من بعض»

. فإنّ قوله عليه السلام:

«سبحان اللّه إذا جاءت بابنها أو بابنتها و لم تزل مقرّة به»

فى حكم التعليل، بأنّ صرف إقرار الامّ يوجب ثبوت النسب بينها، و بين ولدها المقرّ به.

آراء أهل السنّة فى الإقرار بالولد

الظاهر أنّه لا خلاف بينهم فى أنّه يثبت النسب بالإقرار إذا تحقّق مع شرائطه المعتبرة فيه، و يترتّب عليه آثاره، فإليك نصّ بعض كلماتهم:

ففى المهذّب: «و إن أقرّ رجل على نفسه بنسب مجهول النسب يمكن أن يكون منه، فإن كان المقرّ به صغيراً أو مجنوناً ثبت نسبه؛ لأنّه أقرّ له بحقّ فثبت، كما لو أقرّ

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان: ۹/ ۴۴۷.

(۲) جواهر الكلام: ۳۵/ ۱۵۹.

(۳) تحرير الوسيلة: ۲/ ۵۲ مسألة ۱۷.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب الإقرار: ۴۶۳.

(۵) فى ص ۱۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‏۳، ص: ۱۶۴

له بمال ... و إن كان المقرّ به عاقلًا بالغاً لم يثبت إلّا بتصديقه؛ لأنّ له قولًا صحيحاً، فاعتبر تصديقه فى الإقرار ... و إن كان المقرّ به ميّتاً، فإن كان صغيراً أو مجنوناً ثبت نسبه؛ لأنّه يقبل إقراره به إذا كان حيّاً، فقبل إذا كان ميّتاً» «۱».

و به قال فى شرح التنبيه «۲».

و قال الفقيه الحنفى فى البناية: «من أقرّ بغلام يولد مثله، لمثله و ليس له نسب معروف أنّه ابنه و صدّقه الغلام ثبت نسبه منه؛ أى فيما إذا كان الغلام يُعبِّرُ عن نفسه، أمّا إذا كان لا يعبّر عنه يثبت نسبه منه بدون تصديقه» «۳».

و كذا فى المبسوط «۴» و الهداية «۵».

و فى الكافى: «إذا أقرّ الرجل بنسب مجهول النسب يمكن كونه منه و هو صغير أو مجنون، ثبت نسبه منه؛ لأنّه أقرّ له بحقّ فثبت، كما لو أقرّ له بمال ... و إن كان المقرّ به بالغاً عاقلًا لم يثبت نسبه حتّى يصدّقه؛ لأنّ له فيه قولًا صحيحاً ... و إن كان المقرّ به ميّتاً ثبت نسبه و إن كان بالغاً؛ لأنّه لا قول له «۶»، و به قال فى الفروع «۷» و غيرها «۸».

و قال بعض المالكيّة: «إنّ الاستلحاق فى العرف إقرار ذكر لا انثى، فلا استلحاق لُامّ اتّفاقاً؛ لأنّ الاستلحاق من خصائص الأب» «۹»

---

(۱) المهذّب: ۳/ ۴۸۴ طبعة دار الكتب العلميّة، بيروت.

(۲) شرح التنبيه: ۲/ ۹۵۹.

(۳) البناية: ۸/ ۵۹۶.

(۴) المبسوط للسّرخسى: ۱۷/ ۹۸.

(۵) الهداية شرح بداية المبتدى: ۳/ ۲۱۱.

(۶) الكافى فى الفقه: ۴/ ۳۱۴.

(۷) الفروع: ۶/ ۵۲۹.

(۸) الإنصاف: ۱۲/ ۱۲۹، المبدع: ۸/ ۳۷۴.

(۹) بلغة السالك: ۳/ ۳۴۳، تبيين المسالك: ۴/ ۸۸، أسهل المدارك: ۲/ ۲۰۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‏۳، ص: ۱۶۵

فرعان ينبغى ذكرهما فى مبحث الإقرار:

الأوّل: اتّفق الفقهاء فى أنّه إذا أقرّ الرجل بولد لم يقبل إنكاره بعده حتّى باللعان و الزم الولد.

اشارة

ففى النهاية: «إذا أقرّ الرجل بولد و قبله ثمّ نفاه بعد ذلك لم يقبل نفيه و الزم الولد» «۱»، و به قال ابن سعيد الحلّى «۲» و ابن إدريس

«۳»، و کذا فی الکافی «۴»، و التبصرة «۵»، و الإیضاح «۶»، و الروضة «۷».

و فی الشرائع: «و إذا اعترف بالولد إمّا صریحاً أو فحوی لم یکن له بعد ذلک نفیه، و یحدّ لو نفاه و لا لعان ... و لو أجاب عن بارک اللّه لک فی مولدک (مولودک خ ل) بالتأمین أو بمشیئة اللّه تعالی أو بنعم فهو اعتراف، بخلاف بارک اللّه فیک أو أحسن اللّه إلیک» «۸»، و کذا فی التحریر «۹».

و فی القواعد: «کلّ من أقرّ بولد صریحاً أو فحوی لم یکن له إنکاره بعده و الصریح ظاهر، و الفحوی أن یجیب المبشّر بما یدلّ علی الرضا، مثل أن یقال له:

بارک اللّه لک فی مولودک هذا، فیقول: آمین أو إن شاء اللّه» «۱۰»

---

(۱) النهایة للطوسی: ۵۰۵.

(۲) الجامع للشرائع: ۳۴۳.

(۳) السرائر: ۲/ ۶۵۸.

(۴) الکافی فی الفقه: ۳۱۰.

(۵) تبصرة المتعلّمین: ۱۴۳.

(۶) إیضاح الفوائد: ۳/ ۲۶۰.

(۷) الروضة البهیّة: ۶/ ۴۲۶.

(۸) إرشاد الأذهان: ۲/ ۶۰.

(۹) تحریر الأحکام: ۴/ ۱۶.

(۱۰) قواعد الأحکام: ۳/ ۱۸۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۱۶۶

أدلّة عدم قبول الإنکار بعد الإقرار

اشارة

و یدلّ علی هذا الحکم امور:

الأوّل: الإجماع

الذی ادّعاه فی القواعد «۱» و کشف اللثام «۲»، و فی الجواهر:

«بلا خلاف أجده فیه» «۳»، إلّا أنّ هذا الإجماع مدرکیّ، فلا یکون دلیلًا مستقلًّا.

الثانی: عموم قاعدة إقرار العقلاء علی أنفسهم

؛ لأنّ الإقرار أمارة علی ثبوت ما أقرّ به علی نفسه و نفوذه فی حقّه، و الإنکار الذی یصدر منه بعد إقراره لا دلیل علی اعتباره، فوجوده کعدمه «۴».

الثالث: النصوص المعتبرة:

منها: صحیحة

الحلبی- التی رواها المشایخ الثلاثة- عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال:

«و أیّما رجل أقرّ بولده ثمّ انتفی منه فلیس له ذلک و لا کرامة، یلحق به ولده إذا کان من امرأته أو ولیدته» «۵»

. و منها: صحیحة اخری

عنه علیه السلام قال: «إذا أقرّ رجل بولده ثمّ نفاه لزمه» «۶»

. و منها:

ما رواه أبو بصیر قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل ادّعی ولد امرأة لا یعرف له أب، ثمّ انتفی من ذلک؟ قال: «لیس له ذلک» «۷»

. و منها: معتبرة

السکونی، عن جعفر، عن أبیه، عن علیّ علیهم السلام قال: «إذا أقرّ الرجل بالولد ساعة لم ینف عنه أبداً» «۸»

---

(۱) قواعد الأحکام: ۳/ ۱۸۵.

(۲) کشف اللثام: ۸/ ۳۰۰.

(۳) جواهر الکلام: ۳۴/ ۱۸.

(۴) القواعد الفقهیّة للمحقّق البجنوردی: ۳/ ۵۱.

(۵) وسائل الشیعة: ۱۷/ ۵۶۴، الباب ۶ من أبواب میراث ولد الملاعنة ح ۱.

(۶) وسائل الشیعة: ۱۷/ ۵۶۴، الباب ۶ من أبواب میراث ولد الملاعنة ح ۲.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج‌۳، ص: ۱۶۶

(۷) وسائل الشیعة: ۱۷/ ۵۶۵، الباب ۶ من أبواب میراث ولد الملاعنة ح ۳.

(۸) وسائل الشیعة: ۱۷/ ۵۶۵، الباب ۶ من أبواب میراث ولد الملاعنة ح ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۱۶۷

و یستفاد منها عدم سماع الإنکار حتّی لو لاعن.

الفرع الثانی: قال الشیخ فی النهایة: «إن اعترف به- أی بالولد- بعد مضیّ اللعان الحق به

اشارة

و یرثه ولده و هو لا یرث ابنه، و یکون میراث الابن لُامّه» «۱».

و فی الشرائع: «و لو أکذب نفسه بعد اللعان الحق به الولد، لکن یرثه الولد و لا یرثه الأب، و لا من یتقرّب به، و ترثه الامّ و من یتقرّب بها» «۲».

و کذا فی إرشاد الأذهان «۳»، و القواعد «۴»، و الإیضاح «۵»، و الروضة «۶»، و فی الجواهر: «بلا خلاف فیه نصّاً و فتوی» «۷».

و فی المسالک فی ذیل کلام المصنّف: «إذا تلاعنا و أکذب نفسه بعد اللعان لم یتغیّر الحکم المترتّب علی اللعان، من التحریم المؤبّد، و انتفاء الإرث، إلّا أنّه بمقتضی إقراره یرثه الولد من غیر عکس، و لا یرث أقرباء الأب و لا یرثونه إلّا مع تصدیقهم فی قول، لأنّ

الإقرار لا یتعدّی المقرّ» «۸».

الدلیل علی جواز الإقرار بعد مضیّ اللعان

اشارهٔ

و یدلّ علی هذا الحکم امور.

الأوّل: الإجماع

کما فی المهذّب «۹»

(۱) النهایهٔ للطوسی: ۵۲۱.

(۲) شرائع الإسلام: ۳/ ۱۰۰.

(۳) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۰۰.

(۴) قواعد الأحکام: ۳/ ۱۹۱.

(۵) إیضاح الفوائد: ۳/ ۴۵۲.

(۶) الروضهٔ البهیّهٔ: ۶/ ۲۱۱.

(۷) جواهر الکلام: ۳۴/ ۶۷.

(۸) مسالک الأفهام: ۱۰/ ۲۴۵.

(۹) مهذّب الأحکام: ۲۶/ ۲۶۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۶۸

الثانی: عموم قاعدهٔ الإقرار.

قال فی الریاض: «و علّل الحکم بإرث الولد أباه دون العکس؛ بأنّ اعترافه إقرار فی حقّ نفسه بإرثه منه» «۱».

الثالث: النصوص

: مثل صحیحهٔ

الحلبی، عن أبی عبـد اللّه علیه السـلام قال: سألته عن الملاعنـهٔ التی یقذفها زوجها و ینتفی من ولدها، فیلاعنها و یفارقها، ثمّ یقول بعد ذلـک: الولـد ولـدی و یکـذّب نفسه؟ فقال: «أمّا المرأهٔ فلا ترجع إلیه. و أمّا الولـد؛ فإنّی أردّه علیه إذا ادّعاه و لا أدع ولـده، و لیس له میراث، و یرث الابن الأب، و لا یرث الأب الابن»

الحدیث «۲».

و کذلک الصحیحهٔ الثانیهٔ له

عنه علیه السـلام أنّه سأله عن رجل لاعَنَ امرأته و هی حبلی، و قد استبان حملها و أنکر ما فی بطنها، فلمّا وضعت ادّعاه و أقرّ به و زعم أنّه منه، فقال: «یردّ علیه ولده، و یرثه، و لا یجلد؛ لأنّ اللعان بینهما قد مضی» «۳»

. و غيرها «۴».

إن قلت: قد وردت بعض النصوص التی يظهر منها الخلاف مثل معتبرة

أبی الصباح الكنانی، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن رجل لاعن امرأته و انتفى من ولدها، ثمّ أكذب نفسه بعد الملاعنة و زعم أنّ الولد ولده، هل يردّ عليه ولده؟

قال: «لا و لا كرامة، لا يردّ عليه، و لا تحلّ له إلى يوم القيامة» «۵»

. قلنا: هذا محمول بالنسبة إلى ما له، لا بالنسبة إلى ما عليه، و لذا قال الشيخ بعد نقل الرواية: «يعنى لا يلحق به لحوقاً صحيحاً يرثه و يرثه أبوه» ۶

---

(۱) رياض المسائل: ۱۲/ ۵۰۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۵۹۹، الباب ۶ من أبواب اللعان ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۶۰۷، الباب ۱۳ من أبواب اللعان ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۶۰۰- ۶۰۱، الباب ۶ من أبواب اللعان ح ۲، ۴ و ۶.

(۵) (۵- ۶) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۶۰۱، الباب ۶ من أبواب اللعان ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۶۹

و فی المهذّب: «يكون صحيح الحلبی المتقدّم بمنزلة الشرح و البيان لجميع الروايات الواردة فی الباب، فلا وجه لتوهّم التعارض بينها، و لا بدّ حينئذٍ من ردّ غيره إليه» «۱».

و بالجملة: فالنصوص المتقدّمة تدلّ صريحاً على وجوب ردّ الولد إلى الأب، بعد تكذيب نفسه من نفی الولد، و إثبات ما عليه من إرث الولد منه، و لكن لا يثبت ما له-: كإرثه من الولد، و نفی الحرمة بينه و بين زوجها، و هو ظاهر.

آراء أهل السنّة فی هذين الفرعين

الظاهر أنّه لا خلاف بينهم فی أنّه إذا أقرّ الرجل بولد لا يقبل إنكاره بعده، و الزم بالولد، فإليك نصّ بعض كلماتهم:

ففی العزيز فی فقه الشافعيّة: «إذا أتت امرأته بولد فأقرّ بنسبه لم يكن له النفی بعد ذلك؛ لأنّ المولود حقّاً فی النسب، فإذا أقرّ فقد التزم تلك الحقوق، و من أقرّ بما يوجب عليه حقّاً من حقوق الآدميّين لم يتمكّن من الرجوع عنه» «۲».

و كذا فی المهذّب «۳».

و به قال أيضاً الفقهاء الحنفيّة، قال السرخسی: «متى ثبت النسب بإقراره لم يكن له أن ينفيه بعد ذلك» «۴».

و فی ردّ المحتار: «إنّ النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته و الإقرار بمثله» «۵».

و كذا فی الفقه الحنبلی، قال ابن قدامة فی الكافی: «متى ثبت نسب المقرّ له به،

---

(۱) مهذّب الأحكام: ۲۶/ ۲۶۴.

(۲) العزيز شرح الوجيز: ۹/ ۴۱۴.

(۳) المهذّب فی فقه الشافعی: ۳/ ۳۸۴.

(۴) المبسوط للسرخسی: ۱۷/ ۹۸.

(۵) ردّ المحتار (حاشية ابن عابدين): ۸/ ۳۴۵ و ۱۲/ ۱۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۰

فرجع المقرّ عن الإقرار، لم يقبل رجوعه؛ لأنّه حقّ لغيره» «۱».

و مثل ذلك في المبدع «۲»، و به قال أيضاً فقهاء المالكيّة «۳».

و الظاهر لا خلاف بينهم أيضاً في أنّه إذا لاعن الزوج ثمّ أكذب نفسه لحقه النسب.

ففي المهذّب: «إذا لاعن الزوج ثمّ أكذب نفسه وجب عليه حدّ القذف إن كانت المرأة محصنةً، أو التعزير إن لم تكن محصنة، و لحقه النسب؛ لأنّ ذلك حقّ عليه، فعاد بتكذيبه» «۴».

و كذا في المجموع «۵»، و في البيان: «إذا لاعن الزوج ثمّ أكذب نفسه عاد كلّ حقّ عليه، و هو وجوب حدّ القذف عليه و لحوق النسب الذي نفاه به، و عادت حصانتها في حقّه، و لا يعود كلّ حقّ له، و هو: عود الزوجيّة، و ارتفاع التحريم على التأبيد» «۶».

و كذا في الإنصاف و زاد «و هذا المذهب، و عليه الأصحاب، و ينجرّ أيضاً نَسَبُهُ من جهة الامّ إلى جهة الأب كالولاء، و يتوارثان» «۷».

و في المغني: «إن أكذب نفسه لحقه الولد إذا كان حيّاً بغير خلاف بين أهل العلم، و إن كان ميّتاً لحقه نسبه في قول أكثر أهل العلم» «۸»

---

(۱) الكافي في فقه أحمد: ۴/ ۳۱۴.

(۲) المبدع: ۷/ ۶۱ و ج ۸/ ۳۷۳.

(۳) بلغة السالك: ۳/ ۳۴۸، مواهب الجليل: ۷/ ۲۶۶، عقد الجواهر الثمينة: ۲/ ۷۱۷.

(۴) المهذّب في فقه الشافعي: ۳/ ۹۲.

(۵) المجموع شرح المهذّب: ۱۹/ ۱۰۲ و ۱۰۳.

(۶) البيان في مذهب الشافعي: ۱۰/ ۴۷۰.

(۷) الإنصاف: ۹/ ۲۶۵.

(۸) المغني: ۹/ ۴۱، الشرح الكبير: ۹/ ۵۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۱

الفصل الثالث: اللقيط

تمهيد:

من المباحث المهمّة التي ترتبط بالأطفال و ينبغي معرفة أحكامها، مسائل الطفل الذي يوجد ملقًى على الطريق لا يُعرَفُ أبواه، و هو المسمّى في اصطلاح الفقهاء باللقيط.

توضيح ذلك: الشيء الذي نجده ملقًى على الأرض إمّا مال، أو حيوان أو إنسان، و يسمّى الأوّل: اللقطة، و الثاني: الضالّة، و الثالث: اللقيط «۱»، و الملتقط- بكسر القاف- اسم لمن أخذ هذا الشيء، و المقصود هنا البحث في الثالث.

فنقول: لا ريب في أنّه إن وجدنا طفلًا على الطريق أو في المسجد أو سائر الأماكن العامّة، و لم يكن معه كبير يحفظه و يحضنه، فكنّا مسئولين في قباله، فما هو الحكم شرعاً؟ و هل يجب على الملتقط حفظه و حضانته؟ أو يستحبّ له ذلك؟

---

(۱) و اللقیط و المنبوذ واقع فی جمیع بلاد الدُّنیا، و لا یختصّ ببلد دون اخری، خصوصاً فی أوقات الحوادث العظمی کالقحط و الغلاء و الحروب، أعاذنا اللّه تعالی منها.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۲

أم فیه تفصیل؟ و من هو وارثه؟ و علی من نفقته؟ و کیف یثبت نسبه و دینه؟

و هل یکون مالکاً لما معه، و هل کان له و لمن أخذه شرائط، أم لا؟

و للتحقیق فی المسائل التی اشیر إلیها و غیرها التی ترتبط به عقدنا هذا الفصل و یتشکّل من مباحث:

المبحث الأوّل: معنی اللقیط

أ: المعنی اللغوی

قال ابن الأثیر: «اللقیط: الطفل الـذی یوجد مرمیّاً علی الطُّرُق، لا یُعرف أبوه و لا امّه، فعیل بمعنی المفعول» «۱»، و کذا فی لسان العرب «۲» و معجم الوسیط «۳».

و فی مجمع البحرین: «قال ابن عرفهٔ: الالتقاط: وجودک للشیء علی غیر طلب، و منه قوله تعالی: (یَلْتَقِطْهُ بَعْضُ السَّیّارَهِٔ) «۴»؛ أی یجده من غیر قصد، و منه قولهم: لقیته التقاطاً و وردت الماء التقاطاً إذا وردته و هجمت علیه بغتهً» «۵».

و فی تاج العروس: «و أمّا الصبیّ المنبوذ یجـده إنسان، فهو اللقیط عنـد العرب ... و هو المولود الـذی ینبذ علی الطرق، أو یوجد مرمیّاً علی الطرق لا یعرف أبوه و لا امّه» «۶»

---

(۱) النهایهٔ فی غریب الحدیث و الأثر: ۴/ ۲۶۴.

(۲) لسان العرب: ۵/ ۵۱۴.

(۳) المعجم الوسیط: ۸۳۴.

(۴) سورهٔ یوسف: ۱۲/ ۱۰.

(۵) مجمع البحرین: ۳/ ۱۶۴۰.

(۶) تاج العروس من جواهر القاموس: ۱۰/ ۴۰۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۳

ب: المعنی الاصطلاحی

قال الشیخ فی المبسوط: «المنبوذ و الملقوط و اللقیط بمعنی واحد» «۱».

و فی الشرائع: «اللقیط: هو کلّ صبیّ ضائع لا کافل له» «۲».

و کذا فی التذکرهٔ «۳» و التحریر «۴».

و زاد فی القواعد: «و إن کان ممیّزاً» «۵».

قال فی المسالک فی شـرح تعریف المحقّق: «احترز بالصبیّ، عن البالغ؛ فإنّه مستغن عن الحضانـهٔ و التعهّد، فلا معنی لالتقاطه. نعم، لو

وقع فى معرض هلاكٍ وجب تخليصه كفايةً.

و بالضائع، عن غير المنبوذ و إن لم يكن له كافل؛ فإنّه لا يصدق عليه اسمُ اللقيط و إن كانت كفالته واجبة كفاية كالضائع، إلّا أنّه لا يسمّى لقيطاً.

و يجوز الاحتراز بقوله: لا كافل له، عن الصبىّ الملقوط؛ فإنّه فى يد الملتقط يصدق أنّ له كافلًا، و مع ذلك لا يخرج به عن اسم الضائع بالنسبة إلى أهله» «۶».

و فى جامع المقاصد: «يجب أن يستثنى من المميّز المراهق؛ لأنّه كالبالغ فى حفظ نفسه، فلا يجوز التقاطه» «۷».

و زاد فى الدروس المجنون فقال: «اللقيط كلّ صبىّ أو صبيّة أو مجنون ضائع لا كافل له، و يسمّى ملقوطاً و منبوذاً، و اختلاف اسميه باعتبار حاليه؛ فإنّه ينبذ أوّلًا

---

(۱) المبسوط للطوسى: ۳/ ۳۳۶.

(۲) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۳.

(۳) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۰، الطبعة الحجريّة.

(۴) تحرير الأحكام: ۴/ ۴۴۷.

(۵) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۰.

(۶) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۶۱.

(۷) جامع المقاصد: ۶/ ۹۷.

و يلتقط أخيراً» «۱».

و اختاره فى اللمعة و الروضة «۲» و المسالك «۳»، و جامع المقاصد «۴»، و كذا فى المختصر النافع «۵»، و التنقيح الرائع «۶»، و المهذّب البارع «۷».

هذا، و الظاهر أنّه لم يكن للّقيط حقيقة شرعيّة، و لم يكن عند الفقهاء فيه اصطلاح خاصّ، بل المقصود منه عندهم معناه اللغوى، و المعنى اللغوى كما عرفته لا يشمل المجنون، و جاء فى تحرير الوسيلة: «إذا وجد صبيّاً ضائعاً لا كافل له، و لا يستقلّ «۸» بنفسه على السعى فيما يصلحه، و الدفع عمّا يضرّه و يهلكه- و يقال له:

اللقيط يجوز بل يستحبّ التقاطه و أخذه، بل يجب» إلخ «۹».

و فى الجواهر: «و من ذلك كلّه يظهر لك أنّ إيكال اللقيط إلى العرف لعدم الحقيقة الشرعيّة له أولى من هذه الكلمات التى لا يخفى عليك ما فيها بعد الإحاطة بما ذكرناه» «۱۰».

فعلى هذا الأقرب عندنا تعريف المحقّق فى الشرائع و من تبعه، و مفاده-

---

(۱) الدروس الشرعيّة: ۳/ ۷۳.

(۲) اللمعة الدمشقيّة: ۱۴۳، الروضة البهيّة: ۷/ ۶۶- ۶۷.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۶۱.

(۴) جامع المقاصد: ۶/ ۹۷.

(۵) المختصر النافع: ۲۶۱.

(۶) التنقیح الرائع: ۴/ ۱۰۶.

(۷) المهذّب البارع: ۴/ ۲۹۶.

(۸) هذا القید- أی عدم الاستقلال علی السعی فیما یصلحه، و الدفع عمّا یضرّه- لیس فی کلمات اللغویّین و لا فی ما یفهمه العرف، و لیس لهذا اللفظ حقیقة شرعیّة، إلّا أن یُقال: إنّ هذا القید یستفاد إمّا من لفظ الصبیّ، أو من لفظ المنبوذ؛ فإنّ من یستقلّ للسعی لیس منبوذاً، م ج ف.

(۹) تحریر الوسیلة: ۲/ ۲۲۳.

(۱۰) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۵۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۵

بتوضیح منّا- أن یقال: اللقیط هو کلّ صبیّ ضائع لا کافل له، و لا یستقلّ علی السعی فیما یصلحه و یدفع ما یضرّه و یهلکه.

و إلحاق المجنون کما فی کلمات بعضهم فی غیر محلّه، قال المحقّق الأردبیلی فی توضیح ما فی إرشاد الأذهان فی المقام: «و یفهم أنّه یجوز التقاط المجنون، و أنّه محلّ تأمّل» «۱».

و فی مفتاح الکرامة: «و کلام أهل اللغة یوافق ما فی الشرائع و ما وافقها» «۲» و کذا فی الجواهر «۳».

و فی الریاض: «فلا وجه لما ذکراه هما و غیرهما من إلحاق المجنون مطلقاً بالصبیّ مع اعترافهم بما ذکرناه، و تصریح بعض «۴» أهل اللغة فی تعریف اللقیط بأنّه الصبیّ المنبوذ خاصّة، فالأجود وفاقاً لبعض من تأخّر عدم القطع بالإلحاق، بل التوقّف فیه، اللّهمَّ إلّا أن یکون إجماعاً و لم أتحقّقه» «۵».

ج: اللقیط عند أهل السنّة

عرّفه بعض الشافعیة بأنّ «اللقیط طفل نبیذ بنحو شارع لا یعرف له مدّع» «۶» و مثله فی مغنی المحتاج «۷»، و تبیین المسالک ۸. و فی هامش البیان: «مولود طرحه

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۳۹۵.

(۲) مفتاح الکرامة: ۶/ ۸۸.

(۳) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۵۲.

(۴) بل کثیر منهم، مضافاً إلی أنّ المجنون لیس مرمیّاً فی الطریق، و لا دلیل معتبر فی الشرع علی الإلحاق من حیث هو لقیط، فالظاهر اختصاص اللقیط بالصبی أو الصبیّة، و لا وجه لإلحاق المجنون، و اللّه العالم، م ج ف.

(۵) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۳۹- ۱۴۰.

(۶) نهایة المحتاج: ۵/ ۴۴۶.

(۷) (۷، ۸) مغنی المحتاج: ۲/ ۴۱۷، تبیین المسالک: ۴/ ۳۱۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۶

أهله خوفاً من العیلة، أو فراراً من التهمة» «۱».

و بعض الحنابلة: بأنّه طفل لا ممیّز، لا یعرف نسبه و لا یعرف رقّه، طرح فی شارع، أو ضلّ الطریق ما بین ولادته إلی سنّ التمییز «۲».

و بعض الحنفیّة: بأنّه «اسم للطفل المفقود و هو الملقی، أو الطفل المأخوذ و المرفوع عادةً، فکان تسمیته لقیطاً باسم العاقبة؛ لأنّه یلقط

عادة؛ أى يؤخذ و يرفع» «۳»

(۱) البيان: ۸/ ۷.

(۲) كشّاف القناع: ۴/ ۲۷۵.

(۳) بدائع الصنائع: ۵/ ۲۹۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۷

المبحث الثانى: ما يشترط فى اللقيط

اشارة

و يشترط فى اللقيط أن يكون صبيّاً ضائعاً لا كافل له حال الالتقاط، كما تقدّم فى تعريفه، و لا ريب فى تعلّق الحكم بالتقاط الطفل غير المميّز؛ لأنّه المتيقّن من النصوص و كلام أهل اللغة، و جرت به السيرة أيضاً.

ففى الجواهر: «و هو ممّا لا خلاف فيه، بل الإجماع بقسيمه عليه» «۱».

و بالجملة: لمّا كان حكم الالتقاط- و هو الأخذ و التصرف فى اللقيط و حفظه- على خلاف الأصل، فيقتصر فيه على القدر المتيقن؛ و هو ما اطلق عليه اسم اللقيط حقيقةً و عرفاً؛ و هو الصّبى و الصبيّة غير المميّزين، و ثبوت أحكامه لهما ممّا تسالم عليه الأصحاب، و إنّما اختلفوا فى الصبىّ و الصبيّة المميّزين، و المجنون.

نقول: إنّ الصّبى المميّز إن لم يصل تميّزه حدّاً يحفظ نفسه من الهلاك؛ بأن يقع فى بئرٍ أو نار أو سطح أو نحو ذلك، فالظاهر أنّه مثل غير المميّز، بل كاد أن لا يسمّى مميّزاً. و أمّا إذا تعدّى عن هذه المرتبة و بلغ سنّ التميّز و إن احتاج إلى بعض الضروريّات؛ كغسل ثيابه و تعليمه و تربيته، ففيه قولان:

القول الأوّل: أنّه لا يجوز التقاطه

اشارة

، كما ذهب إليه المحقّق الأردبيلى «۲» و السيّد صاحب الرياض «۳». و كذا فى مناهج المتّقين «۴»، و نسبه فى الدروس إلى القيل «۵»

(۱) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۴۸.

(۲) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۳۹۴.

(۳) رياض المسائل: ۱۴/ ۱۳۸.

(۴) مناهج المتّقين فى فقه أئمّة الحق و اليقين: ۴۵۲.

(۵) الدروس الشرعيّة: ۳/ ۱۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۸

و استشكل فيه فى التحرير «۱»، و جعله فى التذكرة قولًا للشافعى «۲»، فلا بدّ حينئذٍ من إرجاع أمره إلى الحاكم، و هو من باب الولاية

العامّة لحفظ المجانين و الغيّاب، فينصب له من يباشر ذلك و يصرف عليه من بيت المال.

مستند القائل بعدم جواز التقاط الصبىّ المميّز

اشارة

ما يمكن أن يستدلّ به على عدم جواز التقاط الصبىّ المميّز امور:

الأوّل: عدم صدق اللقيط عليه

، كما فى مفتاح الكرامة، حيث قال: «و إنّ المدار على الاسم لا على الحاجة و أنّ المميّز لا يسمّى لقيطاً عرفاً» «۳».

الثانى: الأصل

، ففى الرياض: «و المميّز الدافع عن نفسه لا يسمّى لقيطاً جدّاً، و على تقدير التنزّل فلا أقلّ من الشكّ فى تسميته بذلك حقيقة عرفاً، و هو كـاف فى الرجوع إلى حكم الأصل، و لعلّ مراد المجوّزين خصوص المميّز الغير الـدافع، على ما يظهر من تعليلهم الجواز بما يـدلّ عليه» «۴».

و قـال المحقّق الأردبيلى: «و لا يبعـد أن يقـال: الأصل عـدم وجوب الالتقاط، فيقتصر على محلّ الوفاق، فإن لم يكن مميّزاً فهو محلّ الوفـاق، و إن كـان مميّزاً فى الجملـة، و لكن مع ذلـك مـا وصل تمييزه إلى حفظ نفسه عن الهلاك- بأن يقع فى ماء أو بئرٍ أو نارٍ، أو يقع [وقع خ] من سطح و نحو ذلك، مثل وقوعه بين يـدى الحيوانات، و خروجه من البلـد إلى محلّ الهلاك و مثلها- فالظاهر أنّه مثل غير المميّز، بل كاد أن لا يسمّى به.

---

(۱) تحرير الأحكام الشرعيّة: ۴/ ۴۴۷.

(۲) تذكرة الفقهاء، الطبعة الحجريّة: ۲/ ۲۷۰.

(۳) مفتاح الكرامة: ۶/ ۸۹.

(۴) رياض المسائل: ۱۴/ ۱۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۷۹

و أمّا إذا تعـدّى عن هـذه المرتبـة ... فالظـاهر أنّه لاـ يجب التقاطه، بل ليس ذلك محلًّا له، فيكون أمره إلى الحاكم كالبالغ، و المميّز الـذى لا يقـدر بنفسه على تلك الامور من باب الولايـة العامّـة، كحفظ المجانين و أموال الغيّاب و سائر المصالح [العامّة خ] فينصب له من يباشر ذلك، و يصرف عليه من بيت المال إن لم يكن له مال» «۱». و كذا فى مفتاح الكرامة «۲».

الثالث: أنّه مستغن عن الحضانة و التعهّد

، فلا معنى لالتقاطه، فكان كالبالغ فى حفظ نفسه كما فى التذكرة «۳».

القول الثانى- و هو قول المشهور-: أنّه يجوز التقاط الصّبى المميّز

اشارة

، و يترتّب عليه أحكام اللقيط، و قد صرّح كثير من الأصحاب بذلك، كالمحقّق فى الشرائع «۴»، و العلّامة فى أكثر كتبه «۵». و كذا فى اللمعة «۶»، و الروضة «۷»، و المسالك «۸»، و غاية المراد «۹»، و جامع المقاصد «۱۰»، و الجواهر «۱۱»، و تحرير الوسيلة «۱۲» و شرحه «۱۳»، و استثنى المحقق «۱۴»

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۳۹۳- ۳۹۴.

(۲) مفتاح الكرامة: ۶/ ۸۸.

(۳) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۰، الطبعة الحجريّة.

(۴) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۳.

(۵) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۰، إرشاد الأذهان ۱/ ۴۴۰.

(۶) اللمعة الدمقشيّة: ۱۴۳.

(۷) الروضة البهيّة: ۷/ ۶۷.

(۸) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۶۲.

(۹) غاية المراد: ۴/ ۱۴۳.

(۱۰) جامع المقاصد: ۶/ ۹۷.

(۱۱) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۴۹.

(۱۲) تحرير الوسيلة: ۲/ ۲۲۳.

(۱۳) تفصيل الشريعة، كتاب اللقطة: ۷۱.

(۱۴) جامع المقاصد: ۶/ ۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۰

و الشهيد «۱» الثانيان من المميّز المراهق، و إليه مال فى الدروس «۲» و اللمعة «۳».

مستند القائلين بجواز التقاط الصبىّ المميّز

اشارة

ما يمكن أن يستدلّ على جواز التقاط الصبىّ المميّز وجوه:

الأوّل: صغره و حاجته

«۴» إلى التعهّد و التربية «۵»، و عجزه عن رفع ضرورته، و صدق كونه لقيطاً بعد أن يكون ضائعاً و مرميّاً و منبوذاً، كما فى الجواهر «۶» و الدروس «۷».

الثانى: إطلاق الالتقاط

«۸» على يوسف عليه السلام فى قوله تعالى، حيث قال: (وَ أَلْقُوهُ فِي غَيَابَتِ الْجُبِّ يَلْتَقِطْهُ بَعْضُ السَّيَّارَةِ) «۹»؛ لأنّه كان مميّزاً، كما يشهد عليه رؤياه التى قصّها على أبيه قبل أن يرمىٰ فى البئر.

الثالث: ظهور بعض الأخبار

كصحيحة

عبـد الرحمن العرزمى، عن أبى عبـد اللّه عن أبيه عليهما السـلام قال: «المنبوذ حرٌّ، فإذا كبر فإن شاء توالى إلى الذى التقطه، و إلّا فليردّ عليه النفقة، و ليذهب

---

(۱) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۲.

(۲) الدروس الشرعية: ۳/ ۷۳.

(۳) اللمعة الدمشقيّة: ۱۴۳.

(۴) قد مرّ أنّ الملاک ليس هى الحاجة و العجز، بل الملاک هو الصغر، م ج ف.

(۵) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۰، الطبعة الحجريّة.

(۶) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۴۹.

(۷) الدروس الشرعيّة: ۳/ ۷۳.

(۸) و فيه ما لا يخفى؛ فإنّ إطلاق الالتقاط لا يلزم صدق اللقيط على يوسف؛ فإنّ الإنسان إذا يجد شيئاً أو موجوداً بغتةً يُقال: التقطه، و ليس هذا بمعنى كون الشيء لقيطاً، م ج ف.

(۹) سورة يوسف: ۱۲/ ۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۱

فليوال من شاء» «۱»

. ظاهرهـا يـدلّ على بقـاء الطفـل على حكم الالتقـاط حتّى يكبر فيتوالى من شـاء؛ لأـنّ المقصود من الكبر فيهـا البلوغ بقرينـة المطـالبة بالنفقة، و لو أنّ المميّز المراهق «۲» لا يلتقط لكان المناسب خروج الملتقط عن حكم الالتقاط بوصول الصبىّ إلى الحدّ المزبور لا إلى البلوغ، كما فى الجواهر «۳».

الرابع: إطلاق بعض الآخر

لصحيحة ابن مسلم أو حسنته

قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن اللقيط؟ فقال:

«حرّ لا يباع و لا يوهب» «۴».

و خبر

زرارة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «اللقيط لا يشترى و لا يباع» ۵

. و خبر

حـاتم بن إسـماعيل المـدائنى، عن أبى عبـد اللّه عليه السـلام قال: «المنبوذ حرّ، فإن أحبّ أن يوالى غير الـذى ربّاه والاه، فإن طلب منه الذى ربّاه النفقة و كان موسراً ردّ عليه، و إن كان معسراً كان ما أنفق عليه صدقة» ۶

و غيرها ۷.

فإنّ إطلاقها «۸» يشـمل غير الكبير؛ سواء كان مميّزاً مراهقاً، أم لم يكن كـذلک، بعـد فرض صدق اللقيط الذى كان ضائعاً لا كافل له

عليهما.

و بـذلک ظهر الجواب عمّـا استـدلّ به القائلون بعـدم جواز التقاط الصبى المميّز؛ لأنّه أيضاً يصـدق عليه اللقيط، و لا يجرى الأصل مع وجود الدليل، و مفروض

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۳۷۲، الباب ۲۲ من كتاب اللقطة ح ۳.

(۲) و الظاهر أنّ المراهق كالبالغ فى كثير من الأحكام من جهة كفاية حجّة الإسـلام، و صـحّة صـلاته و صـيامه و شهادته و غير ذلک، فعلى هذا لا يصحّ أن يُقال: إنّ المراهق خارج عن الكبير فى هذه العبارة، م ج ف.

(۳) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۵۰.

(۴) (۴- ۷) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۳۷۱- ۳۷۲، الباب ۲۲ من كتاب اللقطة ح ۵ و ۱ و ۲ و ۴ و ۶.

(۸) فى كون الروايـات الواردة فى مقام بيان هـذه الجهـة تأمّل و إشـكال جـدّاً، بل هى إنّما تكون فى مقام بيان الحكم، من قبيل عـدم جواز الاشتراء و الهبة و غيرهما، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۲

الكلام فى المميّز الـذى لا يسـتغنى عن الحضانة و الكفالة، و لعلّ النزاع لفظىّ، حيث إنّ الصبى المميّز إن وصل تمييزه إلى مرتبة يقدر على حفظ نفسه عن الهلاک، فالظاهر أنّه لا يجب التقاطه، و أمّا ما دون ذلک- و هو الذى يحتاج إلى الحضانة و الكفالة، و لا يسـتقلّ بحفظ نفسه- فيستحبّ أو يجب التقاطه و إن كان مميّزاً.

و الظاهر أنّ مقصود مَن قال بجواز التقاط الصّبى المميز هو الثانى.

عدم صدق اللقيط على المجنون الكبير

و أمّا المجنون، فقد ذهب الشهيدان و المحقّق الثانى إلى أنّه يجوز التقاطه.

جاء فى الدروس: «اللقيط كلّ صبى أو صبيّةٍ أو مجنون ضائع لا كافل له» «۱».

و فى المسالک: «لا وجه للتقييـد بالصبىّ؛ فإنّ غيره من الصبيّـة و الخنثى غير البالغ كـذلک، و كذا المجنون. و الضابط: الإنسان الضائع غير المستقلّ بنفسه الّذى لا كافل له» «۲».

و فى جـامع المقاصـد: و قوله: «و لاـ يلتقط البالغ العاقل يفهم منه انّ المجنون يلتقط «۳»، و كـذا هو ظاهر القواعد «۴» و الإرشاد «۵» و الكفاية «۶» حيث جاء فيها:

«لا يتعلّق حكم اللقيط بالبالغ العاقل»؛ إذ مقتضاه أنّه يلتقط غير العاقل.

و يمكن أن يستدلّ له بأنّ الظاهر من تعليلات علماء الخاصّة و العامّة أنّ

---

(۱) الدروس الشرعية: ۳/ ۷۳.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۱.

(۳) جامع المقاصد: ۶/ ۹۷.

(۴) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۰.

(۵) إرشاد الأذهان: ۱/ ۴۴۰.

(۶) كفاية الأحكام: ۲/ ۵۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۳

المدار «۱» على الحاجة إلى الحضانة و التّعهد و العجز عن دفع الضرر، و هذه العلّة فى المجنون أيضاً موجودة.

و لكن قال أكثر الأصحاب: إنّ حكم الالتقاط لا يشمل المجنون، و أنّه مختصّ بالصبىّ نصّاً و فتوى و لغةً.

و قال فى الجواهر- بعد ذكر أقوال اللغويّين و بعض الفقهاء-: «لا يشمل شيء منها- نحو ما سمعته من النصوص أيضاً- المجنون، بل لعلّ العرف أيضاً يساعد عليه» «۲»، و فى مناهج المتّقين: «و لا يلحق المجنون بالصبىّ، فلا يجوز التقاطه، و إنّما ولايته إلى الحاكم و عدول المؤمنين مع فقده» «۳».

و قال فى مفتاح الكرامة: «إنّ حكم الالتقاط و هو الأخذ و التصرّف فى اللقيط و حفظه على خلاف الأصل، و لا سيّما على القول بوجوبه، فيقتصر فيه على القدر المتيقّن من النصّ و الفتوى، و هو ما اطلق عليه اسم اللقيط حقيقةً عرفاً، و هو الصبىّ الشامل للصبيّة تغليباً شائعاً دون مطلق الإنسان الشامل له و لمن فى حكمه، كالمجنون و إن لم يستقلّ بدفع المهلكات عن نفسه» «۴». و كذا فى الرياض «۵».

فإلحاق المجنون بالصبىّ كما أختاره جملة من الأصحاب غير متّجهٍ، و الاستدلال بظاهر كلمات الأصحاب؛ من أنّ المدار على الحاجة إلى الحضانة، لعلّه لبيان الحكمة لا العلّة، و وجوب حفظه عن التلف و انقاذه من الهلكة لا يثبت للمجنون حكم الالتقاط، فيكفى فيه حينئذ إيصاله إلى الحاكم المتولّى لأمره.

---

(۱) إذا كان المدار على هذا ففى البالغ العاقل يمكن أن يتحقّق هذا الملاك مع القطع بعدم جريان أحكام اللقيط فيه، م ج ف.

(۲) جواهر الكلام ۳۸/ ۱۴۸.

(۳) مناهج المتّقين فى فقه أئمّة الحقّ و اليقين: ۴۵۲.

(۴) مفتاح الكرامة: ۶/ ۸۸.

(۵) رياض المسائل: ۱۳/ ۱۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۴

و يشترط فى صدق اللقيط على الصغير أيضاً انتفاء الأب و الامّ و الجدّ و الوصىّ لها و الملتقط السابق، كما فى عبائر الأصحاب «رحمهم الله»، و الظاهر عدم الخلاف فى ذلك.

قال المحقّق فى الشرائع: «و لو كان له أب أو جدّ أو امّ اجبر الموجود منهم على أخذه، و كذا لو سبق إليه ملتقط ثمّ نبذه فأخذه آخر الزم الأوّل أخذه» «۱».

و قال فى التذكرة: «و قولنا ضائع يريد به المنبوذ؛ لأنّ غير المنبوذ يحفظه أبوه أو جدّه لأبيه أو الوصىّ لأحدهما، فإن لم يكن أحد هؤلاء نصب القاضى له من يراعيه و يحفظه» «۲».

و كذا فى القواعد «۳»، و التحرير «۴»، و الروضة «۵»، و جامع المقاصد «۶»، و غاية المرام «۷».

و قال فى الدروس: «و لو كان له أب و إن علا، أو امّ و إن تصاعدت، أو ملتقط سابق اجبر على أخذه» «۸».

و كذا فى الرياض «۹»، و مفتاح الكرامة «۱۰»، و مهذّب الأحكام «۱۱»، و الوسيلة «۱۲»،

---

(۱) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۳.

(۲) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۰، الطبعة الحجريّة.

(۳) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۰۰.

(۴) تحریر الأحکام: ۴/ ۴۴۷.

(۵) الروضة البهیّة: ۷/ ۶۶.

(۶) جامع المقاصد: ۶/ ۹۷.

(۷) غایة المرام: ۴/ ۱۴۳.

(۸) الدروس الشرعیّة: ۳/ ۷۳.

(۹) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۳۸.

(۱۰) مفتاح الکرامة: ۶/ ۸۸.

(۱۱) مهذّب الأحکام: ۲۳/ ۳۵۰.

(۱۲) وسیلة النجاة: ۱- ۲/ ۲۹۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۵

و غیرها ممّا تقدّم فی البحث عن تعریف اللقیط. قال فی تحریر الوسیلة: «إذا وجد أحد هؤلاء- أی الأب أو الجدّ أو الوصیّ- فیخرج بذلک عن عنوان اللقیط؛ لوجود الکافل له حینئذٍ، و اللقیط «۱» من لا کافل له، و کما لهؤلاء حقّ الحضانة، فلهم انتزاعه من ید آخذه، کذلک علیهم ذلک، فلو امتنعوا اجبروا علیه» «۲»، و کذا فی تفصیل الشریعة «۳».

و دلیل هذا الشرط ظاهر؛ لأنّه إن کان للصبیّ أب أو جدّ أو الوصیّ لهما لا یصدق علیه اللقیط، و یجب علیهم حفظه و حضانته، و إن امتنعوا عن ذلک أجبرهم الحاکم من حفظه، کما تقدّم فی کلام المحقّق و غیره.

و فی المسالک فی شرح کلام المحقّق: «و احترز بقوله: «لا کافل له» عن الضائع المعروف النسب؛ فإنّ أباه و جدّه و من یجب علیه حضانته مختصّون بحکمه، و لا یلحقه حکم الالتقاط، و إن کان ضائعاً یجب علی من وجده أخذه و تسلیمه إلی من تجب علیه حضانته کفایة من باب الحسبة» «۴»، و کذا فی الجواهر «۵».

و الحاصل: أنّ وجود کلّ من یجب علیه حضانة الطفل کالأب و الامّ و الجدّ و الوصیّ لها کان سبباً لعدم صدق اللقیط علیه.

و عدم ورود بعض هؤلاء کالأُمّ أو الوصی فی کلمات بعض الفقهاء، لا یوجب أن ینسب إلیه أنّه قائل بصدق اللقیط علی الطفل المنبوذ علی الطریق حتّی مع

---

(۱) و الظاهر أنّ مجرّد وجود الأب أو الامّ لا یخرجه عن عنوان اللقیط، بل الملاک عدم وجود کافل له، و علی هذا لو لم یکن الأب قادراً علی الکفالة، بل عاجز عن اموره و رماه فی الطریق، فهو من اللقیط و إن کان له أب معیّن، فتدبّر، م ج ف.

(۲) تحریر الوسیلة: ۲/ ۲۲۳.

(۳) تفصیل الشریعة، کتاب اللقطة، خاتمة.

(۴) مسالک الافهام: ۱۲/ ۴۶۱.

(۵) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۵۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۶

وجود الامّ؛ لأنّهم لم یکونوا فی مقام بیان کلّ من وجب علیه الحضانة و حفظ الطفل، بل مقصودهم ذکر ما اشترط فی مفهوم اللقیط فی الجملة، و هو فقد الکافل، و هذا معلوم لمن تدبّر کلماتهم.

آراء فقهاء أهل السنّة فی هذا المبحث

یشترط عندهم أیضاً فی صدق اللقیط الصغر، و عدم الکافل للطفل المنبوذ علی الطریق، کما هو الظاهر من کلماتهم فی تعریف اللقیط کما تقدّم.

ففی مغنی المحتاج: «اللقیط هو صغیر منبوذ فی شارع أو مسجد أو نحو ذلک لا کافل له معلوم و لو ممیّزاً، لحاجته إلی التعهّد و إن أفهم التعبیر بالمنبوذ اختصاصه بغیر الممیّز» «۱».

و فی کشّاف القناع: «و المختار عند أصحابنا أنّ الممیّز یکون لقیطاً» «۲»، و کذا فی منتهی الإرادات «۳»، و نهایهٔ المحتاج، و أضاف بأنّه یجب ردّ من له کافل کوصیٍّ و قاضٍ و ملتقط لکافله «۴»، و هو الظاهر من تبیین المسالک «۵»

---

(۱) مغنی المحتاج: ۲/ ۴۱۸.

(۲) کشّاف القناع: ۴/ ۲۷۵.

(۳) منتهی الإرادات: ۳/ ۳۱۶.

(۴) نهایهٔ المحتاج: ۵/ ۴۴۸.

(۵) تبیین المسالک: ۴/ ۳۱۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۷

المبحث الثالث: شرائط الملتقط

[الشرائط عند الخاصهٔ]

الأوّل و الثانی: البلوغ و العقل

اشارهٔ

الظاهر عدم الخلاف بین فقهاء الشیعهٔ و أهل السنّهٔ فی اشتراط البلوغ و العقل فیه، فلا اعتبار لالتقاط الصبیّ و إن کان ممیّزاً مراهقاً، و لا المجنون و لو کان أدواریّاً و لم یصیرا ملتقطین.

قال المحقّق فی الشرائع: «الثانی فی الملتقط و یراعی فیه البلوغ و العقل و الحرّیّهٔ، فلا حکم لالتقاط الصبی و لا المجنون» «۱».

و صرّح بذلک العلّامهٔ فی القواعد «۲»، و التذکرهٔ «۳»، و الإرشاد «۴»، و التحریر «۵»، و الشهیدان فی اللمعهٔ «۶» و المسالک «۷» و الأردبیلی فی مجمع الفائدهٔ و البرهان «۸»، و کذا فی الریاض «۹»، و الجواهر «۱۰» و غیرهما «۱۱»

---

(۱) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۳.

(۲) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۰۱.

(۳) تذکرهٔ الفقهاء: ۲/ ۲۷۰ الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۴) إرشاد الأذهان: ۱/ ۴۴۰.

(۵) تحریر الأحکام: ۴/ ۴۴۷.

(۶) اللمعة الدمشقيّة: ۱۴۳.

(۷) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۶۴.

(۸) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۳۹۸.

(۹) رياض المسائل: ۱۴/ ۱۴۰.

(۱۰) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۵۸.

(۱۱) تحرير الوسيلة: ۲/ ۲۰۹، منهاج الصالحين: ۲/ ۲۱۱، تفصيل الشريعة، كتاب اللقطة شرح مسألة ۲ من مباحث اللقيط.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۸

لأنّ الالتقاط يستلزم ولاية «۱» الملتقط على حضانة اللقيط و حفظه، و القيام بحوائجه، و السعى فى مصالحه، و هما لم يكونا أهلًا لذلك؛ إذ من كان نفسه تحت كفالة الغير و ولايته لا يصلح لتكفّل الغير و القيام بحوائجه.

فإن التقط الصبيّ أو المجنون لقيطاً يجب أو يستحبّ- كما سيأتى حكمه- على من له أهلية الالتقاط أخذه من يدهما، كما يظهر من كلمات بعضهم، منهم الشهيد الثانى فى الروضة، حيث قال- بعد ذكر كلام الشهيد الأوّل فى اشتراط بلوغ الملتقط و عقله-: «فلا يصحّ التقاط الصبى و المجنون؛ بمعنى أنّ حكم اللقيط فى أيديهما على ما كان عليه قبل اليد» «۲».

و به فسّر عبارة الشرائع فى المسالك «۳»، و كذا فى مجمع الفائدة و البرهان، حيث قال: «فكلّ من يأخذ من أيديهما يصير ملتقطاً» «۴».

و قال فى مناهج المتّقين: «و لو التقط الصبيّ أو المجنون جاز لكلّ أحد التقاطه من يدهما، من غير فرق بين وليّهما و غيره، و لا تختصّ ولاية اللقيط حينئذٍ بالحاكم» «۵».

و يحتمل أنّه لم يكن لقيطاً كما يظهر من كلام العلّامة فى التذكرة، حيث قال:

«و لو كان المجنون يعتوره أدواراً أخذه الحاكم من عنده، كما يأخذه لو التقطه المجنون المطلق أو الصبيّ» «۶»

---

(۱) الظاهر أنّ وجوب الحفظ من الملتقط حكم تكليفيّ، و ليس ولايةٌ على اللقيط، كما أنّ حقّ الحضانة للُامّ أو الأب ليس من مصاديق الولاية، م ج ف.

(۲) الروضة البهيّة: ۷/ ۶۹.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۶۴.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۳۹۸.

(۵) مناهج المتّقين: ۴۵۳.

(۶) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۰، الطبعة الحجريّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۸۹

و هو صريح فى أنّه لم يكن لقيطاً بأخذهما و بعده أيضاً، فإذا أخذه أحد لم يكن كذلك، و ليس لأحد أخذه إلّا الحاكم.

و لقد أجاد فيما أفاد المحقّق الأردبيلى فى المقام بقوله: «و يمكن أن يكون الأخذ من أيديهما للحاكم فقط، فلا يكون لقطةً؛ لأنّه غير منبوذ، و قد اعتبر فى تعريف اللقطة، و قد أشرنا إليه فيما نقلناه عن التذكرة و إن كان الظاهر أنّ المنبوذ هو الذى ليس فى يد من يجب حضانته، فتأمّل، فأمره إلى الحاكم» «۱».

عدم اشتراط الرشد فى الملتقط

هل يشترط فى الملتقط الرشد أم لا؟ قولان:

یظهر من کلمات بعض الفقهاء اشتراطه کالعلّامهٔ فی التذکرهٔ «۲»، و کذا السیّد فی الریاض «۳»، و قوّی اشتراطه فی جامع المقاصد «۴».

و مستندهم أنّ السفیه محجور عن التصرّف فی ماله، فکیف یتصرّف فی مال اللقیط بإنفاقه علیه.؟

قال فی الدروس: «إذا لم یأتمنه الشـرع علی ماله فعلی الطفل و ماله أولی بالمنع، و هو الأقرب؛ لأنّ الالتقاط ائتمان شـرعیّ، و الشرع لم یأتمنه» «۵».

و ذهب المشـهور- و هو الحقّ- إلی عـدم اشتراطه فی الملتقـط، و أکثرهم و إن لـم یصـرّحوا بعـدم الاشتراط، إلّا أنّه یسـتفاد ذلک من إطلاق کلماتهم باشتراط البلوغ

---

(۱) مجمع الفائدهٔ و البرهان: ۱۰/ ۳۹۸.

(۲) تذکرهٔ الفقهاء: ۲/ ۲۱۷، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۳) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۴۰.

(۴) جامع المقاصد: ۶/ ۱۰۹.

(۵) الدروس الشرعیّهٔ: ۳/ ۷۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۹۰

و العقل خاصّهٔ کما فی الریاض، حیث قال: «و یفهم من إطلاق الماتن و کثیرٍ اشتراط التکلیف خاصّهٔ و عدم اشتراط الرشد، فیصحّ من السفیه» «۱». و کذا فی الروضهٔ «۲» و المسالک «۳».

و ظاهر کلام بعضهم التردید فی ترجیح أحد القولین، منهم: السبزواری فی الکفایهٔ «۴» و کذا العاملی فی مفتاح الکرامهٔ «۵».

و لقد أجاد فی الروضهٔ فی الجواب عن استدلال الشهید الأوّل و من تبعه باشتراط الرشد فی الملتقط بقوله: «و فیه نظر، لأنّ الشارع إنّما لم یـأتمنه علی المـال، لا ـ علی غیره، بـل جـوّز تصـرّفه فی غیره مطلقـاً، و علی تقـدیر أن یوجـد معه مـال یمکن الجمع بین القاعـدتین الشـرعیّتین، و هما: عدم استئمان المبذّر علی المال، و تأهیله لغیره من التصرّفات التی من جملتها: الالتقاط و الحضانهٔ، فیؤخذ المال منه خاصّهٔ.

نعم، لو قیـل: إنّ صـحّهٔ التقاطه یسـتلزم وجوب إنفاقه- و هو ممتنع من المبـذّر؛ لاسـتلزامه التصـرّف المالیّ، و جعل التصـرّف فیه لآخر یستدعی الضرر علی الطفل بتوزیع اموره- أمکن تحقّق الضرر بذلک و إلّا فالقول بالجواز أجود» «۶».

و قریب من ذلک فی جامع المقاصد «۷»، و الجواهر «۸»، و المسالک «۹».

و لکن مع ذلک کلّه الاحتیاط یقتضی ذلک؛ لأنّه و إن قلنا بالتفریق بین من

---

(۱) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۴۱.

(۲) الروضهٔ البهیّهٔ: ۷/ ۷۰.

(۳) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۴.

(۴) کفایهٔ الأحکام: ۲/ ۵۲۲.

(۵) مفتاح الکرامهٔ: ۶/ ۹۹.

(۶) الروضهٔ البهیّهٔ: ۷/ ۷۰.

(۷) جامع المقاصد: ۶/ ۱۰۹.

(۸) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۶۰.

(۹) مسالک الافهام: ۱۲/ ۴۶۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۹۱

یتصرّف فی مال اللقیط و حضانته، و لکن لأجل أنّ من جملة وظائف الملتقط تربیة اللقیط و تعلیمه علی نحو کان سبباً لنیله بالسعادة، و من المعلوم أنّ السفیه لا یقدر علی ذلک کاملة کالرشید، فالأولی أنّه إن التقط السفیه لقیطاً دفَعَه إلی الحاکم أو إلی غیر سفیه.

نعم، لو لم یوجد الحاکم و لم یکن رشید، أو کان و لکن تسامح بوظیفته بأخذ اللقیط و القیام بحوائجه، فالسفیه یقوم بوظیفة الملتقط.

الثالث: الحرّیة

الظاهر عدم الخلاف فی اشتراطها فی الملتقط، قال فی الشرائع: «فلا حکم لالتقاط الصبی و لا المجنون و لا العبد» «۱».

و فی الجواهر فی شرحها: «علی المشهور، بل لم أتحقّق فیه خلافاً» «۲».

و فی الکفایة: «کما قطع به الأصحاب» «۳»، و کذا فی اللمعة و الروضة «۴» و المسالک «۵».

و فی تفصیل الشریعة: «و المشهور اعتبارها» «۶»، و کذا فی غیرها ممّا تقدّم فی اعتبار الشرط الأوّل و الثانی؛ لأنّه لا یقدر علی شیء؛ إذ هو عبد لمولاه، و لا بدّ للملتقط من القیام بأُمور اللقیط من حضانته و تربیته، و العبد لیس أهلًا لها؛ لأنّه مشغول باستیلاء المولی علی منافعه.

---

(۱) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۳.

(۲) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۵۹.

(۳) کفایة الأحکام: ۲/ ۵۲۲.

(۴) اللمعة الدمشقیّة: ۱۴۳، الروضة البهیّة: ۷/ ۷۱.

(۵) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۵.

(۶) تفصیل الشریعة، کتاب اللقطة، شرح مسألة ۲ من مبحث اللقیط.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۹۲

قال فی مجمع الفائدة و البرهان: «و أمّا العبد، فالظاهر أنّه لیس له الالتقاط أیضاً بالإجماع؛ لأنّ منافعه لسیّده، فإن أذن فیکون السیّد هو الملتقط حقیقة و یکون هو نائبه، و إلّا لم یصحّ أخذه، فیصیر أمره إلی الحاکم، کمأخوذ الصبیّ و المجنون، أو کغیر الملتقط» «۱».

و کذا فی جامع المقاصد، و أضاف بأنّه «لو لم یوجد سوی العبد و خیف علی الطفل التلف بالإبقاء، وجب علی العبد التقاطه و إن لم یأذن المولی» «۲»، و کذا فی التحریر «۳».

الرابع: الإسلام

اشارة

المشهور بین الفقهاء- و هو الأقوی- أنّه لو کان اللقیط محکوماً بالإسلام- مثل أن وجد فی دار الإسلام، أو فی دار الحرب و کان فیها مسلم- یشترط فی ملتقطه أن یکون مسلماً.

قال الشیخ فی المبسوط: «و إن وجده حرّ فلا یخلو أن یکون مسلماً أو کافراً، فإن کان کافراً نظرت فی اللقیط، فإن کان بحکم الإسلام نزع من یده» «۴».

و کذا فی اللمعة و الروضة «۵» و المسالک «۶»، و قال فی الریاض: «فالأوّل- أی شرط الإسلام- أقوی، وفاقاً لأکثر أصحابنا، بل علیه

عامّتهم، كما لا يذهب على

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۳۹۸.

(۲) جامع المقاصد: ۶/ ۱۰۷.

(۳) تحرير الأحكام: ۴/ ۴۴۸.

(۴) المبسوط: ۳/ ۳۴۰.

(۵) اللمعة الدمشقيّة: ۱۴۳، الروضة البهيّة: ۷/ ۷۰.

(۶) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۷.

المتتبع و لا يخفى» «۱».

و ادّعى فى مجمع الفائدة و البرهان «۲» و الجواهر «۳» الإجماع عليه.

و به قال فى التذكرة «۴»، و القواعد «۵»، و جامع المقاصد «۶»، و جاء فى تحرير الوسيلة: «يشترط فى الملتقط: البلوغ و العقل و الحرّية، و كذا الإسلام إن كان اللقيط محكوماً بالإسلام» «۷»، و كذا فى تفصيل الشريعة «۸».

و مستندهم فى ذلک أوّلًا قوله تعالى: (وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا) «۹».

حيث إنّه لا بدّ للملتقط من حضانة اللقيط و تربيته، و هو نوع سبيل عليه، و هو منفى عن الكافر بالآية.

و ثانياً: الإجماع الذى ادّعى فى كلام بعضهم كما تقدّم.

و ثالثاً: أنّه لا يؤمن أن يفتنه عن دينه و يعلّمه الكفر، بل الظاهر أنّه يربّيه على دينه و ينشأ على ذلک كولده، كما فى المبسوط «۱۰» و الروضة «۱۱» و المسالک «۱۲»

---

(۱) رياض المسائل: ۱۴/ ۱۴۳.

(۲) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۴۰۰.

(۳) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۶۱.

(۴) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۱۷، الطبعة الحجريّة.

(۵) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۱.

(۶) جامع المقاصد: ۶/ ۱۰۶.

(۷) تحرير الوسيلة ۲/ ۲۲۴.

(۸) تفصيل الشريعة، كتاب اللقطة، شرح مسألة ۲ من مبحث اللقيط.

(۹) سورة النساء: ۴/ ۱۴۱.

(۱۰) المبسوط للطوسى: ۳/ ۳۴۰.

(۱۱) الروضة البهيّة: ۷/ ۷۲.

(۱۲) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۶.

و رابعاً: الأصل، قال فى مفتاح الكرامة: «إنّ الأصل «۱» عدم ثبوت الولاية و عدم ثبوت أحكام الالتقاط إلّا فيما ثبت بالدليل، و ليس إلّا

الإجماع، و لا إجماع هنا، بل الظاهر انعقاده على العكس و موافقة الاعتبار؛ لأنّه يفتنه عن دينه، فإبقاؤه في يده إعانة على تكفيره، و قد ورد النصّ بالتعليل الاعتبارى فى تزويج العارفة المؤمنة بالمخالف، و هو: أنّ المرأة تأخذ من أدب زوجها» «۲».

و فى مقابل قول المشهور قول المحقّق الحلّى فى كتابيه، فقال فى المختصر النافع:

«و فى اشتراط الإسلام تردّد» «۳». و نسبه فى الشرائع إلى القيل «۴»، و مراده هو الشيخ فى المبسوط كما تقدّم، و قال الشهيد فى المسالك: «و اقتصار المصنّف رحمه الله على نقل القول يشعر بتردّده فيه» «۵» و هو ظاهر كشف الرموز «۶» و الكفاية أيضاً «۷».

و قال فى جامع المدارك بعدم اشتراطه «۸».

و مستند المتردّدين أو المجوّزين: أنّ الأصل الجواز، و الأصل عدم الاشتراط «۹»، و منع إثبات السبيل له عليه؛ إذ لا سلطنة له عليه كما فى المسالك «۱۰».

و يرد على الأصل الأوّل بعدم الدليل عليه سوى الإطلاقات، و فى انصرافها

---

(۱) هذا بناءً على ثبوت الولاية للملتقط، و قد مرّ المنع فيه، م ج ف.

(۲) مفتاح الكرامة: ۶/ ۹۸.

(۳) المختصر النافع: ۳۷۷.

(۴) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۳.

(۵) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۶۷.

(۶) كشف الرموز ۲: ۴۰۶.

(۷) كفاية الأحكام ۲: ۵۲۲.

(۸) جامع المدارك: ۵/ ۲۵۱.

(۹) مفتاح الكرامة: ۶/ ۹۸.

(۱۰) مسالك الافهام: ۱۲/ ۴۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۹۵

إلى محلّ البحث إشكال؛ لعدم تبادره منها بناءً «۱» على ورودها خطابات للمسلمين و فى بلادهم، و يعضده ورود النصوص لحرّية المنبوذ على الإطلاق، مع اختصاصه بمنبوذ دار الإسلام بالإجماع «۲».

و أمّا الأصل الثانى، فهو فرع وجود عمومات و إطلاقات ظاهرة تدلّ على الجواز، و قد عرفت عدم وجود ذلك «۳».

و أمّا منع إثبات السبيل فلأنّ الالتقاط- كما سيجىء- يستلزم سلطنة الملتقط على حضانة اللقيط و تربيته، و هى منفيّ عن الكافر.

و على كلّ حال محلّ الخلاف- كما ذكرنا- ما إذا كان اللقيط محكوماً بالإسلام، أمّا لو كان محكوماً بالكفر فلا إشكال فى جواز التقاط الكافر له، للأصل، و انتفاء المانع، و عموم قوله تعالى: (وَ الَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيٰاءُ بَعْضٍ) «۴».

فرع:

قال فى الجواهر: «و هل اختلاف مذاهب المسلمين يقضى بمنع التقاط ولد العارف لغير أهل مذهبه؟ لا أجد فيه تصريحاً، و لكنّه محتمل و إن كان الأقوى خلافه؛ لما عرفت من أنّ احتمال الخدع حكمة لا علّة، و إلّا لمنعت فى الفسق الذى مقتضى إطلاق الأكثر جواز الالتقاط معه» «۵».

---

(۱) و لازم ذلک عدم کون الکفّار مکلّفین بالفروع، و الذهاب إلی أنّ التکالیف متوجّهة إلی المسلمین فقط، مع أنّ المشهور ذهبوا إلی کونهم مکلّفین بالفروع کما أنّهم مکلّفون بالاصول.

هذا، مضافاً إلی أنّ ورودها خطابات للمسلمین لا یصلح لأن یکون منشأً للتبادر أو الانصراف، و هذا واضح، و بناءً علی ذلک مع وجود الإطلاق و عدم الدلیل علی الاشتراط لا وجه لهذا الشرط، م ج ف.

(۲) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۴۳.

(۳) مفتاح الکرامة: ۶/ ۹۸.

(۴) سورة الأنفال: ۸/ ۷۳.

(۵) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۶۲.

الخامس: العدالة علی قول

أفتی جمع من الفقهاء باشتراط العدالة فی الملتقط، کالشیخ فی المبسوط- حیث قال: «و إن کان الذی وجده مسلماً فلا یخلو إمّا أن یکون أمیناً أو فاسقاً، فإن کان فاسقاً فإنّه ینزع من یده» «۱» - و العلّامة فی القواعد «۲» و الإرشاد «۳» و التذکرة، قال فی الأخیر: «الأقرب اعتبار العدالة فی الملتقط، فلو التقطه الفاسق لم یقرّ فی یده و ینتزعه الحاکم» «۴»، و کذا الشهید فی اللمعة «۵».

و قال المحقّق الثانی: «إنّ اشتراط العدالة أحوط. نعم، لو کان له مال فالاشتراط قویّ» «۶»، و کذا فی المسالک «۷».

و کلّ من اعتبر العدالة قال بوجوب انتزاع اللقیط من ید الفاسق، و مستندهم فی اشتراطها أنّ الالتقاط یستلزم الحضانة، و هی استئمان لا یلیق بالفاسق، و لأنّه لا یؤمن أن یسترقّه و یأخذ ماله «۸».

ففی التذکرة: «إنّ الفاسق غیر مؤتمن شرعاً و هو ظالم، فلا یجوز الرکون به لقوله تعالی: (وَ لَا تَرْکَنُوا إِلَی الَّذِینَ ظَلَمُوا) «... ۹» و لا یؤمن أن یبیع الطفل أو یسترقّه و یدّعیه مملوکاً بعد مدّة، و لا یؤمن سوء تربیته و لا یوثق علیه و یخشی

---

(۱) المبسوط: ۳/ ۳۴۰.

(۲) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۰۱.

(۳) إرشاد الأذهان: ۱/ ۴۴۰.

(۴) تذکرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۰، الطبعة الحجریّة.

(۵) اللمعة الدمقشیّة: ۱۴۳.

(۶) جامع المقاصد: ۶/ ۱۰۸.

(۷) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۸.

(۸) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۴۲، جامع المقاصد: ۶/ ۱۰۸.

(۹) سورة هود: ۱۱/ ۱۱۳.

الفساد به» «۱».

و قال جمع کثیر- و هو الأقرب- بعدم اشتراط العدالة فی الملتقط.

ففی الشرائع: «و لو کان الملتقط فاسقاً قیل: ینتزعه الحاکم من یده و یدفعه إلی عدل ... و الأشبه أنّه لا ینتزع» «۲».

و به قال الشهيد الثانى، و نسب فى كتابيه الروضة «۳» و المسالك «۴» قول عدم اعتبار العدالة إلى الأكثر.

و فى الرياض: و لعلّ الأوّل- أى عدم اعتبار العدالة- أظهر، سيّما مع التأيّد بالإطلاقات الواردة مورد الغالب، لندرة العادل ثمّ قال: و لا ريب أنّ الأوّل أحوط، كما صرّح به الشهيد الثانى» «۵».

و فى كشف الرموز: «فأمّا الفاسق يجوز له أخذه بلا خلاف عندنا» «۶».

و اختاره أيضاً فى الكفاية «۷» و الجواهر «۸».

و يدلّ على عدم اشتراط العدالة فى الملتقط الأصل و السيرة، و أنّ ظاهر حال المسلم الائتمان، و لهذا قُبِلَ قوله فى ما فى يده؛ من أنّه له، و طاهر و نجس، و الأصل عدم كون فعله غيرَ مشروع، و أنّه يجوز للفاسق لقطة الأموال، مع أنّه محلّ الخيانة، و الفرق بينهما غير ظاهر، و كذا يدلّ على عدم الاشتراط إطلاق النصوص المتقدّمة،

---

(۱) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۰، الطبعة الحجريّة.

(۲) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۴.

(۳) الروضة البهيّة: ۷/ ۷۳.

(۴) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۶۷.

(۵) رياض المسائل: ۱۴/ ۱۴۲.

(۶) كشف الرموز: ۲/ ۴۰۷.

(۷) كفاية الأحكام: ۲/ ۵۲۲.

(۸) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۶۲ و ۱۶۳.

حيث إنّها وردت مورد الغالب و العادل نادر «۱». و لكن مع ذلك كلّه اعتبارها أحوط، كما فى الروضة «۲» و جامع المقاصد «۳».

شرائط الملتقط عند فقهاء أهل السنّة

اتّفقت المذاهب الأربعة فى اشتراط البلوغ، و العقل، و الإسلام، و الحريّة فى الملتقط «۴» و مستندهم الأدلّة التى تقدّمت فى نقل آراء فقهاء الشيعة.

و أمّا العدالة فصرّح الشافعيّة و الحنابلة و المالكيّة باعتبارها، و لم نعثر فى كتب الحنفيّة على تصريح باعتبارها، و الظاهر عدم الاشتراط عندهم.

قال الرافعى فى العزيز: «الرابع: العدالة، فليس للفاسق الالتقاط، و لو التقط انتزع منه؛ فإنّه غير مؤتمن شرعاً، و يخاف منه الاسترقاق و سوء التربية» «۵».

و فى الذخيرة: «الفاسق لا يقرّ اللقيط بيده خشية أن يسترقّه، و الحق بالفاسق الغريب مجهول الأمانة. و لهم فى الفقير وجهان» «۶».

و فى الإنصاف: «يشترط فى الملتقط أن يكون عدلًا على الصحيح من المذهب» «۷».

و كذا فى الكافى، حيث قال: «و إن التقطه فاسق نزع منه؛ لأنّه ليس فى حفظه

---

(۱) اقتباس من مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۴۰۰، و رياض المسائل: ۱۴/ ۱۴۲، و جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۶۲.

(۲) الروضة البهيّة: ۷/ ۷۳.

(۳) جامع المقاصد: ۶/ ۱۰۸.

(۴) مغنى المحتـاج: ۲/ ۴۱۸، روضة الطالبين: ۵/ ۵۴، كشف القناع: ۴/ ۲۷۹، الذخيرة: ۹/ ۱۳۱، المغنى و الشـرح الكبير: ۶/ ۳۷۸ و ما بعدها، البيان: ۸/ ۱۸.

(۵) العزيز شرح الوجيز: ۶/ ۳۸۱.

(۶) الذخيرة: ۹/ ۱۳۱.

(۷) الإنصاف: ۶/ ۴۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۱۹۹

إلّا الولاية، و لا ولاية لفاسق» «۱».

و صرّح الشافعيّة و الحنابلة باشتراط الرشد في الملتقط.

قال النووي في الروضـة: «و يشترط في الملتقط امور ... الخامس: الرشـد، فالمبذّر المحجور عليه لا يقرّ اللقيط في يده» «۲»، و كذا في مغنى المحتاج «۳» و العزيز «۴».

و قال في الإنصاف: «يشترط الرشـد فلا يقرّ بيـد السـفيه، جزم به في الهدايـة و المـذهّب و المستوعب و التلخيص و غيره، و قـدّمه في الرعاية» «۵»

---

(۱) الكافي: ۲/ ۲۰۴.

(۲) روضة الطالبين: ۵/ ۵۴.

(۳) مغنى المحتاج: ۴/ ۴۱۸.

(۴) العزيز شرح الوجيز: ۶/ ۳۸۲.

(۵) الإنصاف: ۶/ ۴۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰۰

المبحث الرابع: ما يجب على الملتقط

أ: أخذ اللقيط

اشارة

هل يجب على الملتقط أخـذ اللقيط أو يسـتحبّ له، أم فيه تفصـيل؟ أي يجب أخذه إن كان في معرض التلف، و يستحبّ إن لم يكن كذلك.

اختلف الفقهاء فيه على ثلاثة أقوال:

وجوب أخذ اللقيط

المشهور بين القدماء و المتأخّرين هو الأوّل، قال الشيخ في المبسوط:

«الملقوط و اللقيط بمعنى واحد، و أخذ الملقوط واجب، و هو فرض على الكفاية، مثل الصلاة على الجنازة و دفن الموتى» «۱».

و فى القواعد: «و التقاطه واجب على الكفايـة» «۲»، و كـذا فى التذكرة «۳»، و الإرشاد «۴»، و الإيضاح «۵»، و الدروس «۶»، و مجمع الفائدة «۷»، و جامع المقاصد «۸»،

---

(۱) المبسوط للطوسى: ۳/ ۳۳۶.

(۲) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۰.

(۳) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۰، الطبعة الحجريّة.

(۴) إرشاد الأذهان: ۱/ ۴۴۲.

(۵) إيضاح الفوائد: ۲/ ۱۳۶.

(۶) الدروس الشرعيّة: ۳/ ۷۳.

(۷) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۳۹۳.

(۸) جامع المقاصد: ۶/ ۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰۱

و غاية المرام «۱»، و الرياض «۲»، و نسب الشهيد فى المسالك القول بوجوب الأخذ كفاية إلى معظم الأصحاب «۳»، و كذا المحقّق السبزوارى فى الكفاية «۴».

و استدلّ لهذا الحكم أوّلًا بآيات من الكتاب، كقوله تعالى: (وَ تَعاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوىٰ وَ لٰا تَعاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَ الْعُدْوٰانِ) «۵» و أخذه من البرّ و تركه من الإثم.

و قوله تعالى: (وَ افْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ) «۶» و قوله: (فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرٰاتِ) «۷» *، و أخذ اللقيط و حفظه من التلف من أفضل الخيرات «۸».

و ثانياً: بوجوب حفظ النفس عن التلف؛ لأنّه بدون الحفظ فى معرض التلف.

و ثالثاً: بوجوب إطعام المضطرّ و إنقاذه، و اللقيط مضطرّ «۹».

و يرد على الاستدلال بالآيات أنّ الأمر فيها للندب «۱۰»، و إلّا لزم خروج أكثر

---

(۱) غاية المرام: ۴/ ۱۴۵.

(۲) رياض المسائل: ۱۴/ ۱۳۸.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۷۲.

(۴) كفاية الأحكام: ۲/ ۵۲۲.

(۵) سورة المائدة: ۵/ ۲.

(۶) سورة الحجّ: ۲۲/ ۷۷.

(۷) سورة البقرة: ۲/ ۱۴۸.

(۸) المبسوط للطوسى: ۳/ ۳۶۰ مع تصرّف.

(۹) جامع المقاصد: ۶/ ۹۸، الروضة البهيّة: ۷/ ۷۳.

(۱۰) و مقتضى ذلك كون الإعانة على الإثم غير محرّم أيضاً، مع أنّه لا ريب فى كون الآية ظاهرة فى حرمة الإعانة على الإثم، فلا

شـكّ فى ظهـور الآيـهٔ فى الوجـوب. و أمّـا مـا ذكره مـن خروج أكـثر المصـاديق عـن الوجـوب، فمضافاً إلى أنّ خروج الكـثير ليس بمستهجن، و قد وقع كثيراً بالنسبهٔ إلى العمومات الواردهٔ فى الشريعهٔ، لا بدّ أن نقول: إنّ أكثر المصاديق خارج عن التعاون موضوعاً و تخصّصاً، و لا تصل النوبهٔ إلى التخصيص.

نعم، لا ريب فى أنّ البرّ كما يطلق على الواجب فيُطلق على المستحبّ، و الآيهٔ ليست بصدد بيانهما، بل يستفاد الوجوب أو الاستحباب من دليل خارج، فالآيهٔ تدلّ على أنّ التعاون على البرّ لازم، و طبعاً إذا كان التعاون على الواجب فهو واجب، و إذا كان على المستحبّ فهو مستحبّ أيضاً، و نحن نعلم أنّ أخذ اللقيط من مصاديق البرّ، و لكن لا نعلم أنّه من قسم الواجب أو المستحبّ، فالآيهٔ لا تدلّ على أىّ منهما، و هكـذا الكلام فى الآيهٔ الثانيهٔ؛ فإنّ الخير شامل للواجب و المستحبّ، و لا يستفاد أىّ منهما من الآيهٔ، فهذه الآيات لا تدلّ على الوجوب، كما لا تدلّ على الاستحباب، م ج ف.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰۲

مصاديقها عن حكم الوجوب و هو مستهجن. و على الثانى منع كون اللقيط فى معرض التلف مطلقاً. و هكذا الثالث منع كونه مضطرّاً «۱»، مضافاً إلى أنّ البحث فى التقاطه لا فى حفظه الذى هو أعمّ من الالتقاط «۲».

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشـگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۲۰۲

و قال فى تفصيل الشريعهٔ: «إنّ الواجب فى الصورهٔ المذكورهٔ- أى أنّ توقّف حفظ اللقيط أخذه- هو عنوان الحفظ لا الالتقاط، و هو- مع أنّه أعمّ منه- لا يكون على فرض التساوى و الانطباق موجباً لسرايهٔ الأمر إليه» «۳».

استحباب أخذ اللقيط

القول الثانى: استحباب أخـذ اللقيط، و هو للمحقّق الحلّى فى الشـرائع؛ فإنّه قـدس سره بعد الإشارهٔ إلى قول الشـيخ على وجوبه كفايهٔ قال: «و الوجه الاستحباب» «۴»، و كذا فى المختصر النافع «۵»، و به قال بعض المعاصرين؛ فإنّه- بعد المناقشهٔ فى القول بالتفصيل، و أنّه يرجع إلى الاستحباب- قال: «و على هذا ففى المسألهٔ قولان:

الوجوب، و الاستحباب، و الأظهر هو الثانى» «۶».

و استدلّ لهذا القول بالأصل كما فى الجواهر «۷»؛ أى البراءهٔ عن الوجوب. و أمّا

---

(۱) مضافاً إلى أنّ وجوب إطعام المضطرّ أخصّ ممّا نحن فيه كما لا يخفى. م ج ف

(۲) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۷۳ و ۱۷۴ مع تصرّف.

(۳) تفصيل الشريعهٔ، كتاب اللقطهٔ، خاتمهٔ شرح مبحث اللقيط.

(۴) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۵.

(۵) المختصر النافع: ۳۷۷.

(۶) فقه الصادق: ۱۹/ ۳۶۷.

(۷) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۷۴.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰۳

الاستحباب، فيستفاد من الآيات المتقدّمهٔ؛ لأنّه معاونهٔ على البرّ و الخير.

و فیه: أنّ الحکم بالاستحباب مطلقاً حتّی فی الصورة التی یکون اللقیط فی معرض التلف لا دلیل علیه، بل الدلیل علی خلافه.

و فی الجواهر: «و ربما نوقش بعدم تحقّق صورة للندب؛ لکون الطفل فی محلّ التلف» «۱».

و قال السیّد الفقیه الخوانساری فی جامع المدارک: «و أمّا استحباب أخذ اللقیط فلم یظهر وجهه، مع کون اللقیط منبوذاً معرضاً للهلاکة» «۲».

التفصیل بین القولین

ذهب غیر واحد من الفقهاء- و هو الأقوی- إلی التفصیل بین القولین، بمعنی أنّه یجب أخذ اللقیط کفایة إن کان فی معرض التلف، و یستحبّ أخذه إن لم یکن کذلک.

ففی اللمعة: «و إذا خاف التلف وجب أخذه کفایة، و إلّا استحبّ. و کذا فی الروضة» «۳».

و فی المسالک: «و التفصیل بالوجوب مع الخوف علیه، و الاستحباب مع عدمه متّجه» «۴».

و استوجهه فی الکفایة «۵»، و مفتاح الکرامة «۶»، و صرّح بالتفصیل فی مناهج

---

(۱) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۷۴.

(۲) جامع المدارک: ۵/ ۲۵۱.

(۳) اللمعة الدمشقیّة: ۱۴۳، الروضة البهیّة: ۷/ ۷۷.

(۴) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۷۲.

(۵) کفایة الأحکام: ۲/ ۵۲۲.

(۶) مفتاح الکرامة: ۶/ ۹۰.

المتّقین، حیث قال: «أخذ اللقیط فی صورة توقّف حفظه عن التلف علی أخذه واجب علی المطّلع علی إشرافه علی التلف عیناً إن اتّحد المطّلع، کفایة إن تعدّد، و أخذه فی صورة عدم توقّف حفظه عن التلف علی أخذه مستحبّ و لیس بواجب علی الأظهر» «۱».

و به قال أیضاً بعض أعلام العصر «۲»، و فی تحریر الوسیلة «۳»: «اللقیط یجوز بل یستحبّ التقاطُهُ و أخذُهُ، بل یجب مقدّمةً إن توقّف حفظه علیه لو کان فی معرض التلف» «۴».

و یدلّ علیه الدلیل الثانی و الثالث فی القول الأوّل؛ فإنّ صیانة النفس المحترمة عن الهلاک واجب شرعاً و عقلًا، و لا ریب أنّ الصبی المنبوذ فی الطریق- الذی لا کافل له، و لا یعرف أقرباؤه و لا یستقلّ علی السعی فیما یصلحه و الدفع عمّا یضرّه- یکون فی معرض التلف و الهلاکة فیجب أخذه کفایة.

قال فی الجواهر: «فیما إذا توقّف علیه حفظ النفس فإنّه لا کلام فی وجوبه حینئذٍ مقدّمة لحفظ النفس المحترمة، المعلوم وجوبه ضرورة» «۵».

و فی جامع المدارک: «الأظهر أنّه- أی أخذ اللقیط- من الواجبات» «۶»

---

(۱) مناهج المتّقین فی فقه أئمّة الحقّ و الیقین: ۴۵۳.

(۲) مهذّب الأحکام: ۲۳/ ۳۵۰- ۳۵۱، منهاج الصالحین: ۲/ ۲۱۱.

(۳) هذا القول لیس تفصیلًا فی المسألة؛ فإنّ وجوب حفظ اللقیط عن الهلاکة و التلف أمر یکون ملاکه لزوم حفظ النفس، و لا فرق

فیه بین أن یکون اللقیط صبیّاً أو بالغاً، بل الکلام فی الصبیّ الملقوط إنّما هو مع قطع النظر عن التلف و الهلاکهٔ، و الظاهر من مجموع الأدلّهٔ عدم وجود الدلیل علی اللزوم، فالقول الوجیه الاستحباب من حیث هو لقیط. نعم، من حیث کونه فی معرض التلف یجب حفظه، و اللّه العالم، م ج ف.

(۴) تحریر الوسیلهٔ: ۲/ ۲۲۳.

(۵) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۷۴.

(۶) جامع المدارک: ۵/ ۲۵۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰۵

نقول: الظاهر أنّ النزاع لفظیّ؛ لأنّه من قال باستحباب أخذ اللقیط أیضاً قال بوجوب حفظه إذا کان فی معرض التلف، کما یظهر من تتّبع کلماتهم.

ب: وجوب حضانته

اشارهٔ

الظاهر لا خلاف بین الفقهاء فی أنّه یجب علی الملتقط حضانهٔ اللقیط.

و المراد بالحضانهٔ القیام بأُمور فیها مصلحته من حفظه و تنظیفه و غسل ثیابه و نحو ذلک و لو بالاستعانهٔ بالغیر، و لا یجب علیه تبرّعاً، بل له الرجوع إلی الحاکم لأخذ ما بذل فی امور اللقیط.

ففی القواعد: «و یجب علی الملتقط الحضانهٔ، فإن عجز سلّمه إلی القاضی» «۱»، و کذا فی التذکرهٔ «۲»، و فی مفتاح الکرامهٔ بلا خلاف «۳».

و قال فی الدروس: «یجب حضانته بالمعروف؛ و هو القیام بتعهّده علی وجه المصلحهٔ بنفسه أو زوجته أو غیرهما» «۴».

و کذا فی اللمعهٔ و الروضهٔ «۵»، و جامع المقاصد «۶».

و فی الریاض: «المعروف من مذهب الأصحاب من غیر خلاف یعرف أنّ الواجب علی الملتقط حضانته بالمعروف، و هو تعهّده و القیام بضرورهٔ تربیته بنفسه أو بغیره» «۷»

---

(۱) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۰۲.

(۲) تذکرهٔ الفقهاء: ۲/ ۲۷۱، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۳) مفتاح الکرامهٔ: ۶/ ۱۰۱.

(۴) الدروس الشرعیّهٔ: ۳/ ۷۶.

(۵) اللمعهٔ الدمشقیّهٔ: ۱۴۳، الروضهٔ البهیّهٔ: ۷/ ۷۵.

(۶) جامع المقاصد: ۶/ ۱۱۰.

(۷) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۵۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰۶

و فی تفصیل الشریعهٔ: «بعد ما أخذ اللقیط و التقطه یجب علیه حضانته و حفظه و القیام بضرورهٔ تربیته بنفسه أو بغیره، و هو أحقّ به من غیره إلی أن یبلغ، فلا یجوز لأحدٍ أن ینتزعه من یده و یتّصدی حضانته إلّا لمن کان له حقّ الحضانهٔ شرعاً بحقّ النسب أو بحقّ

الوصاية» «١».

و قال فى الجواهر- بعد بيان المقصود من الحضانة-: «على حسب ما يجب عليه لولده مثلًا، فقد يكون إخراجه من البلد أصلح من بقائه و بالعكس، بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك، و ربما كان فى النصوص المزبورة نوع إشعار به» «٢»؛ لأنّه ورد فى صحيحة عبد الرحمن العرزمى المتقدّمة،

عن أبى عبد اللّه، عن أبيه عليهما السلام قال: «المنبوذ حرّ، فإذا كَبُرَ فإن شاء توالى إلى الذى التقطه» «٣»

. فإنّ فيه إشعار «۴» بنوع ولاية للملتقط على اللقيط فى حال صغره؛ بمعنى أنّ عليه حفظه و القيام بتربيته، و كذا فى خبر حاتم بن إسماعيل المدائنى، حيث

قال عليه السلام:

«فإن أحبّ أن يوالى غير الذى ربّاه والاه » «... ۵»

. و بالجملة: يدلّ على وجوب حضانة اللقيط ما تقدّم من وجوب التقاطه، بل دلالتها على وجوب الحضانة أظهر كما لا يخفى.

فرعان

الأوّل: المقصود من الحضانة فى المقام كما تقدّم، وجوب حفظ اللقيط و تربيته

اشارة

و القيام بأُمور فيها مصلحته، و ليس للملتقط على اللقيط ولاية كنوع ولاية الأب

---

(١) تفصيل الشريعة، كتاب اللقطة خاتمة شرح مبحث اللقيط.

(٢) جواهر الكلام: ٣٨/ ١٧۴.

(٣) وسائل الشيعة: ١٧/ ٣٧١، الباب ٢٢ من كتاب اللقطة ح ٣.

(۴) الحقّ أنّه لا إشعار فيه بالولاية المصطلحة التى هى سلطنة شرعيّة على الغير، و استعمال لفظ الولاية لا يدلّ على ذلك، و هكذا الكلام فى خبر إسماعيل المدائنى، م ج ف.

(۵) وسائل الشيعة: ١٧/ ٣٧١، الباب ٢٢ من كتاب اللقطة ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٣، ص: ٢٠٧

و الجدّ على الابن، فليس له تزويج اللقيط و لا التصرّف فى أمواله بدون إذن الحاكم، و لا يكون هو وارثه، بل الولاية عليه فى زمان الحضور للإمام عليه السلام، و لولىّ المسلمين و الحاكم الجامع للشرائط فى زمان الغيبة.

و هذا الحكم ممّا اتّفق عليه جميع فقهاء الإماميّة.

ففى الشرائع: «و لا ولاء للملتقط عليه، بل هو سائبة يتولّى من شاء» «١»، و كذا فى اللمعة و الروضة «٢».

و فى الرياض: «و اعلم أنّ المعروف من مذهب الأصحاب و أكثر أهل العلم- كما فى المسالك «٣» و غيره- أنّه لا ولاية للملتقط و لا لغيره من المسلمين عليه إلّا فى حضانته و تربيته، بل هو سائبة يتولّى من شاء» «۴».

و فى الجواهر فى ذيل كلام المحقّق: «بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه» «۵».

دليل عدم ولاية الملتقط على اللقيط

و یـدلّ علی هـذا الحکم: الأصـل؛ بمعنی أنّ ولایـهٔ شـخص علی غیره کـان علی خلاـف الأصـل، و علی خلاف حریّته التی وهبها اللّه تعالی إلیه، و الأصل عدمها.

و أمّـا دلیل ولایـهٔ الإمام علی اللقیط، فهو ما یـدلّ علی ولایته عموماً، کما ورد عن طریق أهل السنّهٔ، عن النبیّ صـلی الله علیه و آله أنّه قال:

«السلطان ولیّ من لا ولیّ له» «۶»

،

(۱) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۴.

(۲) اللمعهٔ الدمشقیّهٔ: ۱۴۳، الروضهٔ البهیّهٔ: ۷/ ۷۷.

(۳) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۹.

(۴) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۴۸.

(۵) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۶۵.

(۶) سنن أبی داود: ۲/ ۳۹۲ ح ۲۰۸۳، سنن ابن ماجهٔ: ۲/ ۴۳۴ ح ۱۸۷۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰۸

و اعتماد الفقهاء علی العمل بمضمونها یجبر ضعفها.

قال فی الجواهر بعد التمسّک بها لإثبات ولایهٔ الحاکم علی تزویج الصغار:

«علی وجه استغنت عن الجابر فی خصوص الموارد، نحو غیرها من القواعد» «۱»، و بمثل هذا قال المحقّق النراقی أیضاً «۲».

الفرع الثانی: لا ریب فی أنّه لا یجوز للملتقط بعد أخذ اللقیط و القیام بحوائجه مدّهٔ، ترک ما وجب علیه

و نبذه و طرده فی الطریق؛ لأنّه یوجب التلف و یجب حفظه کما تقدّم.

نعم، إن عجز عن القیـام بحوائجه یجوز له تسـلیم اللقیـط إلی الحاکم، و أمّا إن قـدر علیه فهل یجوز له ذلک أم لا؟ اختلف الفقهاء فیه علی قولین:

صرّح العلّامـهٔ فی التـذکرهٔ بـالجواز، فقـال: «و لو تبرّم به مع القـدرهٔ علی حضـانته و تربیته فالأـقرب أنّه یسـلّمه إلی القاضـی أیضـاً» «۳» للأصل، و لعدم وجوب إتمام العمل علی من شرع بعمل الذی وجب علیه کفایهٔ، و لأنّ الحاکم ولیّ من لا ولیّ له «۴».

و أفتی جمع من الفقهاء- و هو الحقّ- بعـدم جوازه، کالعلّامـهٔ فی القواعـد، حیث قال: «و یجب علی الملتقط الحضانهٔ، فإن عجز سلّمه إلی القاضی، و هل له ذلک مع التبرّم و القدرهٔ؟ نظر، ینشأ من شروعه فی فرض کفایهٍ «۵»

(۱) جواهر الکلام: ۲۹/ ۱۸۸.

(۲) مستند الشیعهٔ: ۱۶/ ۱۴۳.

(۳) تذکرهٔ الفقهاء: ۲/ ۲۷۱، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۴) الاقتباس من مفتاح الکرامهٔ: ۶/ ۱۰۱.

(۵) مقتضـی وجوب الکفـائی أنّه مع وجود شـخص آخر یکفله یجوز له أن یسـلّمه إلیه، و لاـ دلیل علی أنّ من شـرع الواجب الکفائی یجب علیه إتمامه حتّی مع وجود من یکفله، و لأجل هـذا لا مجال للاستصـحاب؛ فإنَّ مع وجود شـخص آخر للحفظ و الحضانهٔ ینتفی

الموضوع بالنسبة إلى الشخص الأوّل، و مع انتفاء الموضوع ينتفى الحكم من جهة أنّ النسبة بين الموضوع و الحكم من قبيل العلّة و المعلول، و أيضاً لا يدلّ قوله تعالى: «وَ لَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ» (سورة محمّد: ۳۸/ ۳۳) على لزوم الإتمام؛ فإنّ الإبطال تتوقّف على عدم وجود شخص آخر للحفظ و الحضانة، و بناءً على ذلك مع وجود شخص آخر يجوز التسليم إليه، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۰۹

فلزمه» «۱» أى الإتمام.

و به قال ولده فى الإيضاح «۲»، و كذا فى جامع المقاصد «۳» و الجواهر «۴»، و لقد أجاد فى مفتاح الكرامة فى الاستدلال على الوجوب و الإيراد على الجواز بقوله:

«قد ثبت عليه حقّ الحفظ فيستصحب، و لقوله عزّ و جلّ: (وَ لَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ) «۵»، فالشروع فى فروض الكفاية يوجب إتمامها و تعيّنها، إلّا أن نقول: إنّ الشروع لا يغيّر حكم المشروع فيه- إلى أن قال: - و الأصل غير أصيل مع ثبوت الولاية و وجوب القيام بمقتضاها، و الحاكم ولىّ عامّ ولايته على من لا ولىّ له، و الملتقط ولىّ خاصّ، بل نقول: إنّه بعد أخذه تعيّنت الحضانة عليه، فليس من الشروع فى الواجب الكفائى، فلا معنى للنظر» «۶».

و قريب من هذا فى الجواهر «۷»

---

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۲.

(۲) إيضاح الفوائد: ۲/ ۱۳۹.

(۳) جامع المقاصد: ۲/ ۲۷۱.

(۴) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۷۴ و ۱۷۵.

(۵) سورة محمّد صلى الله عليه و آله و سلم: ۴۷/ ۳۳.

(۶) مفتاح الكرامة: ۶/ ۱۰۱.

(۷) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۷۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۱۰

آراء مذاهب أهل السنّة فى أخذ اللقيط و حضانته

أ: أخذ اللقيط

ذهب الشافعيّة «۱» و المالكيّة «۲» و الحنابلة «۳» إلى أنّ التقاط اللقيط واجب كفاية، و إذا قام به بعض المسلمين سقط عن الباقين، و إلّا أثموا جميعاً.

قال فى العزيز: «الإلقاط و هو من فروض الكفايات، صيانة للنفس المحترمة عن الهلاك، و فى هامشه لقوله تعالى: (وَ مَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً) «۴» إذ بإحيائها يسقط الحرج عن الناس فإحياؤهم بالنجاة من العذاب، و لأنّه آدمى محترم فوجب حفظه كالمضطرّ إلى طعام بل هو أولى» «۵».

و قال فى البيان استدلالًا بالآية المتقدّمة: «فقيل: معناه: له ثواب من أحيا النّاس كلّهم، و فى أخذ اللقيط إحياء له، فكان واجباً، كبذل الطعام للمضطرّ» «۶».

و ذهب الحنفيّة إلى أنّ أخذ اللقيط مندوب «۷».

ب: وجوب حضانته

و الظاهر أنّه لا خلاف بين المـذاهب الأربعة فى وجوب حضانة اللقيط بعد أخذه، و للملتقط حقّ الحضانة و التربية عليه فقط، فلا يجوز له إنكاحه و بيع ماله؛

---

(۱) مغنى المحتاج: ۲/ ۴۱۸، روضة الطالبين: ۵/ ۵۲، نهاية المحتاج: ۵/ ۴۴۴.

(۲) حاشية الدسوقى: ۴/ ۱۲۴، أسهل المدارك: ۲/ ۲۰۷، مواهب الجليل: ۸/ ۵۳.

(۳) المغنى و الشرح الكبير: ۶/ ۳۷۴، الكافى: ۲/ ۲۰۳.

(۴) سورة المائدة: ۵/ ۳۲.

(۵) العزيز شرح الوجيز: ۶/ ۳۷۸.

(۶) البيان: ۸/ ۷.

(۷) بدائع الصنائع: ۵/ ۲۹۱، البناية فى شرح الهداية: ۶/ ۷۵۲، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ۵/ ۲۴۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۱۱

لأنّ نفوذ هذه التصرّفات يستلزم الولاية، و لا ولاء للملتقط على اللقيط «۱».

قال الغزالى: «من التقطه يلزمه الحضانة، و لا يلزمه النفقة فى ماله، فإن عجز سـلّمه إلى القاضـى. و قال الرافعى فى شرحه: و كأنّ المراد منه- أى الحضانة- الحفظ و التربية لا الأعمال المفصّلة» «۲».

و فى مواهب الجليل، قال ابن عرفة: «حضانة اللقيط على ملتقطه» «۳».

و قال الكاسانى فى البدائع: «و لا ولاية له- أى الملتقط- عليه؛ لانعدام سـببها؛ و هو القرابة و السلطنة، إلّا أنّه يجوز له أن يقبض الهبة له و يسلّمه فى صـناعة أو يؤاجره؛ لأنّ ذلك ليس من باب الولايـة عليه، بل من باب إصـلاح حاله و إيصال المنفعة المحضة إليه من غير ضرر، فأشبه إطعامه و غسل ثيابه» «۴».

و قال فى المبسوط: «و لا يجوز للملتقط على اللقيط ذكراً كان أو انثى عقـد النكاح، و لا بيع و لا شـراء؛ لأنّ نفوذ هذه التصـرّفات على الغير يعتمد الولاية...

و لا ولاية للملتقط على اللقيط، و إنّما له حقّ الحفظ و التربية؛ لكونه منفعة محضة فى حقّه» «۵»

---

(۱) البيان: ۸/ ۱۸، المجموع شرح المهذّب: ۱۶/ ۱۷۸، كشّاف القناع: ۴/ ۲۷۸، البحر الرائق: ۵/ ۲۵۰، و كثير من المصادر المتقدّمة.

(۲) العزيز شرح الوجيز: ۶/ ۳۸۵- ۳۸۶، ۳۹۲.

(۳) مواهب الجليل: ۸/ ۵۳.

(۴) بدائع الصنائع: ۵/ ۲۹۳.

(۵) المبسوط للسرخسى: ۱۰/ ۲۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۱۲

المبحث الخامس: أحكام اللقيط

اشارة

يترتّب على أخذ اللقيط أحكام، عمدتها ما يلى:

[الحكم] الأوّل: نسب اللقيط

اشارة

إن ادّعى رجل أنّ اللقيط ولده و كان ممكناً عادةً، و لم يكن عليه مدّع آخر يلحق به؛ سواء كان المدّعى هو الملتقط أو غيره، حرّاً كان المدّعى أو عبداً، مسلماً كان أو كافراً، و لا يطالب المدّعى بالبيّنة؛ لأنّ إقامة البيّنة على النسب يعسر.

و الظاهر أنّه لا خلاف فى هذا الحكم بين الفقهاء.

قال الشيخ فى المبسوط: «إن ادّعى الملتقط أنّه ابنه؛ فإنّه يصحّ إقراره و يثبت به النسب ... و إن ادّعى أجنبىّ بأنّه ابنه، فالحكم فيه كما ذكرنا فى الملتقط سواء، و ينزع من يد الملتقط و يدفع إليه؛ لأنّه أبوه و هو أولى به» «۱».

و كذا فى الشرائع «۲»، و القواعد «۳»، و التذكرة «۴»، و إرشاد الأذهان «۵» و غيرها «۶»، و ادّعى في جامع المقاصد الإجماع عليه «۷»، و نفى الخلاف عنه فى الجواهر «۸»

---

(۱) المبسوط للطوسى: ۳/ ۳۴۷.

(۲) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۷.

(۳) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۳.

(۴) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۷، الطبعة الحجريّة.

(۵) إرشاد الأذهان: ۱/ ۴۴۱.

(۶) الدروس الشرعيّة: ۳/ ۷۸، مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۸۳.

(۷) جامع المقاصد: ۶/ ۱۱۸.

(۸) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۱۳

أدلّة الحاق اللقيط بمن ادّعى أنّه ولده

اشارة

و ما يمكن أن يستدلّ لإثبات هذا الحكم وجوه:

أحدها: الإجماع

كما تقدّم، إلّا أنّه لا يكون دليلًا مستقلًّا.

ثانيها: أنّ المدّعى يقرّ بنسب مجهول يمكن أن يكون منه

، و هو نفع للّقيط و ليس إضرار بغيره، و تشمله عموم قاعدهٔ الإقرار، فتثبت إقراره كما أشار إليه فى المبسوط «۱».

و يرد عليه: أنّ الـدليل لو كان هو النفع و عـدم الإضـرار فلا يتمّ فى بعض الموارد؛ لأنّ المـدّعى لو كان عبـداً فإلحاق اللقيط به يوجب الإضرار بمولاه. و كذا لو كان للّقيط مال كثير و كان المدّعى فقيراً يمكن أن يكون ادّعاؤه للتصرّف فى ماله و الإنفاق لنفسه «۲».

و الظـاهر أنّ فى هـذه الموارد لاـ يجوز الإلحـاق بمجرّد الادّعـاء، بـل يطالب على ادّعائه بـدليل، كما أفتى بعض الفقهاء بأنّ فى صورهٔ كون مـدّعيه امّاً تطالب بالبيّنهٔ، منهم: المحقّق فى الشـرائع «۳»، و العلّامـهٔ فى القواعد «۴»، و الشـهيد فى المسالك «۵»، و المحقّق الثانى فى جامع المقاصـد. قال فى الأخير فى شـرح كلام العلّامـهٔ: «و الأقرب افتقار الامّ إلى البيّنـهٔ أو التصـديق بعـد بلوغه، وجه القرب عموم البيّنهٔ على المدّعى «۶»، خرج من ذلك الأب بالإجماع، فيبقى ما عداه على الأصل» «۷»

---

(۱) المبسوط للطوسى: ۳/ ۳۴۷ مع تصرّف.

(۲) الاقتباس من مجمع الفائدهٔ و البرهان: ۱۰/ ۴۲۶.

(۳) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۷.

(۴) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۱.

(۵) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۸۳- ۴۸۵.

(۶) وسائل الشيعهٔ: ۲۷/ ۲۳۳- ۲۳۵، كتاب القضاء، أبواب كيفيّهٔ الحكم الباب ۳.

(۷) جامع المقاصد: ۶/ ۱۰۴.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۱۴

ثالثها: قال فى المسالك: «إنّ إقامهٔ البيّنهٔ على النسب ممّا يعسر

، و لو لم يثبته الاستلحاق لضاع كثير من الأنساب» «۱».

رابعها- و هو العمدهٔ-: النصوص

منها: معتبرهٔ

أبى بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل ادّعى ولد امرأهٔ لا يعرف له أب ثمّ انتفى من ذلك؟ قال: «ليس له ذلك» «۲»

. فيستفاد منها أنّه بعد الإقرار يثبت النسب و لا ينتفى بالإنكار.

و منها: معتبرهٔ

السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ عليهم السلام قال: «إذا أقرّ الرجل بالولد ساعهٔ لم ينتف عنه أبداً» «۳»

. هـذا إذا كان مدّعى البنوّهٔ واحداً، و أمّا لو كانا اثنين، ففى إلحاق الولد بأحدهما لا بدّ من البيّنهٔ، فإن أقام أحدهما بيّنهٔ يلحق الولد به، و يترتّب عليه آثاره، كالإرث و النفقـهٔ ... و إن لم يكن بيّنـهٔ لأحـدهما، أو أقام كلّ منهما بيّنـهٔ، فإلحاق الولد بأحدهما ينحصـر الطريق إلى القرعهٔ؛ لأنّها لكلّ أمر مشكل، و المورد منه. كما صرّح بهذا كثير من الفقهاء «۴».

الحكم الثانى: إسلام اللقيط

اشارهٔ

الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء فى أنّ لقيط دار الإسلام محكوم بالإسلام.

قال فى الشرائع: «الملقوط فى دار الإسلام يحكم بإسلامه- و لو ملّكها أهل الكفر- إذا كان فيها مسلم، نظراً إلى الاحتمال و إن بعد، تغليباً لحكم الإسلام،

---

(١) مسالك الأفهام: ١٢/ ٤٨٣- ٤٨٥.

(٢) وسائل الشيعة: ١٧/ ٥٦٥، الباب ۶ من أبواب ميراث ولد الملاعنة ح ٣.

(٣) نفس المصدر.

(۴) المصادر المتقدّمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٣، ص: ٢١٥

و إن لم يكن فيها مسلم فهو رقٌّ. و كذا إن وجد فى دار الشرك و لا مستوطن هناك من المسلمين» «١».

و يستفاد هذا من المبسوط «٢»، و هو صريح التذكرة «٣»، و القواعد «۴»، و الدروس «۵»، و اللمعة و الروضة «۶»، و تحرير الوسيلة «٧» و شرحها «٨»، و نفى الخلاف عنه فى الجواهر «٩».

و قال فى المسالك فى ذيل كلام المحقّق: «و أمّا الإسلام بالتبعيّة، فيكون تارةً بإسلام أحد الأبوين، و تارةً بتبعيّة السابى، و لا غرض فى البحث عن هذين هنا، و تارةً بتبعيّة الدار، و هو الغرض فى باب اللقيط؛ فإنّه إنّما يحكم بإسلامه بهذه الجهة فمن ثمّ اقتصر عليها المصنّف» «١٠».

و المراد بدار الإسلام كما قال فى الدروس: «ما ينفذ فيه حكم الإسلام فلا يكون بها كافر إلّا معاهداً، فلقيطها حرّ مسلم، و حكم دار الكفر التى تنفذ فيها أحكام الإسلام كذلك إذا كان فيها مسلم و لو واحداً. و أمّا دار كانت للمسلمين فاستولى عليها الكفّار، فإن علم فيها مسلم فهى كدار الإسلام، و إلّا فلا ... و أمّا دار الكفر، فهى ما ينفذ فيها أحكام الكفّار، فلا يسكن فيها مسلم إلّا مسالماً، و لقيطها

---

(١) شرائع الإسلام: ٣/ ٢٨۶.

(٢) المبسوط: ٣/ ٣۴٣ و بعدها.

(٣) تذكرة الفقهاء: ٢/ ٢٧۵، الطبعة الحجريّة.

(۴) قواعد الأحكام: ٢/ ٢٠٣.

(۵) الدروس الشرعيّة: ٣/ ٧٨.

(۶) اللمعة الدمشقيّة، ١۴٣، الروضة البهيّة: ٧/ ٧٨.

(٧) تحرير الوسيلة: ٢/ ٢٢۴.

(٨) تفصيل الشريعة، كتاب اللقطة، شرح مسألة ٣ من مبحث اللقيط.

(٩) جواهر الكلام: ٣٨/ ١٨۴.

(١٠) مسالك الأفهام: ١٢/ ۴٧۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٣، ص: ٢١۶

محكوم بكفره و رقّه، إلّا أن يكون فيها مسلم و لو تاجراً إذا كان مقيماً، و كذا لو كان أسيراً أو محبوساً، و لا يكفى المارّة من المسلمين» «١».

و قريب من هذا فى التذكرة «٢» و الجواهر «٣».

و مستند هذا الحكم قاعدهٔ نفی السبیل للکافرین علی المسلمین،

و ما ورد عن النبیّ صلی الله علیه و آله: «الإسلام یعلو و لا یُعلی علیه، و الکفّار بمنزلهٔ الموتی لا یحجبون و لا یرثون» «۴»

. و الخبر مشهور معروف موثوق الصدور لاشتهاره بین الفقهاء و عملهم به «۵».

و سیأتی فی هذا المبحث زیادهٔ توضیح فی البحث عن طهارهٔ الصبی.

الحکم بإسلام اللقیط بالاستلحاق

المقصود بالاستلحاق هو أن یدّعی فرد بنوّهٔ اللقیط فی مورد کان الإلحاق ممکناً عادهً، و فی الحقیقهٔ یرجع بتبعیّهٔ الولد من الوالدین، و یفرض فیه صور:

الاولی: کون المدّعی مسلماً، فحینئذٍ لا ریب فی إلحاق اللقیط به، و یترتّب علیه أحکام الإسلام جمیعاً؛ سواء التقطه مسلم أو کافر، و سواء وجد فی دار الإسلام أو دار الکفر.

الثانیهٔ: کون المدّعی کافراً لکن لم یقم بیّنهٔ لنفسه، فالمشهور حکموا بإلحاق الولد به من حیث النسب، و لا یلحق به من حیث الدین إذا وجد فی دار الإسلام،

---

(۱) الدروس الشرعیّهٔ: ۳/ ۷۸.

(۲) تذکرهٔ الفقهاء: ۲/ ۲۷۵ و ۲۷۶، الطبعهٔ الحجریّهٔ.

(۳) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۸۵- ۱۸۶.

(۴) الفقیه: ۴/ ۳۳۴، میراث أهل الملل ح ۵۷۱۹.

(۵) القواعد الفقهیّهٔ للمحقّق البجنوردی: ۱/ ۱۹۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۱۷

بل یترتّب علیه أحکام الإسلام لتبعیّهٔ الدار، فلا یثبت للکافر علیه حضانته؛ لعدم أهلیّته لها.

قال الشیخ: «إن لم یکن معه بیّنهٔ حکم بإسلامه؛ لأنّه وجد فی دار الإسلام تابعاً للدار» «۱».

إن قلت: إذا لحق اللقیط بوالدیه الکافرینِ من حیث النسب، فالملازمهٔ تقتضی أن نحکم بکفر الولد أیضاً.

قلت: لا ملازمهٔ بین إلحاق الولد بالکافر من حیث النسب و بین الحکم بالکفر لو وجد فی دار الإسلام، لعلوّ الإسلام علی الکفر.

و فی الجواهر: «و التلازم ممنوع؛ لإمکان کونه مسلماً- و إن کان ابن کافر لإسلام جدّه أو امّه أو غیرهما ممّا یکون به مسلماً، کما أنّه یمکن حرّیته، لإطلاق الأدلّهٔ و إن کان أبوه رقّاً لحرّیهٔ امّه مثلًا، فاتّضح حینئذٍ أنّ إلحاق نسبه به من حیث الإقرار لا یقتضی الحکم بکفره» «۲».

نعم، لو وجد اللقیط فی دار الکفر و ادّعی الکافر بنوّته فحینئذٍ یثبت النسب، و کذا الکفر؛ لعدم مستند حینئذٍ فی الحکم بإسلام اللقیط.

الثالثهٔ: أن یکون المدّعی کافراً و أقام البیّنهٔ لادّعائه، اختلف الفقهاء هنا فی إسلام اللقیط و کفره.

أفتی الشیخ بکفر اللقیط، حیث قال: «إن کان معه بیّنهٔ فإنّه یحکم بکفره؛ لأنّ البیّنهٔ أثبتت فراشه، و المولود علی فراش الکافر یکون کافراً، غیر أنّه یستحبّ نزعه من یده و أن یجعل فی ید مسلم حتّی یبلغ رجاء أن یسلم» «۳»

---

(۱) المبسوط للطوسی: ۳/ ۳۴۹.

(۲) جواهر الکلام: ۳۸/ ۲۰۱.

(۳) المبسوط للطوسى: ۳/ ۳۴۹.

و به قال العلّامة فى التحرير «۱»، و القواعد «۲»، و الشهيد فى الروضة «۳».

و مستندهم قوّة البيّنة من تبعيّته بالدار.

و أفتى بإسلامه المحقّق فى الشرائع «۴». و قال فى الجواهر: «لاحتمال إسلام أحد أجداده أو جدّاته، كما فى صورة الإقرار الذى لا فرق بينه و بينها- أى بين البيّنة- بعد فرض كلّ منهما طريقاً شرعيّاً ظاهراً، لثبوت النسب الذى قد عرفت عدم الدليل على التبعيّة بمثله» «۵».

و الظاهر أنّ القول بإسلام اللقيط مع إقامة البيّنة من قبل الكافر الذى ادّعى بنوّته بعيد جدّاً؛ لأنّ صرف احتمال كون أحد أجداده مسلماً لو كان موجباً للحكم بإسلامه ليجرى هذا الاحتمال فى الأولاد الكفّار أيضاً.

الرابعة: لو حكم بكفر اللقيط تبعاً للدار، فادّعى المسلم بنوّته، فيلحق به و يترتّب عليه أحكام الإسلام، و مستند هذا الحكم هو علوّ الإسلام على الكفر، و للتلازم، حيث لا معنىً لكون الأب مسلماً و الصبىّ كافراً.

الحكم الثالث: حرّية اللقيط

لا خلاف أيضاً بين الفقهاء فى أنّ لقيط دار الإسلام محكوم بالحرّيّة، فتجرى عليه أحكام الحرّ من تمليك ماله، و عدم جواز بيعه، و قصاص من جنى عليه و...

قال العلّامة فى القواعد: «الرابع: الحريّة، فإن لم يدّع أحد رقّه فالأصل

---

(۱) تحرير الأحكام: ۴/ ۴۴۸.

(۲) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۰۱.

(۳) الروضة البهيّة: ۷/ ۸۲.

(۴) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۷.

(۵) جواهر الكلام: ۳۸/ ۲۰۱.

الحريّة، و يحكم بها فى كلّ ما لا يلزم غيره شيئاً، فنملّكه المال و نغرم من أتلف عليه شيئاً» «۱».

و به قال فى الإرشاد «۲»، و التذكرة «۳»، و الدروس «۴» و غيرها «۵»، و كثير من المصادر المتقدّمة التى أشرنا إليها فى الحكم الأوّل.

و يدلّ عليه أوّلًا: الأصل؛ لأنّ الرقّية تثبت بالكفر، و الأصل عدم هذا الوصف. و أيضاً كلّ إنسان ينتهى فى الولادة إلى آدم عليه السلام، فتستصحب الحريّة إلى أن يثبت خلافها.

و ثانياً- و هو العمدة: - النصوص المستفيضة

كصحيحة عبد الرحمن العزرمى المتقدِّمة، فقد ورد فيها

أنّ المنبوذ حرّ «۶»

، و كذا صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة ۷ و غيرها ۸.

الحكم الرابع: نفقة اللقيط

المشهور بل الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء فی أنّ اللقیط یملک کالکبیر، و نفقته فی ملکه؛ سواء کان له مال خاصّ، کالمال الموجود معه مثل الدراهم و الدنانیر فی جیبه إن اتّفق، أو العامّ، کالموقوف علی أمثاله أو الزکاة أو غیر ذلک، و لا یجب علی الملتقط نفقة اللقیط من مال نفسه. نعم، یجب علیه الإذن من الحاکم إن أمکن.

---

(۱) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۰۴.

(۲) إرشاد الأذهان: ۱/ ۴۴۱.

(۳) تذکرة الفقهاء: ۲/ ۲۸۱، الطبعة الحجریّة.

(۴) الدروس الشرعیّة: ۳/ ۸۰.

(۵) جامع المقاصد: ۶/ ۱۲۶، مهذّب الأحکام: ۲۳/ ۳۵۵.

(۶) (۶- ۷ و ۸) وسائل الشیعة: ۱۷/ ۳۷۱ و ۳۷۲ الباب ۲۲ من أبواب اللقطة ح ۳ و ۵ و ۲ و ۴ و ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۲۰

ففی المبسوط: «و أمّا من أین ینفق علیه؟ فلا یخلو حال المنبوذ من أحد أمرین:

إمّا أن یکون له مال یوجد معه، أو لم یکن له مال، فإن کان له مال فإنّه ینفق علیه من ماله کمعروف النسب، فإذا ثبت هذا فلا یخلو إمّا أن یکون هناک حاکم أو لم یکن هناک حاکم، فإن کان هناک حاکم فلیس للملتقط أن ینفق علیه بغیر إذن الحاکم» «۱».

و فی الشرائع: «اللقیط یملک کالکبیر، و یده دالّة علی الملک کید البالغ؛ لأنّ له أهلیة التملّک، فإذا وجد علیه ثوب قُضی به له، و کذا ما یوجد تحته أو فوقه، و کذا ما یکون مشدوداً فی ثیابه، و کذا لو وجد فی دار لا مالک لها- إلی أن قال-: إذا کان للمنبوذ مال افتقر الملتقط فی الإنفاق علیه إلی إذن الحاکم» «۲».

و فی القواعد: «و نفقته فی ماله؛ و هو ما وقف علی اللقطاء، أو وهب منهم، أو اوصی لهم، و یقبله القاضی، أو ما یده علیه عند الالتقاط، کالملفوف علیه، و المشدود علی ثوبه، و الموضوع تحته ... و لیس للملتقط الإنفاق من مال اللقیط بدون إذن الحاکم، فإن بادر بدونه ضمن» «۳».

و کذا فی التذکرة «۴» و التحریر «۵»، و فی الدروس: «و ینفق علی اللقیط من ماله ... و یجب فی الإنفاق من ماله إذن الحاکم إلّا أن یتعذّر، و لو لم یکن له مال انفق علیه من بیت المال» «۶»

---

(۱) المبسوط للطوسی: ۳/ ۳۳۸.

(۲) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۵.

(۳) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۰۲.

(۴) تذکرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۲- ۲۷۳، الطبعة الحجریّة.

(۵) تحریر الأحکام: ۴/ ۴۴۹.

(۶) الدروس الشرعیّة: ۳/ ۷۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۲۱

و کذا فی اللمعة و الروضة «۱»، و إرشاد الأذهان «۲»، و الکفایة «۳»، و مجمع الفائدة «۴»، و المسالک «۵»، و نفی عنه الخلاف فی الریاض «۶».

و فى جامع المقاصد: «لا ريب أنّه لا يجب على الملتقط النفقة على اللقيط من مال نفسه، بل ينفق عليه من مال اللقيط» «۷».

و به قال أيضاً جماعة من المتأخّرين «۸» و متأخّريهم «۹» و أعلام العصر «۱۰».

قال فى تحرير الوسيلة: «إذا كان للقيط مال من فراش أو غطاء زائدين على مقدار حاجته أو غير ذلك، جاز للملتقط صرفه فى إنفاقه بإذن الحاكم أو وكيله» «۱۱».

و كذا فى تفصيل الشريعة «۱۲».

و الحاصل: أنّ هنا أربعة أحكام يلزم أن نذكر أدلّتها:

أ: اللقيط يملك كالكبير

و يدلّ عليه عموميّة أدلّة الأسباب و القواعد العامّة التى تدلّ على إثبات الملك

---

(۱) اللمعة الدمشقيّة: ۱۴۳، الروضة البهيّة: ۷/ ۷۵ و ۷۷- ۷۸.

(۲) إرشاد الأذهان: ۱/ ۴۴۱.

(۳) كفاية الأحكام: ۲/ ۵۲۲.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۴۱۶.

(۵) مسالك الأفهام: ۱۲/ ۴۷۰- ۴۷۲.

(۶) رياض المسائل: ۱۴/ ۱۵۲.

(۷) جامع المقاصد: ۶/ ۱۱۲.

(۸) غاية المرام: ۴/ ۱۴۴- ۱۴۵، كشف الرموز: ۲/ ۴۰۷، المهذّب البارع: ۴/ ۲۹۷.

(۹) مفتاح الكرامة ۶/ ۱۰۲ و ۱۰۷، جواهر الكلام ۳۸/ ۱۶۵ و ۱۷۵- ۱۷۶.

(۱۰) مهذّب الأحكام: ۲۳/ ۳۵۲- ۳۵۳ منهاج الصالحين للسيد الفقيه الخوئى ۲/ ۲۱۱.

(۱۱) تحرير الوسيلة ۲/ ۲۲۴.

(۱۲) تفصيل الشريعة، كتاب اللقطة شرح مسألة ۱ من مبحث اللقيط.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۲۲

للكبير، كالوصيّة و اليد و غيرها، كما فى المبسوط، حيث قال: «يملك هذا الصغير كما يملك الكبير، و له يد كما أنّ للكبير يداً، و يملك بالإرث و الوصيّة؛ فإنّه يوصى له و يقبل الولى وصيّته، و كلّ من ثبت ملكه ثبت يده كالكبير» «۱».

و قال فى جامع المقاصد فى شرح كلام القواعد الذى يذكر مصاديقاً من أملاك اللقيط كالملفوف عليه و المشدود ثوبه و الموضوع تحته: «فإنّ اليد فى كلّ واحد من هذه حقيقة، و هى دالّة على الملك» «۲».

ب: نفقة اللقيط فى ملكه و يدلّ عليه أوّلًا: الأصل

، و أنّه مطابق للقاعدة؛ بمعنى أنّ نفقة كلّ إنسان فى ماله إلّا ما ثبت خلافه، و الفرض أنّه لا دليل هنا.

و ثانياً: الإجماع كما ادّعاه فى التذكرة «۳»، مضافاً إلى أنّ إيجاب الالتقاط لا يوجب النفقة، كما فى مجمع الفائدة «۴».

ثمّ إن لم يكن للّقيط مال يجب على الملتقط الاستعانة بالحاكم إن لم يتبرّع هو لنفقته و لم يوجد من يتبرّع، و إلّا جاز له الاقتصار على

الإنفاق من ذلك المتبرّع.

فإن تعذّر الاستعانة إمّا لعدم إمكان الوصول إليه، أو لكونه لا مال عنده، أو لأنّ ما عنده يجب صرفه فيما هو أضرّ من ذلک، وجب عليه الاستعانة بالمسلمين، و يجب عليهم بذل النفقة على الكفاية إمّا تبرّعاً أو قرضاً، كما فى التذكرة «۵»، و جامع المقاصد «۶»

---

(۱) المبسوط للطوسی: ۳/ ۳۳۶.

(۲) جامع المقاصد: ۶/ ۱۱۳.

(۳) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۳، الطبعة الحجريّة.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۴۱۷.

(۵) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۳، الطبعة الحجريّة.

(۶) جامع المقاصد: ۶/ ۱۱۴- ۱۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۲۳

و فى الروضة: «فإن تعذّر أنفق الملتقط و رجع عليه بعد يساره إذا نواه، و لو لم ينوه كان متبرّعاً لا رجوع له» «۱».

و فى تفصيل الشريعة: «و إن لم يكن له مال أو كان قليلًا لا يكتفى به فى الإنفاق، فإن وجد من ينفق عليه من حاكم كان بيده بيت المال، أو من كان عنده حقوق تنطبق عليه من الزكاة و غيرها، أو متبرّع، كان له الاستعانة بهم فى إنفاقه...

و إن لم يكن أمثال ما ذكر تعيّن على الملتقط، فان قصد التبرّع فلا رجوع له، و إن قصد الرجوع يجوز له» «۲».

ج: لا يجب على الملتقط نفقة اللقيط

و يدلّ عليه أوّلًا: الإجماع الذى ادّعاه فى التذكرة «۳».

و ثانياً: الأصل؛ أى براءة ذمّة الملتقط عن وجوب نفقة اللقيط «۴».

و ثالثاً: حصر من وجبت نفقته فى الوالدين و الزوجة و الوارث الصغير من الأخ و ابن الأخ و غيره، الذى ورد فى صحيحة الحلبى قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام:

من الذى اجبر على نفقته؟ قال: الوالدان و الولد و الزوجة و الوارث الصغير» «۵»

. و رابعاً: النصوص، كصحيحة العرزمى المتقدّمة

عن أبى عبد اللّه عن أبيه عليهما السلام قال: «المنبوذ حرّ، فإذا كبر فإن شاء توالى إلى الذى التقطه، و إلّا فليردّ عليه النفقة و ليذهب فليوال من شاء» «۶»

. فإنّه إن كان نفقة اللقيط واجباً على الملتقط لم يأمر الإمام عليه السلام بردّها إليه بعد.

---

(۱) الروضة البهيّة: ۷/ ۷۶.

(۲) تفصيل الشريعة، كتاب اللقطة شرح مسألة ۱ من مبحث اللقيط.

(۳) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۲، الطبعة الحجريّة.

(۴) مفتاح الكرامة: ۶/ ۱۰۲.

(۵) التهذيب: ۶/ ۲۹۳ ح ۸۱۳، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۲۵، الباب ۱ من أبواب النفقات ح ۹.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۳۷۱، الباب ۲۲ من أبواب اللقطة ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌٣، ص: ٢٢٤

و كذا خبر حاتم بن إسماعيل المدائنى، حيث قال عليه السلام:

«فإن طلب منه الذى ربّاه النفقة و كان موسراً ردّ عليه» «١»

. و ما رواه الكافى عن محمّد بن أحمد قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن اللقيطة؟

فقال: «لا تباع و لا تشترى، و لكن تستخدمها بما أنفقت عليها» ٢

. فإنّ جواز الاستخدام فى مقابل النفقة دليل على عدم وجوبها، كما لا يخفى.

و يؤيّده- أيضاً- أنّه لو وجب على الملتقط الإنفاق عليه من مال نفسه يؤدّى إلى ترك الالتقاط و الضرر على اللقيط، و هو لا يجوز.

د: وجوب إذن الملتقط من الحاكم

يجب على الملتقط الإذن من الحاكم فى النفقة على اللقيط، و إن تصرّف بدونه فهو ضامن؛ لأصالة عدم جواز التصرّف فى مال الغير إلّا بإذنه أو بإذن غيره، و حيث إنّ الصغير ليس أهلًا للإذن قام وليّه و هو الحاكم مقامه، و الفرض أنّ ولاية الملتقط إنّما هى فى حضانته و تربيته فقط «٣».

نعم، لو تعذّر الإذن من الحاكم يجوز للملتقط التصرّف فى مال اللقيط و نفقته منه، للضرورة.

جاء فى تحرير الوسيلة: «و مع تعذّرهما- أى الحاكم أو وكيله- و تعذّر عدول المؤمنين على الأحوط، جاز له ذلك- أى الإنفاق من مال اللقيط- و لا ضمان عليه» «۴» و كذا فى تفصيل الشريعة «۵».

و احتمل بعض المحقّقين جواز التصرّف بدون إذن الحاكم، حيث قال:

---

(١) (١، ۴) وسائل الشيعة: ١٧/ ٣٧١، الباب ٢٢ من أبواب اللقطة ح ٢ و ۴.

(٣) اقتباس من الروضة البهيّة: ٧/ ٧٨، و مسالك الأفهام: ١٢/ ۴٧۴، و رياض المسائل: ١۴/ ١۵٢.

(۴) تحرير الوسيلة ٢/ ٢٢۴.

(۵) تفصيل الشريعة، كتاب اللقطة، شرح مسألة ١ من مبحث اللقيط.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌٣، ص: ٢٢۵

«و قد يقال: إنّ له ذلك- أى للملتقط التصرّف فى مال اللقيط بدون إذن الحاكم- للأصل، و لولايته عليه فى الجملة، و لأنّه من باب الأمر بالمعروف، فيستوى فيه الحاكم و غيره، كإراقة الخمر» ثمّ ادّعى أنّ بعض النصوص يؤيّده أيضاً «١».

و لكنّ الأقوى هو الأوّل «٢»، و سيجى‌ء تفصيل الكلام فى باب الحجر على الصبىّ إن شاء اللّه.

[ه] الحكم الخامس: وارث اللقيط

لو لم يدّع أحد بنوّة اللقيط، و لم يثبت له نسب ظاهراً، و لم يتولّ أحداً بعد بلوغه، فوارثه الإمام عليه السلام، فلو مات اللقيط و ترك مالًا كان له؛ لأنّه وارث من لا وارث له، و كذا هو عليه السلام عاقلته، و وليّه فى القصاص و غيره، و الظاهر أنّ الإماميّة متّفقة فى هذا الحكم.

قال العلّامة فى التذكرة: «ولاء اللقيط لمن يتولّى إليه ... فإن لم يتوال أحداً كان ميراثه للإمام عليه السلام عندنا؛ لأنّه وارث من لا وارث له، و عند أكثر العامّة ولاؤه سائر المسلمين؛ لأنّ ميراثه لهم» «٣».

يستفاد من كلامه قدس سره اتّفاق الفقهاء عليه، و كذا فى القواعد «۴».

و فی الشرائع: «عاقلة اللقیط الإمام علیه السلام إذا لم یظهر له نسب و لم یتوال أحداً» «۵»

(۱) مفتاح الکرامة: ۶/ ۱۰۷.

(۲) یمکن أن یُقال: إنّ نفس جواز أخذ اللقیط إجازة شرعیّة علی الأخذ و علی التصرّف فی ماله لحفظه، و لا یصحّ الانفکاک بینهما عرفاً، و بناءً علی ذلک لا یبعد قوّة القول الثانی، م ج ف.

(۳) تذکرة الفقهاء: ۲/ ۲۸۵، الطبعة الحجریّة.

(۴) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۰۴.

(۵) شرائع الإسلام: ۳/ ۲۸۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۲۶

و کذا فی المسالک «۱»، و الروضة «۲»، و أضاف فی الجواهر بأنّ عاقلة اللقیط عندنا الإمام علیه السلام، الذی هو وارث من لا وارث له قولًا واحداً «۳»، و کذا فی الریاض «۴» و غیرها «۵».

نعم، ربما یوهم من کلام الشیخین أنّ میراث اللقیط هو لبیت المال. قال فی المقنعة: «فإن لم یتولّ أحداً حتّی مات کان ولاؤه للمسلمین، و إن ترک مالًا و لم یترک ولداً و لا قرابة له من المسلمین کان ما ترک لبیت مال المسلمین» «۶».

و فی النهایة: «و أمّا اللقیط ... فإن لم یکن له مولی کان میراثه لبیت المال، و لیس لمن التقطه و ربّاه شیء من میراثه» «۷».

و کذا فی المبسوط «۸» و الخلاف «۹».

و حیث إنّ ظاهر کلاهما خلاف ما قاله الآخرون، وجّه ابن إدریس الحلّی ذلک بأنّ المقصود بیت مال الإمام، دون بیت مال المسلمین.

قال: «هذا علی إطلاقه غیر واضح، و إنّما مقصوده هاهنا لبیت مال الإمام علیه السلام، دون بیت مال المسلمین، فإذا کان کذلک فالمراد أیضاً بقوله: کان ولاؤه للمسلمین أی لإمام المسلمین؛ لأنّا بغیر خلاف بیننا مجمعون علی أنّ میراث من لا وارث له

(۱) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۷۷.

(۲) الروضة البهیّة: ۷/ ۷۷.

(۳) جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۸۸.

(۴) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۴۹.

(۵) مهذّب الأحکام: ۲۳/ ۳۵۶، جامع المقاصد: ۶/ ۱۲۴.

(۶) المقنعة: ۶۴۸.

(۷) النهایة: ۶۸۱.

(۸) المبسوط للطوسی: ۳/ ۳۴۷.

(۹) الخلاف: ۳/ ۵۴۴ مسألة ۲۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۲۷

لإمام المسلمین و کذلک ولاؤه، فإذا ورد لفظ فی مثل ذلک بأنّه للمسلمین أو لبیت المال، فالمراد به لبیت مال الإمام علیه السلام، و إنّما أطلق القول بذلک لما فیه من التقیّة؛ لأنّ بعض المخالفین لا یوافق علیه و یخالف» «۱».

و مستند هذا الحکم- مضافاً إلی الإجماع الذی ادّعی فی کلام بعضهم کما تقدّم- النصوص، کما

رواه الکلینی فی الصحیح عن أبان بن تغلب، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الرجل یموت و لا وارث له و لا مولی، قال: «هو من أهل هذه الآیة «یَسْئَلُونَکَ عَنِ الْأَنْفالِ» «۲»» «۳»

. و یؤیّده

ما رواه عن العبد الصالح علیه السلام فی حدیث: «و للإمام صفو المال- إلی أن قال-: و هو وارث من لا وارث له، یعول من لا حیلة له» «۴»

آراء مذاهب أهل السنّة فی أحکام اللقیط

أ: نسب اللقیط

المشهور عند الشافعیّة و الحنابلة و الحنفیّة إلحاق اللقیط بمن ادّعی نسبه؛ سواء کان المدّعی حرّاً أو عبداً، مسلماً أو کافراً، فإن کان المدّعی غیر الملتقط یأخذه منه؛ لأنّ الوالد أحقّ بحضانة الولد من غیره، و لم یشترطوا إقامة البیّنة من المدّعی.

ففی المهذّب للشافعی: «و إن ادّعی حرّ مسلم نسبه لحق به و تبعه فی الإسلام؛ لأنّه یقرّ له بحقّ لا ضرر فیه علی أحد فیقبل، کما لو أقرّ له بمال و له أن یأخذه من الملتقط؛ لأنّ الوالد أحقّ بکفالة الولد من الملتقط، و إن کان الذی أقرّ بالنسب هو

---

(۱) السرائر: ۲/ ۱۰۸.

(۲) سورة الأنفال ۸: ۱.

(۳) وسائل الشیعة: ۶/ ۳۶۹، الباب ۱ من أبواب الأنفال ح ۱۴.

(۴) وسائل الشیعة: ۶/ ۳۶۵، الباب ۱ من أبواب الأنفال ح ۴.

الملتقط، فالمستحبّ أن یقال له: من أین صار ابنک؛ لأنّه ربما اعتقد أنّه بالالتقاط صار أباً له، و إن ادّعی نسبه عبد لحق به؛ لأنّ العبد کالحرّ فی السبب الذی یلحق به النسب و لا یدفع إلیه؛ لأنّه لا یقدر علی حضانته؛ لاشتغاله بخدمة مولاه، و إن ادّعی نسبه کافر لحق به؛ لأنّ الکافر کالمسلم فی سبب النسب» «۱».

و کذا فی المجموع «۲»، و روضة المتّقین «۳»، و البدائع «۴»، و ردّ المحتار «۵»، و المغنی «۶».

و أمّا المالکیّة، فقالوا بعدم ثبوت النسب بمجرّد الادّعاء إلّا أن یقیم المدّعی بیّنة علی ذلک.

ففی أسهل المدارک: «من ادّعی أنّه- أی اللقیط- ولده لا یصدّق إلّا ببیّنة تشهد علی ذلک أو وجهٍ ... و قال مالک: من التقط لقیطاً فأتی رجل فادّعی أنّه ولده لم یصدّق و لم یلحق به إلّا أن یکون لدعواه وجه ... و إلّا لم یصدّق إلّا ببیّنة» «۷».

و فی تبیین المسالک: «مذهبنا: أنّ اللقیط لا یلحق بملتقط و لا بغیره إلّا ببیّنة تشهد أنّه أبوه أو بقرینة تدلّ علی ذلک» «۸».

ب: إسلام اللقیط

لا خلاف بین مذاهب أهل السنّة أنّ اللقیط لو وجد فی دار الإسلام محکوم

---

(۱) المهذّب فی فقه الشافعی: ۲/ ۳۱۶.

(۲) المجموع شرح المهذّب: ۱۶/ ۱۹۶.

(۳) روضة المتّقين: ۵/ ۷۲.

(۴) بدائع الصنائع: ۵/ ۲۹۳.

(۵) ردّ المحتار: ۴/ ۲۷۱.

(۶) المغنى و الشرح الكبير: ۶/ ۳۹۱.

(۷) أسهل المدارك: ۲/ ۲۰۸.

(۸) تبيين المسالك: ۴/ ۳۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۲۹

بالإسلام. و إن وجد فى دار الكفر، فإن كان فيها مسلم يحكم بإسلامه، و إلّا بكفره، و إليك نصّ بعض كلماتهم.

ففى الإنصاف: يحكم بإسلامه بلا نزاع، إلّا أن يوجد فى بلد الكفّار و لا مسلم فيه، فيكون كافراً، و هذا المذهب و عليه الأصحاب» «۱».

و فى المغنى: «أمّا دار الإسلام فضربان: أحدهما: دار اختطّها المسلمون، كبغداد و البصرة، فلقيط هذه محكوم بإسلامه و إن كان فيها أهل الذمّة تغليباً للإسلام ... و أمّا بلد الكفّار، فضربان أيضاً: أحدهما: بلد كان للمسلمين فغلب الكفّار عليه كالساحل، فهذا كالقسم الذى قبله إن كان فيه مسلم واحد حكم بإسلام لقيط، و إن لم يكن مسلم فهو كافر» «۲».

و كذا فى المجموع «۳»، و العزيز «۴»، و روضة الطالبين «۵» و غيرها «۶».

و اشترط المالكيّة فى الحكم بإسلام اللقيط وجود بيتين أو ثلاثة بيوت فى البلد للمسلمين، و كون الملتقط مسلماً.

ففى تبيين المسالك: «و يحكم بإسلام اللقيط إن وجد فى بلاد المسلمين، كما يحكم بإسلامه إن وجد فى قرية لم يكن بها إلّا بيتان مسلمان و التقطه مسلم، تغليباً للإسلام ... و أمّا الأربعة فيحكم بإسلامه و إن التقطه كافر» «۷»

---

(۱) الإنصاف: ۶/ ۴۱۱.

(۲) المغنى: ۶/ ۳۷۵، و الشرح الكبير: ۶/ ۳۷۶.

(۳) المجموع شرح المهذّب: ۱۶/ ۱۸۲.

(۴) العزيز شرح الوجيز: ۶/ ۴۲۰.

(۵) روضة الطالبين: ۵/ ۶۸.

(۶) مغنى المحتاج: ۲/ ۴۲۲، بدائع الصنائع: ۵/ ۲۹۱.

(۷) تبيين المسالك: ۴/ ۳۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۰

و كذا فى حاشية الدسوقى «۱»، و أسهل المدارك «۲» و غيرها «۳».

ج: حريّة اللقيط

كذا لا خلاف بين مذاهب أهل السنّة بأنّه إذا وجد لقيط مجهول الحال حكم بحرّيته.

قال فى المغنى: «إنّ اللقيط حرّ فى قول عامّة أهل العلم إلّا النخعى، قال ابن منذر: أجمع عوام أهل العلم على أنّ اللقيط حرٌّ» «۴».

و به قال فى المهذّب «۵»، و البيان «۶»، و تبيين المسالك «۷»، و البدائع «۸»، و غيرها من المصادر المتقدّمة فى هذا الفصل.

د: نفقة اللقيط

لاـ خلاـف بین علمـاء المـذاهب الأربعـة فی أنّ نفقـة اللقیط لم تجب علی الملتقط، لانتفاء أسـباب وجوب النفقـة فی مورد اللقیط من القرابـة و الزوجیّـة و الملک، فإن کان للّقیط مال ینفق من ماله، و إن لم یکن ففی بیت المال، فإن تعـذّر الإنفاق من بیت المال؛ لعـدم وجود مال فیه، أو لعدم وجود حاکم، فقال المالکیّة بوجوب

---

(۱) حاشیة الدسوقی علی الشرح الکبیر: ۴/ ۱۲۵- ۱۲۶.

(۲) أسهل المدارک: ۲/ ۲۰۸.

(۳) مواهب الجلیل: ۸/ ۵۵.

(۴) المغنی و الشرح الکبیر: ۶/ ۳۷۴.

(۵) المهذّب فی الفقه: ۲/ ۳۱۲.

(۶) البیان فی مذهب الشافعی: ۸/ ۸.

(۷) تبیین المسالک: ۴/ ۳۱۱.

(۸) بدائع الصنائع: ۵/ ۲۹۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۱

الإنفاق علی الملتقط حینئذٍ، و لیس له الرجوع بعد بلوغ اللقیط «۱».

و قال الحنابلة «۲» و الشافعیّة «۳» بوجوب الإنفاق علی المسـلمین کفایـة، و اختلفوا فی وجوب الإذن من الحاکم و عدمه لو کان للّقیط مال و أنفق منه، فصرّح الشافعیّة بوجوب الإذن و قالوا: إن أنفق علیه من غیر إذنه ضمنه؛ لأنّه لا ولایة له علیه إلّا فی الکفالة، فلم یملک الإنفاق بنفسه «۴».

و به قال الحنفیّة «۵».

أمّا الحنابلة، فقد صرّحوا بعدم لزوم الإذن، و مستندهم أنّ الملتقط له ولایة علی اللقیط و علی ماله، فله ولایة أخذه و حفظه «۶».

ه: وارث اللقیط

ذهب جمهور أهـل السـنّة إلی أنّ میراث اللقیـط لبیت المـال، فـإذا مـات اللقیـط و لا وارث له من النسب و السـبب یوضع ماله فی بیت المال، فیرثه المسلمون و ینفق فی ما یحتاج إلیه عامّة المسلمین.

ففی المبسوط: «و إذا ثبت أنّه لاـ میراث للملتقـط منه کـان میراثه لبیت المال؛ لأنّه مسـلم لیس له وارث معیّن، فیرثه جماعـة المسـلمین یوضع ماله فی بیت المال» «۷»

---

(۱) أسهل المدارک: ۲/ ۲۰۷، حاشیة الدسوقی: ۴/ ۱۲۵- ۱۲۶.

(۲) المغنی و الشرح الکبیر: ۶/ ۳۸۰.

(۳) روضة الطالبین: ۵/ ۶۰.

(۴) المجموع شرح المهذّب: ۱۶/ ۱۸۴، مغنی المحتاج: ۲/ ۴۲۱.

(۵) بدائع الصنائع: ۵/ ۲۹۲.

(۶) المغنی و الشرح الکبیر: ۶/ ۳۸۲.

(۷) المبسوط للسرخسی: ۱۰/ ۲۱۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۲

و قال ابن قدامة: «إنّ اللقیط حرّ الأصل و لا ولاء علیه، و إنّما یرثه المسلمون لأنّهم خوّلوا کلّ مال لا مالک له، و لأنّهم یرثون مال من لا وارث له غیر اللقیط، فکذلک اللقیط» «۱».

و کذا فی البدائع «۲»، و کشّاف القناع «۳»، و الإنصاف «۴» و روضة المتّقین «۵» و غیرها «۶».

إیضاح

قد ذکر الفقهاء فی الکتب الفقهیّة المفصّلة أحکاماً اخری التی ترتبط باللقیط کالجنایة علیه؛ سواء کان علی النفس، أو علی الطرف، عمداً أو خطأً، و هکذا جنایة اللقیط علی الغیر عمداً أو خطأً، و قذف اللقیط و مسألة التشاحّ و اختلاف شخصین، أو أشخاص فی حضانة اللقیط مع صور المتصوّرة فیها؛ لأنّهما قد یکونا مسلمین أو کافرین، أو أحدهما مسلماً و الآخر کافراً، و یتصوّر أیضاً أن یکون أحدهما مسلماً حرّاً و الآخر عبداً کافراً، و کذا اختلاف اللقیط و الملتقط فی نفقته بعد بلوغه، و حیث نحقّق حول المسائل المرتبطة بجنایة الأطفال و الجنایة علیهم فی قصاص الصبیّ، فلیراجع هناک.

---

(۱) المغنی: ۶/ ۳۸۳ و الشرح الکبیر: ۶/ ۳۸۸.

(۲) بدائع الصنائع: ۵/ ۲۹۲.

(۳) کشّاف القناع: ۴/ ۲۸۳.

(۴) الإنصاف: ۶/ ۴۲۳.

(۵) روضة المتّقین: ۵/ ۹۵.

(۶) أسهل المدارک: ۲/ ۲۰۷، مواهب الجلیل: ۸/ ۵۵، العزیز شرح الوجیز: ۶/ ۴۲۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۳

الفصل الرابع: حکم التبنّی

تمهید:

من المسائل التی ترتبط بالأطفال من ثبوت نسبهم و غیره، هو ما یفعله بعض الناس، الیوم من تبنّی اللقیط و الأطفال مجهولی النسب.

توضیح ذلک: أنّه قد اسّس فی مختلف بلدان المسلمین مراکز مختصّة و بیوت رسمیّة مجهّزة لإیواء اللقطاء و الأیتام و تربیتهم، و قد اشترک فی تأسیسها و إدارتها الأشخاص الخیّرون الذین همّهم طلب الأجر و الثواب من اللّه تعالی.

و فی بعض الأحیان أمر بتأسیسها الحاکم الإسلامی، و علی أیّ تقدیر یأخذ بعض الأشخاص من تلک المؤسّسات الطفل اللقیط أو الیتیم بداعی الرحمة بهم و العطف علیهم و تربیتهم، بل یتّخذونه ولداً أحیاناً، کما یمکن أن تکون المرأة عاقراً أو الرجل عقیماً، فترید أو یریدا معاً أن یتّخذاه ولداً، إشباعاً لغریزة الابوّة و الامومة، فهنا أسئلة، و هی:

۱- ما هو حکم التبنّی؟

۲- هل یجوز للمؤسّسات المعدّة لحفظ اللقطاء إعطاؤهم إلی أشخاص أم لا؟

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۴

۳- و على الأوّل، هل يتوقّف جوازه على إذن الحاكم أم لا؟ و هكذا هل يلزم وجود شرائط فى من طلبه أم لا؟

۴- ما هو سبب المحرميّة و التوارث بين اللقيط و من أخذه؟

للتحقيق حول هذه الأسئلة عقدنا هذا الفصل، و فيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأوّل: عدم ثبوت النسب بالتبنّى

اشارة

التبنّى لغةً بمعنى اتّخاذ ولد الغير ولداً، يقال: تبنّى فلاناً أى اتّخذه ولداً «۱».

و هذا المعنى هو المقصود منه فى الفقه؛ أى اتّخاذ الشخص ولد غيره ولداً، و يجعله كولده الصلبى الحقيقى ادّعاءً و بلا دليل؛ سواء كان هذا الولد مجهول النسب كاللقيط أو معلوم النسب كاليتيم، و كان الرجل فى الجاهليّة يتبنّى الرجل فيجعله كالابن المولود له، و يدعوه إليه الناس، و يرثه ميراث الأولاد، فأبطله الإسلام.

و بالجملة: لا خلاف فى حرمة التبنّى و عدم ثبوت النسب به، يستفاد هذا من إطلاق أو مفهوم كلمات الفقهاء فى الأبواب المختلفة؛ فإنّهم ذكروا فى جواز إلحاق الولد- بمن يمكن أن يلحق به كالزوج- شرائط كما فى الشرائع «۲»، و المسالك «۳» و غيرهما «۴» و تقدّم ذكرها مفصّلًا «۵».

و هكذا فى باب الإقرار بالنسب، كعدم تكذيب الحسّ و الشرع و عدم المنازع، فلو أقرّ ببنوّة مشهور النسب بغيره، أو بمن نازعه غيره لم يلحق

---

(۱) المعجم الوسيط: ۷۲. القاموس المحيط: ۴/ ۳۰۷.

(۲) شرائع الإسلام: ۲/ ۲۸۴.

(۳) مسالك الأفهام: ۸/ ۳۷۳.

(۴) تحرير الوسيلة: ۲/ ۲۷۴.

(۵) راجع المبحث الثانى من الفصل الأوّل فى هذا الباب.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۵

بأحدهما إلّا بالبيّنة، كما فى القواعد «۱» و جامع المقاصد «۲» و غيرهما «۳» و تقدّم البحث عنها أيضاً «۴».

و كذلك نصّ الفقهاء بأنّ اللقيط- الذى يمكن أن يلحق بملتقطه مع وجود شرائط خاصّة- لا كافل له، فالضائع المعروف النسب- كمن له أب أو جدّ، أو من يجب عليه حضانته- لا يلحقه حكم الالتقاط، كما فى الدروس «۵»، و المسالك «۶»، و الرياض «۷»، و غيرها «۸»، و قد تقدّم البحث عنها أيضاً فى هذا الفصل «۹».

و الحاصل: أنّه لم يكن فى التبنّى شرائط الإلحاق و لا شرائط الإقرار «۱۰»، و حيث إنّه لم يرد فى الشرع لثبوت النسب بالتبنّى طريق غيرهما، فلا يثبت النسب بالتبنّى، و لو فعله أحد لم يترتّب عليه أحكام البنوّة و الأبوّة و الامومة، و يحرم أيضاً؛ لأنّه يوجب اختلاط الأنساب و مفاسد اخرى، كما صرّح به بعض من تعرّض لحكمه من الفقهاء المعاصرين.

---

(۱) قواعد الأحکام: ۲/ ۴۳۷.

(۲) جامع المقاصد: ۹/ ۳۴۵.

(۳) مسالک الأفهام: ۱۱/ ۱۲۵.

(۴) راجع المبحث الثامن من الفصل الأوّل فی هذا الباب.

(۵) الدروس الشرعیّة: ۳/ ۷۳.

(۶) مسالک الأفهام: ۱۲/ ۴۶۱.

(۷) ریاض المسائل: ۱۴/ ۱۳۹.

(۸) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۰/ ۳۹۵، جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۴۸.

(۹) راجع المبحث الثانی من هذا الفصل.

(۱۰) لا ـ یخفی أنّ الإقرار بـالبنوّة و التبنّی متفاوتـان؛ لأنّ الإقرار بالبنوّة هو اعتراف بنسب حقیقیّ لشخص مجهول النسب، فهو یعترف ببنوّة ولـد مخلوق من مائه، فیکون ابناً له ثابت النسب منه، و لیس له نسب آخر یتساوی مع ابنه الثابت نسبه بالفراش، لا فرق بینهما إلّا فی طریق الإثبات و تثبت له کافّة الحقوق الثابتة للأبناء ... أمّا التبنّی، فهو استلحاق شخص ولـداً معروف النسب لغیره أو مجهول النسب کاللقیط، و یصرّح أنّه یتّخذه ولداً مع کونه لیس ولداً له فی الحقیقة. (أحکام الاسرة فی الإسلام: ۷۰۳).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۶

ففی مجمع المسائل: «لا یجوز للشخص التبنّی و إلحاق ولد الغیر بنفسه» «۱».

و کذا فی جامع الأحکام «۲».

و قال فی جامع المسائل: «لا یجوز للشخص استلحاق ولد الغیر؛ بأن یجعله ولداً لنفسه، و أخذ التسجیل له باسمه مثل أولاده الصلبی الحقیقی، بل إنّ أخذها یوجب الاشتباه فی مسائل النکاح و غیرها فی المستقبل یجب إبطالها» «۳».

و فی منهاج الصالحین: «لا ـ یجوز للملتقط أن یتبنّی اللقیط و یلحقه بنفسه، و لو فعل لم یترتّب علیه شیء من أحکام البنوّة و الابوّة و الامومة» «۴».

و فی صراط النجاة: «لا یجوز التبنّی و ما یستلزمه أو یقتضیه» «۵».

أدلّة عدم جواز التبنّی

اشارة

یدلّ علی تحریم التبنّی و عدم ثبوت النسب به امور:

الأوّل الکتاب:

قال اللّه تعالی: (وَ مٰا جَعَلَ أَدْعِیٰاءَکُمْ أَبْنٰاءَکُمْ ذٰلِکُمْ قَوْلُکُمْ بِأَفْوٰاهِکُمْ وَ اللّٰهُ یَقُولُ الْحَقَّ وَ هُوَ یَهْدِی السَّبِیلَ* ادْعُوهُمْ لِآبٰائِهِمْ) «... ۶».

الأدعیاء جمع الدعیّ؛ و هو الذی یتبنّاه الإنسان، و بیّن سبحانه أنّه لیس بابن علی الحقیقة، کما فی التبیان «۷».

و فی المیزان: «و قد کان الدعاء و التبنّی دائراً بینهم فی الجاهلیّة، و کذا بین الامم

(۱) مجمع المسائل للسیّد الفقیه الگلبایگانی بالفارسیّة: ۲/ ۱۷۵.

(۲) جامع الأحكام للشيخ الفقيه الصافى بالفارسية: ۲/ ۴۳- ۴۴.

(۳) جامع المسائل للشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى بالفارسية: ۱/ ۴۳۵.

(۴) منهاج الصالحين للسيّد السيستانى: ۲/ ۲۱۱.

(۵) صراط النجاة للسيّد الخوئى: ۱/ ۳۳۵.

(۶) سورة الأحزاب: ۳۳/ ۴- ۵.

(۷) تفسير التبيان: ۸/ ۲۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۷

الراقية يومئذٍ كالروم و فارس، و كانوا يرتّبون على الدعىّ- التبنّى- أحكام الولد الصلبى من التوارث و حرمة الازدواج و غيرهما، و قد ألغاه الإسلام» «۱».

فمعنى الآية بتوضيح منّا يكون هكذا: إنّ اللّه تعالى لم يجعل أدعياءكم- أى أبناءكم بالتبنّى- أبناءكم حقيقة؛ لأنّ البنوّة لا تكون بتبنّيكم أبناء غيركم، فهذا ادّعاء محض (قَوْلُكُمْ بِأَفْوٰاهِكُمْ)، و لا تثبت به البنوّة حقيقة.

و فى مجمع البيان فى تفسير هذه الآية: «نزلت فى زيد بن حارثة بن شراحيل الكلبى من بنى عبد ود، تبنّاه النبىّ صلى الله عليه و آله قبل الوحى، و كان قد وقع عليه السبى فاشتراه رسول اللّه صلى الله عليه و آله ... فلمّا نبئ رسول اللّه صلى الله عليه و آله دعاه إلى الإسلام فأسلم، فقدم أبو حارثة مكّة و أتى أبا طالب و قال: سل ابن أخيك فإمّا أن يبيعه و إمّا أن يعتقه.

فلمّا قال ذلك أبو طالب لرسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: هو حرّ فليذهب حيث شاء. فأبى زيد أن يفارق رسول اللّه صلى الله عليه و آله، فقال حارثة:

يا معشر قريش اشهدوا أنّه ليس ابنى. فقال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: اشهدوا أنّه ابنى- يعنى زيداً- فكان يدعى زيد بن محمّد صلى الله عليه و آله، فلمّا تزوّج النبىّ صلى الله عليه و آله زينب بنت جحش التى كانت تحت زيد بن حارثة قالت اليهود و المنافقون: تزوّج محمّد صلى الله عليه و آله امرأة ابنه و هو ينهى الناس عنها.

فقال اللّه سبحانه: ما جعل اللّه من تدعونه ولداً- و هو ثابت النسب من غيركم- ولداً لكم ... تقولونه بألسنتكم لا حقيقة له عند اللّه تعالى» «۲»، و كذا فى غيره «۳»

(۱) الميزان فى تفسير القرآن: ۱۶/ ۲۷۵.

(۲) مجمع البيان: ۸/ ۱۰۶.

(۳) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى: ۱۴/ ۱۱۸ و ما بعدها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۸

و الحاصل «۱»: أنّه لمّا نسخ الإسلام نظام التبنّى و أبطل النسب عن طريقه، فلا يمكن إثبات نسب أحد بالتبنّى، و كذا أبطل آثاره، و منها: إباحة زواج المتبنّى مع زوجة من تبنّاه إذا فارقها بموت أو طلاق، و لأجل تثبيت هذا الأثر للتبنّى قضى اللّه جلّ جلاله أن يتزوّج رسول اللّه صلى الله عليه و آله زوجة زيد بن حارثة، و هى زينب بنت جحش بعد أن طلّقها زيد الذى قد تبنّاه رسول اللّه صلى الله عليه و آله، كما ذكرنا.

و الحكمة من زواج النبىّ صلى الله عليه و آله بزينب تثبيت نسخ التبنّى و إبطال آثاره، و رفع الحجر عن المسلمين فى نكاح أزواج أدعيائهم الذين لم يدعوا أبناءهم بالتبنّى، كما أنّهم ليسوا بأبنائهم فى الحقيقة و الواقع، و كان هذا الإبطال بعمل الرسول و بالإخبار عنه فى القرآن العظيم مع بيان حكمته.

قال اللّه تعالى: (فَلَمّا قَضی زَیْدٌ مِنْها وَطَراً زَوَّجْناکَها لِکَیْ لا یَکُونَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ حَرَجٌ فِی أَزْواجِ أَدْعِیائِهِمْ إِذا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَراً) «۲»، و هذا کلّه ما أشار إلیه المفسّرون «۳».

الثانی: النصوص، و هی علی طوائف

الطائفهٔ الاولی: ما تدلّ علی حرمهٔ التبرّی من النسب

، کصحیحهٔ

أبی بصیر،

---

(۱) یمکن أن یُقال: إنّ المستفاد من الآیهٔ الشریفهٔ، و فعل النبیّ صلی الله علیه و آله، و قوله بالنسبهٔ إلی زید: اشهدوا أنّه ابنی، أنّ التبنّی لیس بحرام، بل المحرّم ترتیب أحکام النسب و البنوّهٔ الواقعیّهٔ علیه، و إلّا فمجرّد التبنّی من غیر ترتیب الأحکام و الآثار لیس بحرام، و الآیهٔ قد صرّحت بأنّ مجرّد کونهم أدعیاء لیس به بأس، بل المحرّم جعلهم أبناءهم، و بعبارهٔ اخری: إنّ العقلاء سیرتهم علی أخذ الطفل و حفظه و الإنفاق علیه بمجرّد عنوان الابن و البنوّهٔ، و جعل مقدار من المال بعد وفاتهم له، و مع ذلک لا یترتّبون علیه أحکام البنوّهٔ الواقعیّهٔ، فیمکن أن یقال: إنّ مجرّد التبنّی الذی هو أمرٌ رائج بین العقلاء، لیس بحرام، بل الحرام ترتیب الأحکام البنوّهٔ الواقعیّهٔ، فافهم، م ج ف.

(۲) سورهٔ الأحزاب: ۳۳/ ۳۷.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۲۳۸

(۳) تفسیر التبیان: ۸/ ۳۱۳، مجمع البیان: ۸/ ۱۴۳، الجامع لأحکام القرآن للقرطبی: ۱۴/ ۱۱۸ و ما بعدها.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۳۹

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «کفر باللّه من تبرّأ من نسب و إن دقّ «۱»» «۲»

. و مثلها

ما رواه ابن فضّال، عن أبی جعفر و أبی عبد اللّه علیهما السلام قالا: «کفر باللّه العظیم من انتفی (الانتفاء خ ل) من حسب و إن دقّ» «۳»

. فإنّها «۴» تدلّ علی أنّه لا یجوز التبرّی من النسب و انتفاؤه، و إطلاقها یشمل المقام؛ فإنّ من یتبنّی بولد غیره ینتفی نسبه عمّن هو ملحق به شرعاً، و هو لا یجوز، فلا یثبت النسب بالتبنّی بمقتضی هذه الطائفهٔ.

الطائفهٔ الثانیهٔ «۵»: ما وردت فی مقدار أقلّ الحمل و أکثره

، فإنّها تدلّ علی أنّ ملاک الانتساب و الإلحاق أن یکون الولد من نطفهٔ الرجل بشرط أن یمضی بعد الوطء ستّهٔ أشهر أو أکثر.

کصحیحهٔ

الحلبی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «إذا کان للرجل منکم الجاریهٔ یطؤها فیعتقها فاعتدّت و نکحت، فإن وضعت لخمسهٔ أشهر فإنّه لمولاها الذی أعتقها، و إن وضعت بعد ما تزوّجت لستّهٔ أشهر فإنّه لزوجها الأخیر» «۶»

، و غیرها «۷» التی هی کثیرهٔ ذکرنا بعضها فی البحث عن شرائط إلحاق الولد

(۱) دقّ الشیء: أی غمض و خفی معناه، فلا یفهمه إلّا الأذکیاء، المعجم الوسیط: ۲۹۱.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۲۲۲، الباب ۱۰۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۲۲۲، الباب ۱۰۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

(۴) الظاهر أنّ الروایة ظاهرة فی حرمة التبرّی من النسب المنسوب إلیه، و لا یشمل التبرّی بالنسبة إلی الانتفاء من نسب الغیر. نعم، لو سلّمنا الإطلاق لنقول: إنّ التبنّی لا یدلّ بالالتزام علی نفی النسب عن الغیر، مع أنّه مع فرض الدلالة فالمحرّم نفی النسب عن الغیر لا التبنّی، و لا ملازمة بین الحکمین، فتدبّر، م ج ف.

(۵) غایة ما تدلّ هذه الطائفة الثانیة، هو الملاک فی الانتساب و الإلحاق، و لا تدلّ علی حرمة التبنّی. نعم، تدلّ علی أنّه بالتبنّی لا یتحقّق النسب و الإلحاق، و أین هذا بحرمة التبنّی، و هکذا الکلام فی الطائفة الثالثة، م ج ف.

(۶) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۵، الباب ۱۷ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۷) نفس الباب، أحادیث ۲- ۱۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۰

بالزوج، فراجع «۱».

و یستفاد منها أنّه إذا کان الولد من نطفة غیر ما یدّعیه کما فی فرض التبنّی لا تقبل قوله فی الإلحاق، فلا یثبت النسب بالادّعاء و التبنّی، و هو المطلوب.

الطائفة الثالثة: ما تدلّ علی أنّه لا یلحق الولد إلّا بالدخول و الإنزال

، کروایة أبی البختری «۲»، و ما رواه المفید رحمه الله «۳» فی الإرشاد المتقدّمتین فی البحث عن الإلحاق.

و فی معنی هذه الطائفة ما تدلّ علی أنّ الغائب إذا حملت زوجته لم یلحق به الولد إذا کانت غیبته معروفة «۴»، و کذا ما تدلّ علی أنّ الولد للفراش «۵»

فیستفاد منها أنّ الإلحاق و ثبوت النسب ینحصر بالوطء أو الإنزال أو الفراش، فالتبنّی الذی لم یکن منها لا یثبت به النسب، و هو ظاهر.

الطائفة الرابعة: التی وردت باللعن علی من ادّعی نسباً غیر معروف

، کما

روی عن النبیّ صلی الله علیه و آله أنّه قال: لعن اللّه المحلّل ... و من ادّعی نسباً لا یعرف» «۶»

. و دلالتها ظاهرة.

الثالث: ما ذکره الفقهاء من أنّه إذا علم الشخص بعدم تکوّن الولد منه، وجب أن ینفیه

کما فی السرائر «۷»، و ادّعی علیه الإجماع فی المختلف، حیث قال:

«فسکوته عن نفیه یوجب لحاقه به و اعترافه بنسبه، و هو حرام إجماعاً» «۸»، و کذا

(۱) راجع المبحث الثانی من الفصل الأوّل فی الباب السادس.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۱۴، الباب ۱۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۱۴، الباب ۱۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۱۳، الباب ۱۰۰ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱ و ۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۵۶۶، الباب ۸ من أبواب ميراث ولد الملاعنة ح ۱ و ۴.

(۶) بحار الأنوار: ۲۲/ ۱۳۶ ح ۱۲۰، سفينة البحار: ۷/ ۵۹۸.

(۷) السرائر: ۲/ ۶۵۷.

(۸) مختلف الشيعة: ۷/ ۳۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۱

فى المهذّب «۱».

الرابع: السيرة المتشرّعة

قائمة على أنّ من ادّعى بنوّة طفل مجهول النسب أو يتيم لا يثبت نسبه به إذا لم يكن لدعواه قرائن تدلّ على صدق مقالته، و المفروض أنّه لم يكن للمتبنّى دليل فى دعواه.

و الحاصل: أنّ ما يفعله بعض الناس اليوم من تبنّى بعض اللقطاء أو الأطفال المجهولى النسب و يلحقه بعائلته- بأىّ حجّة كانت- لا يجوز، بل هو حرام، و لا يترتّب على الولد بالتبنّى أىّ آثار و أحكام للبنوّة الحقيقيّة، و يبقى أجنبيّاً، إلّا أن يسلك الطرق الشرعيّة المحرميّة التى سنذكرها قريباً.

---

(۱) مهذّب الأحكام: ۲۶/ ۲۵۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۲

المبحث الثانى: حكم انتقال اللقطاء من المؤسّسات

اشارة

إنّ الشارع قد حرّم التبنّى و أغلق بابه، و لكن فتح باب الإحسان و رغّب فيه خاصّة إلى الأيتام، فيستحبّ «۱» للرجل العقيم و المرأة العاقر و غيرهما أن يأخذوا أطفال اللقطاء و الأيتام من المؤسّسات التى اعدّت لإيوائهم، فيساعدوهم بالإحسان و ينفقوا عليهم و يربّوهم بأيديهم الرحيمة، و يكونوا لهم كالآباء و الامّهات اللّاتى أشفقن على أولادهنّ حتّى يرتفع عنهم البؤس و الفاقة. و الدليل عليه ما قلنا فى حكم اللقيط فلا نعيدها خوفاً من الإطالة، و أيضاً يجوز للمؤسّسات المعدّة لتربية اللقطاء دفعهم إلى من طلبهم.

و قبل بيان الدليل على هذا نذكر مقدّمة؛ و هى أنّه يمكن أن نصوّر المراكز المعدّة لتربية اللقطاء على قسمين «۲»:

تارةً: يكون الملتقط نفس المراكز؛ بمعنى أنّ العاملين و الاجراء فيها هم الذين وجدوا الأطفال المنبوذة فى الطرق و نقلوهم إلى المراكز، و اخرى يكون الملتقط الشخص أو الأشخاص غير المرتبطين بهذه المراكز، ثمّ دفعوا اللقيط إلى المراكز لأجل عدم قدرتهم على نفقته أو لغير ذلك.

---

(۱) لا شكّ فى رجحان هذا العمل، و لكن لا دليل على استحبابه، فتدبّر، م ج ف.

(۲) الظاهر عدم وجود الفرق بين القسمين، و لا فرق بين أن يكون الآخذ مركزاً من هذه المراكز أو شخصاً من الأشخاص؛ فإنّه بعد إثبات كون الحفظ و الإنفاق و الإشفاق إليهم من المستحبّات، فلا فرق بين الآخذ، كما أنّ الدفع إلى شخص آخر، أو مؤسّسة من المؤسّسات ليس من باب الوكالة، بل قد مرّ أنّه مع الدفع إلى الغير يتبدّل الموضوع؛ فإنّ الموضوع للوجوب أو الاستحباب عدم وجود من يكفله، و مع وجوده فلا حكم للآخر، على أنّ الوكالة من أحكامها جواز رجوع الموكّل، و أخذ العمل من الوكيل مع عدم جريان هذا في المقام، فتدبّر، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۳

ففي الصورة الاولى: من طلب اللقيط من المراكز المعدّة يصير وكيلًا لها في تربيته، و في الحقيقة المراكز فوّضت أمر تربية اللقيط إلى من طلبه و أذنت ذلك؛ سواء أمرت الحكومة بتأسيسها، أو أسّسها الأشخاص الخيّرون.

و أمّا في الصورة الثانية: حيث إنّ الملتقط في الحقيقة هو الواجد، فيلزم الإذن منه، فإن لم يتمكّن أخذ الإذن منه فمن الحاكم، و يكون الآخذ وكيلًا من قبله.

بعد هذا نقول: يجوز انتقال أطفال اللقطاء و المجهولي النسب من المراكز المعدّة إلى مؤسّسة اخرى، أو أشخاص آخرين بعنوان التوكيل في الحفظ؛ لأنّه كما تقدّم يجب أو يستحبّ على الملتقط حضانة اللقيط و تربيته لتعلّق الحكم به بأخذه، فيجوز أن يوكّل أو يستنيب غيره في ذلك.

بتعبير آخر: قد جعل الشارع للملتقط نوع ولاية على تربية اللقيط و حضانته، و الولاية على خلاف الأصل، فلا بدّ فيها من الاقتصار على المقدار المعلوم «۱»، و في المقام قد ثبتت الولاية للملتقط فقط، و لا دليل فقهيّاً على ثبوتها لمن أخذ اللقيط منه، فجواز تصرّف غير الملتقط ينحصر بالتوكيل و الاستنابة، كما أنّه يجوز لوليّ الطفل أن يوكّل غيره على حضانة أولاده و تربيتهم.

قال في المهذّب: «لا تجب المباشرة في حضانة اللقيط و سائر شئونه ... بل يصحّ دفعه إلى ما أعدّ لذلك» «۲».

و يستدلّ على جواز التوكيل في الحفظ و التربية أوّلًا: بالأصل؛ بمعنى أنّ الأصل جواز الوكالة في كلّ شيء إلّا أن يدلّ الدليل على عدم جوازها، كالعبادات التي اشترط المباشرة فيها.

---

(۱) مباني منهاج الصالحين: ۹/ ۳۵۰.

(۲) مهذّب الأحكام: ۲۳/ ۳۵۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۴

قال في الجواهر: «يستفاد من التأمّل في كلام الأصحاب أنّ الأصل «۱» جواز الوكالة في كلّ شيء، كما يومئ إلى ذلك ذكر الدليل فيما لا تصحّ فيه من النصّ على اعتبار المباشرة و نحوها ممّا يمنع من الوكالة دون ما صحّت فيه، و لعلّ مرجع ذلك إلى دعوى اشتراط المباشرة و نحوها ممّا يمنع الوكالة، و الأصل عدمها» «۲».

و ثانياً: بعموم أدلّة الوكالة: ففي صحيحة

جابر بن يزيد، عن أبي عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «من وكّل رجلًا على إمضاء أمرٍ من الامور، فالوكالة ثابتة أبداً حتّى يعلمه بالخروج منها كما أعلمه بالدخول فيها» «۳»

. و عمومها يشمل المقام؛ لأنّ الوكالة في حضانة اللقيط أمر من الامور، و يشترط في من أخذ اللقيط من المراكز المعدّة لتربية اللقطاء ما اشترط في الملتقط، و تقدّم البحث عنها، و كذا حكم نفقته ما تقدّم في نفقة اللقيط، فراجع.

الإعراض عن حضانة اللقيط، أو إعطائه للغير

حیث إنّ أخذ الطفل من المؤسّسات المعدّة لتربیة اللقطاء، یکون بعنوان الوکالة فی الحضانة، و الوکالة عقد جائز، فیجوز لکلّ من الوکیل- أی من أخذ الطفل- و الموکّل أی المؤسّسة، فسخها. و بالنتیجة یجوز للمؤسّسة أخذ الطفل ممّن أخذه منها، سواء عمل الآخذ بشرائط الحضانة أم لا، کما یجوز للآخذ الإعراض عن حضانة اللقیط.

---

(۱) نعم، الأصل جواز الوکالة فی کلّ شیء، لکن هذا بالنسبة إلی حقّ أو شیء ثابت للشخص المعیّن. و أمّا فی الامور الکفائیّة وجوباً أو استحباباً لا معنی للوکالة فیها، کما هو واضح، مضافاً إلی أنّ ما نقل عن الجواهر لیس دالًّا علی خصوص المقام، بل هو علی نحو الکبری الکلّیة، فتدبّر، م ج ف.

(۲) جواهر الکلام: ۲۷/ ۳۷۷.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۳/ ۲۸۵، الباب ۱ من أبواب الوکالة ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۵

نعم، إذا وقعت الوکالة فی ضمن عقد لازم بحیث وجب علی الوکیل رعایة الشرط لا یجوز الإعراض عنها حسب ما اشترط علی نفسه. فلو عجز عن الحضانة أو أعرض عنها- و لو من غیر حقّ- یجب علی المؤسّسة حفظ اللقیط و تربیته؛ لأنّها هی الملتقط، و من أخذه یکون وکیلًا من قِبَلها. و أمّا جواز إعطاء اللقیط للغیر و عدمه فتابع للوکالة، فإن صرّحت المؤسّسة فی عقد الوکالة بأنّه لا یجوز للآخذ إعطاء الطفل بغیره، أو یفهم هذا من القرائن- و لو کان ذلک الغیر جامعاً للشرائط- فلا یجوز إعطاؤه للغیر؛ لأنّه یوجب التصرّف فیما لا یجوز له. أمّا إذا کان الوکالة مطلقاً، أو یکون مأذوناً فی الإعطاء بشرط أن یکون ذلک الغیر جامعاً للشرائط مثلًا، فیجوز إعطاؤه للغیر.

و حیث إنّ المسألة خالیة عن النصّ، فلا بدّ من الاحتیاط بالإذن من الحاکم فی الصّور المختلفة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۶

المبحث الثالث: ما یحصل به المحرمیة

اشارة

ظهر ممّا ذکرنا أنّه لا یترتّب علی الطفل الذی أخذ الفرد من المؤسّسات العامّة أیّ حُکم من أحکام الأولاد، و أیّ أثر من الآثار، فإن کانت صبیّة بعد أن بلغت ستّ سنین لا یجوز للرجل الذی ربّاها تقبیلها و وضعها فی حجره، و إن کان صبیّاً لا یجوز للمرأة بعد أن صار ممیّزاً تقبیله و النظر إلیه مع تلذّذ و شهوة، و لکن إن أراد الرجل أن تصیر الصبیّة محرماً له حتی یحلّ له النظر إلیها بعد بلوغها، و هکذا فی طرف المرأة، فهناک سببین یمکن أن یحصل بهما المحرمیّة.

السبب الأوّل: الرضاع

فإن کان الطفل الذی أخذه الرجل صبیّة یمکن حصول المحرمیّة بینها و بین الرجل بسبب الرضاع بطرق، و هی ما یلی:

أ: ارتضاعها من لبن زوجة الرجل- مع الشرائط المعتبرة فی الرضاع، و قد تقدّم فی الباب الأوّل- فتصیر الصبیّة بنتاً رضاعیّاً للرجل، و تکون المرضعة امّاً رضاعیّاً لها.

ب: ارتضاعها من لبن امّ الرجل، حتّى تصير اختاً رضاعيّاً له.

ج: ارتضاع الصبيّة من لبن اخت الرجل حتّى تصير بنتاً رضاعيّاً لُاخته.

د: ارتضاعها من لبن بنت اخت الرجل، حتّى تصير بنتاً رضاعياً لبنت اخت الرجل.

ه: ارتضاعها من لبن زوجة أخ الرجل حتّى تصير بنتاً لأخيه بالرضاع، أو ترتضع من لبن بنت أخيه، حتّى تصير بنتاً رضاعيّاً لبنت أخيه.

و: ارتضاع الصغيرة من لبن امرأةٍ، ثمّ بعد الطلاق و انقضاء العدّة، أو موت

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۷

زوجها ينكحها الرجل الذى يتّخذ الصغيرة بنتاً له، ثمّ يدخل بالمرأة المرضعة، و بذلك تصير الصغيرة ربيبةً و محرماً له.

و كذا إن كان الطفل صبيّاً لأنّه يمكن أن تحصل المحرميّة بينه، و بين المرأة التى ربّته- سواء كانت هى زوجة للرجل الذى أخذ الطفل من المؤسّسة أو غيرها بطرق و هى:

أ: أن يرتضع من لبن المرأة حتّى يصير ولداً رضاعيّاً لها.

ب: أن يرتضع لبن امّ المرأة كى يصير أخاً رضاعيّاً للمرأة.

ج: أن يرتضع من لبن اخت المرأة حتّى يكون ابناً رضاعيّاً لُاختها، أو ارتضع من لبن بنت اخت المرأة حتّى يصير ابناً رضاعيّاً لبنت اخت المرأة.

د: أن يرتضع من لبن زوجة أخ المرأة حتّى يصير ابناً رضاعيّاً لأخيها، أو يرتضع من لبن بنت أخ المرأة حتّى يصير ولداً لبنت أخيها بالرضاع.

السبب الثانى: النكاح

إن لم يكن الصبىّ أو الصبيّة رضيعاً، أو لم يكن من يرتضعهما موجوداً، فيمكن حصول المحرميّة بالنكاح المنقطع، يتصوّر فى هذا السبب أيضاً فروض كثيرة.

لأنّه إن كان الطفل صبيّة فيمكن أن ينكحها أب الرجل أو جدّه حتّى تصير زوجة أب الرجل أو زوجة جدّه، كما يمكن أن ينكحها ابن الرجل حتّى يصير زوجة ابنه، و هكذا ان كانت للصغيرة امّاً لا زوج لها، و يمكن نكاحها دواماً أو انقطاعاً، فحينئذٍ يجوز للرجل الّذى ربّاه أن يُنكح امّ الصغيرة و يدخل بها ثمّ تصير الصغيرة ربيبةً و محرماً له.

و يلزم أن نذكر أنّه يشترط فى نكاح الصغير أو الصغيرة إذن وليّهما، و أن يقع النكاح لمصلحتهما، كما تقدّم تحقيق ذلك مفصّلًا «۱»

(۱) راجع المبحث الثالث من الفصل الأوّل فى الباب الرابع ج ۱ ص ۵۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۸

و حيث إنّ فى مفروض البحث يمكن أن يقع النكاح بين الصبىّ أو الصبيّة قبل بلوغهما، فيلزم أن يقع النكاح بإذن الولىّ الشرعى- الأب أو الجدّ- لهما، و إن لم يكن لهما ولىّ فمن الحاكم الفقيه الجامع للشرائط. و هكذا يلزم أن يكون النكاح لمصلحتهما. أشار إلى الطرق المحرميّة و وجوب الإذن من الولىّ فى جامع المسائل «۱»

(۱) جامع المسائل بالفارسيّة للشيخ الفقيه فاضل اللنكرانى: ۱/ ۴۳۴- ۴۳۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۴۹

المبحث الرابع: حرمة التبنّی عند أهل السنّة

الظاهر أنّهم متّفقون فی أنّ الإسلام أبطل النسب عن طریق التبنّی و أبطل آثاره.

قال القرطبی فی تفسیر قوله تعالی: (وَ مٰا جَعَلَ أَدْعِیٰاءَکُمْ أَبْنٰاءَکُمْ) «... ۱»:

«رفع اللّه حکم التبنّی و منع من إطلاق «۲» لفظه، و أرشد بقوله إلی أنّ الأولی و الأعدل أن ینسب الرجل إلی أبیه نسباً، فیقال: کان الرجل فی الجاهلیّة إذا أعجبه من الرجل جلده و ظرفه ضمّه إلی نفسه، و جعل له نصیب الذکر من أولاده من میراثه- إلی أن قال: - فأمر القرآن أن یدعوا من دعوا إلی أبیه المعروف، فإن لم یکن له أب معروف نسبوه إلی ولائه، فإن لم یکن له ولاء معروف قال له یا أخی؛ یعنی فی الدِّین، قال اللّه تعالی: (إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ) «۳»» «۴»، و به قال الجصّاص «۵»، و نحو ذلک فی التفسیر الکبیر «۶».

و جاء فی أحکام الاسرة: «و هذا النوع- أی التبنّی- هو الذی کان فی الجاهلیّة ... فلمّا جاء الإسلام أبطله و بیّن أنّه مجرّد دعوی لا أساس له ... و مع أنّ هذا التبنّی کذب و افتراء علی اللّه و الناس- کما صرّح القرآن بذلک- یؤدّی إلی

---

(۱) سورة الأحزاب: ۳۳/ ۴.

(۲) لا یستفاد من الآیة منع استعمال لفظ الابن فی اللقیط، م ج ف.

(۳) سورة الحجرات: ۱۰.

(۴) الجامع لأحکام القرآن للقرطبی: ۱۴/ ۱۱۹.

(۵) أحکام القرآن للجصّاص: ۳/ ۵۲۱.

(۶) التفسیر الکبیر للفخر الرازی: ۹/ ۱۵۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۰

مفاسد کثیرة» «۱»، و کذا فی أحکام المرأة «۲».

و فی الفقه الإسلامی و أدلّته: «و حرّمت الشریعة نظام التبنّی و أبطلته بعد أن کان فی الجاهلیّة و صدر الإسلام ... فالعدل یقضی و الحقّ یوجب نسبة الابن إلی أبیه الحقیقی، لا لأبیه المزوّر، و الإسلام دین الحقّ و العدل، و العنصر الغریب عن الاسرة ذکراً أو انثی لا ینسجم معها قطعاً فی خلق و لا دین، و قد تقع مفاسد و منکرات علیه أو منه؛ لإحساسه بأنّه أجنبیّ- إلی أن قال: - لکن لم یمنع الإسلام تربیة ولد لقیط و تعلیمه؛ ثمّ حجبه عن الاسرة بعد البلوغ أو قبله بقلیل، و إنّما فتح باب الإحسان إلیه علی أوسع نطاق، و عدّ ذلک إنقاذاً للنفس من الهلاک، و إحیاءً لنفس بشریّة» «۳»

---

(۱) نظام الاسرة فی الإسلام: ۷۰۳.

(۲) أحکام المرأة و البیت المسلم: ۹/ ۴۳۸- ۴۳۹.

(۳) الفقه الإسلامی و أدلّته: ۷/ ۶۷۴- ۶۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۱

الباب السابع: التربیة و تعلیم الأطفال، و بیان المصادیق و المناهج المؤثّر فیها

اشارة

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۳

تمهيد:

لا شكّ في أنّ كلّ العاملين في حقل التربيـة و التوجيه و الإصـلاح، بل كلّ مسـلم بصـير و ذو فكر سـليم يجدّون قواهم، و يشـحذون عزائمهم لإقامهٔ المجتمع الفاضل، و إيجاد الامّهٔ القويّهٔ فى إيمانها، و القويّهٔ فى أخلاقها الطيّبهٔ لنيل الفلاح و السعادهٔ فى الدُّنيا و الآخرهٔ، و كذا القويّهٔ فى علومها لتستطيع أن تصل إلى النصر المؤزّر، و الوحدهٔ الشاملهٔ و المجد الضخم العريض.

و لسائل أن يسأل: ما ملاك هذا كلّه؟ و ما وسائل تطبيقه، و مراحل تنفيذه؟

و يمكن أن يقال: الجواب فى كلمهٍ واحدهٔ؛ و هى كلمهٔ التربيهٔ.

و لكن لهذه الكلمهٔ مدلولات كثيرهٔ، و مجالات واسعهٔ، و مفهومات شاملهٔ، فمن مدلولاتها و مفهوماتها: تربيهٔ الفرد، و تربيهٔ الاسرهٔ، و تربيهٔ المجتمع، و تربيهٔ الإنسانيّهٔ كلّها، و تحت كلّ صنف من هذه الأصناف تتفرّع أنواع، و تندرج أقسام.

و كذا كانت للتربيهٔ طرق و أساليب مختلفهٔ، و كلّها تهدف إلى إقامهٔ المجتمع الفاضل و إيجاد الامّهٔ المثلى.

و ما تربيهٔ الأولاد إلّا فرع من تربيهٔ الفرد الذى يسعى الإسلام إلى إعداده

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۴

و تكوينه ليصبح عضواً نافعاً فى المجتمع، و إنساناً صالحاً فى حياته الدنيويّهٔ و الاخرويّهٔ.

بل تربيـهٔ الطفل إن احسـنت و وجّهت ليست هى فى الحقيقهٔ إلّا أساسٌ متين فى إعداد الفرد الصالح، و تهيئته للقيام بأعباء المسـئوليّهٔ و تكاليف الحياهٔ السعيدهٔ «۱».

و السرّ فى ذلـك أنّ مرحلـهٔ الطفوليّـهٔ من أهمّ مراحل الحياهٔ عنـد الإنسان، و أكثرها خطورهٔ، و تتميّز عن غيرها بصـفات و خصائص و استعدادات؛ و هى أساس لمراحل التاليهٔ، ففيها تنمو مداركه، و تظهر مشاعره، و تتبيّن إحساساته، و تقوى استعداداته و تتجاوب قابليّاته مع الحياهٔ، سلباً أو إيجاباً، و تتحدّد ميوله و اتجاهاته نحو الخير أو الشرّ.

و بتعبير آخر: الطفوليـهٔ أرض صالحـهٔ للاسـتنبات، لكـلّ ما يغرس فيها من مكارم الأخلاق و محاسن الصـفات، و كلّ ما يبـذر فيها من بذور الشـرّ و الفساد أو الغىّ و الضـلال، يؤتى اكله فى مستقبل حياهٔ الطفل، و لذلك فهو يكتسب من بيئته العادات السارّهٔ و الضارّهٔ، و يأخذ السبل المستقيمهٔ أو المنحرفهٔ.

و تتميّز طفولهٔ الإنسان بأنّها أطول من طفولهٔ الحيوان، و بأنّ رعايهٔ هذه الطفولهٔ لا تقتصر على مجرّد الغذاء و الوقايهٔ، كما هى الحال فى الحيوان، بل إنّها تحتاج إلى رعايهٔ عقليّهٔ و نفسيّهٔ و اجتماعيّهٔ تتلاءم مع طبيعهٔ الإنسان بوصفه أكرم مخلوقات اللّه عزّ و جلّ «۲».

و من جـانب آخر أنّ الإسـلام هـو دين الحيـاهٔ و دين الإنسانيّـهٔ و دين الإصـلاح، و قـد اهتمّ بـأمر التربيـهٔ بأنواعهـا المختلفـهٔ و صـنوفها المتمايزهٔ أشدّ الاهتمام و خاصّهً فى مسائل تربيهٔ الأطفال، و ورد فى الكتاب و السنّهٔ الآيات و الروايات الكثيرهٔ التى

---

(۱) اقتباس من تربيهٔ الأولاد فى الإسلام: ۱/ ۱۵- ۱۶.

(۲) اقتباس من أدب الأطفال و سماته: ۱۴- ۱۵.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۵

تدلّ على ذلك.

و لكن مع الأسف لم نجد كتاباً فقهيّاً جامعاً بحث فيه عن أحكام تربيهٔ الأطفال و مسـئوليّهٔ الأولياء فيها على النحو الاستدلالى الحوزوىّ الرائج، كما بحث الفقهاء فى موضوعات فقهيّهٔ اخرى، مثل الصلاهٔ و الصوم و الزكاهٔ و...

نعم، قـد بحثوا رحمهم الله فى خلالـل أبحـاثهم الفقهيّـهٔ عن بعض مصاديق التربيـهٔ العباديّـهٔ للأطفال كالبحث عن صـلاتهم و صومهم و

حجّهم، و هکذا اشیر فی کلماتهم إلی بعض أحکامها، مثل حکم وجوب تعلیمهم الآداب الحسنة و غیرها.

و بالجملهٔ: فإنّنا- بعون اللّه تعالی- نهدف فی تدوین هذا الکتاب- کما بیّنا فی مقدّمته- أن نطرح مواضیع تربیهٔ الأطفال علی النحو الفقهی الاستدلالی الرائج کغیرها من الأبحاث الفقهیّهٔ التی ترتبط بالأطفال، و بحثنا عنها فی الأبواب المتقدّمهٔ و سنحقّق فیها فی الأبواب القادمهٔ، و نبیّن حکمها استناداً إلی الأدلّهٔ من الآیات و الروایات و القواعد الفقهیّهٔ العامّهٔ إن شاء اللّه.

فنقول: ما معنی التربیهٔ، و ما معناها فی المصطلح الفقهی، و ما هی حکمها؟ و من هو المتولّی فیها، و هل جعل الولایهٔ فیها للأب و الجدّ فقط، أو غیرهما أیضاً مسئول عن تربیهٔ الأطفال، و علی الثانی من هو المسئول فیها؟ الامّ، أو الوصیّ، أو الحاکم أو جمیعاً، و هل ولایتهم فیها مترتّبهٔ، و لبعضهم تقدّم علی الآخر، أو جمیعهم فیها سیّان؟

و ما هی وسائل تطبیقها و الطرق المؤثّرهٔ فیها، و ما هی شرائطها و آدابها؟

للبحث عن هذه الامور و غیرها التی ترتبط بمسائل التربیهٔ عقدنا هذا الباب، و فیه فصول:

الفصل الأوّل: فی حکم التربیهٔ و المتولّی فیها.

الفصل الثانی: فی الطرق المؤثّرهٔ فیها.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۶

الفصل الثالث: فی ذکر مصادیق التی أمر الأولیاء لتربیهٔ أطفالهم بها.

الفصل الرابع: فی بیان آثار التربیهٔ الدینیّهٔ و الامور التی تؤثّر فی أخلاق الأطفال سلباً.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۷

الفصل الأوّل: معنی التربیهٔ و التعلیم و المتولّی فیهما و اهتمام الإسلام بهما

اشارهٔ

و فیه مباحث:

المبحث الأوّل: معنی التربیهٔ و التعلیم

أ: التربیهٔ لغهً

التربیهٔ مشتقّهٔ من «ربا» بمعنی «زاد» و «نمی»، ففی لسان العرب: «ربا الشیء یربو ربواً و رباءً: زاد و نما.

و ربّیت فلاناً اربّیه تربیهً و تربیتُه و ... بمعنی واحد.

و نقل عن الجوهری أنّ ربّیته تربیهً و تربّیتهُ أی غذوته، و أضاف بأنّ هذا لکلّ ما ینمی، کالولد و الزرع و نحوه» «۱».

و کذا فی مجمع البحرین «۲»

---

(۱) لسان العرب: ۳/ ۲۹ و ۳۰ کلمهٔ ربا.

(۲) مجمع البحرین: ۲/ ۶۷۱ کلمهٔ ربا.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۸

و فی المصباح المنیر: «الربا الفضل و الزیادهٔ...

و يتعدّى بالتضعيف فيقال: ربّيته فتربّى «۱»». و كذا فى المفردات «۲».

و هكذا تشتقّ التربية من الربّ الذى يطلق على المالك و السيّد و المدبّر و المربّى ... و يكون المعنى القيام بأمر الطفل على وجهٍ أحسن.

ففى لسان العرب: «و ربّ ولده و الصبىّ يربّه ربّاً ... و تربّبه و ربّاه تربيةً على تحويل التضعيف ... أحسن القيام عليه و وليه حتّى يفارق الطفوليّة، كان ابنه أو لم يكن» «۳».

و الحاصل: أنّ المستفاد من كلمات اللغويّين فى مفهوم التربية، هو: حسن القيام بشئون الأطفال بحيث ينمو جسمهم و علمهم و عقلهم، و القيام بتدبير امورهم على نحو يزيد فى كلّ ما كان صلاحاً لهم من امور الدنيا و الآخرة.

و جاء بهذا المعنى فى الكتاب، كقوله تعالى: (وَ قُلْ رَبِّ ارْحَمْهُما كَما رَبَّيانِى صَغِيراً) «۴» «معناه: ادع لهما بالمغفرة و الرحمة فى حياتهما جزاءً لتربيتهما إيّاك فى صباك» «۵».

و قال فى التفسير الكبير: «لفظ الرحمة (فى الآية) جامع لكلّ الخيرات فى الدين و الدنيا، ثمّ يقول العبد: كما ربّيانى صغيراً؛ يعين رَبِّ افعل بهما هذا النوع من الإحسان كما أحسنا إلىّ فى تربيتهما إيّاى، و التربية هى التنمية، و هى من قولهم: ربا الشىء إذا انتفع» «۶»

(۱) المصباح المنير: ۲- ۱/ ۲۱۷.

(۲) المفردات: ۱۹۳ كلمة رَبَو.

(۳) لسان العرب: ۳/ ۱۴ كلمة ربب.

(۴) سورة الإسراء: ۱۷/ ۲۴.

(۵) مجمع البيان: ۶/ ۲۲۷.

(۶) التفسير الكبير: ۷/ ۳۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۵۹

و كذا فى الجامع لأحكام القرآن «۱».

و قوله تعالى: (أَ لَمْ نُرَبِّكَ فِينا وَلِيداً وَ لَبِثْتَ فِينا مِنْ عُمُرِكَ سِنِينَ) «۲».

قال فى المجمع: «و التربية تنشية الشىء حالًا بعد حالٍ، معناه: أ لم تكن فينا صبيّاً صغيراً فربّيناك» «۳».

و معنى التربية لغةً يشمل معنى الأدب.

ففى المعجم الوسيط: «أدب فلاناً أدباً، راضه على محاسن الأخلاق و العادات، و دعاه إلى المحامد» «۴».

و فى المصباح المنير: «الأدب يقع على كلّ رياضة محمودةٍ يتخرّج بها الإنسان فى فضيلةٍ من الفضائل ... فالأدب اسم لذلك، و الجمع: آداب» «۵».

و قال الطريحى فى مجمع البحرين: «أدّبته أدباً من باب ضرب: علّمته رياضة النفس و محاسن الأخلاق» «۶».

و هذا المعنى هو المقصود من الأدب فى بعض الروايات أيضاً، كقوله عليه السلام:

«و حقّ الولد على الوالد أن يحسّن اسمه و يحسّن أدبه و يعلّمه القرآن» «۷»

. و قوله عليه السلام فى رسالة الحقوق:

«و أنّك مسئول عمّا ولّيته من حسن الأدب» «۸»

(۱) الجامع لأحكام القرآن للقرطبی: ۱۰/ ۲۲۴.

(۲) سورة الشعراء: ۲۶/ ۱۸.

(۳) مجمع البيان: ۷/ ۲۹۱.

(۴) المعجم الوسيط: ۹.

(۵) المصباح المنير: ۹.

(۶) مجمع البحرين: ۱/ ۲۹.

(۷) نهج البلاغة: ۵۴۶، الحكمة ۳۹۹.

(۸) تحف العقول: ۲۶۳ ح ۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۰

و ما ورد عن أبی عبد اللّه عليه السلام:

«إنّ خير ما ورّث الآباء لأبنائهم الأدب لا المال؛ فإنّ المال يذهب و الأدب يبقى» «۱»

. و الظاهر أنّه لم يقصد فی الروايات معنىً خاصّاً للأدب و التربية غير ما قصد منهما فی اللغة، و حيث إنّ مفهومهما قريب و أحدهما مرتبط بالآخر، فيمكن أن يقال: إنّ معنى التربية و الأدب فی اللغة و الروايات يشمل القيام بالامور التی ترتبط بأجسام الأطفال و عقولهم و نفوسهم، و كذا تعليمهم الآداب الاجتماعيّة و محاسن الأخلاق و العلوم الاخرى و غيرها.

ب: التربية عند الفقهاء

إنّا لم نجد فی كلمات الفقهاء اصطلاحاً خاصّاً فی معنى التربية، على ما تتبّعنا فی كلماتهم، و الظاهر أنّ ما هو المقصود منها فی اللغة هو المقصود عندهم، و لا يخرج المعنى الاصطلاحی عن المعنى اللغوی، و الشاهد على ذلك تعبيرهم عن المرأة التی تقوم بشئون الطفل من إرضاعه و نظافته، و دفع ما يضرّه، و إيجاد ما هو محتاج له و غير ذلك، بالمربّية، و بتعبير آخر عبّروا بمن قام بما هو المقصود من التربية فی اللغة بالمربّية أو المربّی.

قال فی التذكرة: «المربّية للصبیّ إذا لم يكن لها إلّا ثوب واحد أجزأها غسله فی اليوم مرّةً واحدة- إلى أن قال: - الظاهر مشاركة المربّی للصبیّ للمربّية؛ إذ لا مدخل للُانوثة هنا» «۲»

(۱) الكافی: ۸/ ۱۵۰ و ۱۳۲.

(۲) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۴۹۳- ۴۹۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۱

و كذا فی الشرائع «۱»، و الجواهر «۲»، و جامع المدارك «۳»، و تحرير الوسيلة «۴» و غيرها «۵».

و كذا يدلّ على ذلك كلماتهم فی تعريف الحضانة بأنّها تربيةٌ للطفل، مع أنّ الحضانة فی الحقيقة مرحلة من مراحل تربية الطفل، و المعنى اللغوی للتربية يشملها.

ففی القواعد: «الحضانة ولاية و سلطنة على تربية الطفل» «۶».

و مثل هذا فی المسالك «۷».

و فی الرياض: «هی ولاية على الطفل و المجنون؛ لفائدة تربيته و ما يتعلّق بها من مصلحته: من حفظه، و جعله فی سريره و رفعه، و

کحله، و دهنه، و تنظیفه » «... ۸»، و کذا فی غیرها «۹».

قال بعض الباحثین فی فقه أهل السنّهٔ: «و المراد بتربیهٔ الأولاد فی الاصطلاح الفقهی یقوم علی معناها اللغوی؛ و هو القیام علی الأولاد بما یؤدّبهم و یصلحهم و یتحقّق ذلک بتعلیمهم ما یلزمهم من امور الدین و الدنیا، و تأدیبهم بآداب و أخلاق الإسلام، و تکوین شخصیّتهم الإسلامیّهٔ، و هذه المعانی الثلاثهٔ فی الواقع

---

(۱) شرائع الإسلام: ۱/ ۵۴.

(۲) جواهر الکلام: ۶/ ۲۳۱.

(۳) جامع المدارک: ۱/ ۲۲۲.

(۴) تحریر الوسیلهٔ: ۱/ ۱۲۲.

(۵) النهایهٔ: ۵۵.

(۶) قواعد الأحکام: ۳/ ۱۰۱.

(۷) مسالک الأفهام: ۸/ ۴۲۱.

(۸) ریاض المسائل: ۱۲/ ۱۴۴.

(۹) جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۸۳- ۲۸۴، جامع المدارک: ۴/ ۴۷۲، مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۷۷- ۲۷۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۲

تقوم علی المعنی اللغوی للتربیهٔ؛ إذ بهذه المعانی و تحصیلها یتحقّق القیام الحسن بامور الأولاد، و یحصل المقصود من تربیتهم» «۱».

ج: التعلیم لغهً

التعلیم مشتقّ من العلم و هو ضدّ الجهل، و جاء بمعنی المعرفهٔ أیضاً، کما فی المصباح المنیر «۲»، و مجمع البحرین «۳»، و لسان العرب «۴».

و فی تاج العروس: «أنّ التعلیم و الإعلام شیء واحد» «۵».

و فی المعجم الوسیط: «علّم له علامهٔ: جعل له أمارهً یعرفها، فالفاعل معلِّم بالکسر، و المفعول معلَّم بالفتح، و علّم فلاناً الشیء تعلیماً جعله یتعلّمه» «۶».

و فی المفردات: أعلمته و علّمته فی الأصل واحد، إلّا أنّ الإعلام اختصّ بما یکون بإخبار سریع، و التعلیم اختصّ بما یکون بتکریر و تکثیر حتّی یحصل منه أثر فی نفس المتعلّم، و نقل عن بعض أنّ التعلیم تنبیه النفس لتصوّر المعانی، و التعلّم: تنبّه النفس لتصوّر ذلک» «۷».

علی هذا یصحّ أن یقال: معنی التعلیم لغهً هو إعلام المعلّم ما علمه و عرفه بتکریر و تکثیر للمتعلّم حتّی یحصل منه أثر فی نفسه.

أو یقال: حتّی تنبّه المتعلّم و أخذ ما هو معلوم للمعلّم عنه.

---

(۱) أحکام المرأهٔ و البیت المسلم: ۱۰/ ۱۱۲.

(۲) المصباح المنیر: ۴۲۷.

(۳) مجمع البحرین: ۲/ ۱۲۵۹.

(۴) لسان العرب: ۴/ ۴۱۶.

(۵) تاج العروس: ۱۷/ ۴۹۶.

(۶) المعجم الوسیط: ۶۲۴.

(۷) المفردات: ۳۴۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۳

و جاء هذا المعنی فی کتاب اللّه العزیز؛ کقوله تعالی: (قالَ لَهُ مُوسی هَلْ أَتَّبِعُکَ عَلی أَنْ تُعَلِّمَنِ مِمّا عُلِّمْتَ رُشْداً) «۱».

و کذا فی الروایات، کما

روی عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «من علّم شخصاً مسألة فقد ملک رقبته» «۲»

. و ما ورد عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنّه قال: «ما أخذ اللّه علی الجهّال أن یتعلّموا حتّی أخذ علی العلماء أن یعلّموا» «۳»

. و روایة اخری عنه علیه السلام أنّه قال:

«من تعلّم شیئاً من السحر قلیلًا أو کثیراً فقد کفر، و کان آخر عهده بربّه، و حدّه أن یُقتل إلّا أن یتوب» «۴»

. و فی روایةٍ

عن أبی عبد اللّه علیه السلام: «من علّم خیراً فله مثل أجر من عمل به...

و إن علّمه الناس کلّهم جری له» «۵»

د: التعلیم عند الفقهاء

لم یکن للفقهاء فی معنی التعلیم أیضاً اصطلاح خاصّ، بل معناه اللغوی هو المقصود عندهم، و کفاک فی ذلک التدبّر فی کلماتهم، فنتلو علیک انموذجاً منها:

ففی الخلاف: «و علی ولیّه- أی ولیّ الطفل- أن یعلّمه الصوم و الصلاة» «۶».

و فی التذکرة: «إذا بلغ الطفل سبع سنین، کان علی أبیه أن یعلّمه الطهارة

---

(۱) سورة الکهف: ۱۸/ ۶۶.

(۲) بحار الأنوار: ۲/ ۴۴ و ۷۸.

(۳) بحار الأنوار: ۲/ ۷۸ و ۴۴.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۲/ ۱۰۷، الباب ۲۵ من أبواب ما یکتسب به ح ۷.

(۵) الکافی: ۱/ ۳۵ باب ثواب العالم و المتعلّم ح ۳.

(۶) الخلاف: ۱/ ۳۰۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۴

و الصلاة، و یعلّمه الجماعة و حضورها» «۱».

و فی القواعد: «و مکروه ... و اجرة تعلیم القرآن و تعشیر المصحف بالذهب» «۲».

«و یحرم الغناء و تعلیمه و استماعه ... و تعلّم السحر و تعلیمه» ۳.

و فی السرائر: «تحرم القیافة و السحر و تعلّمه و تعلیمه و نسخ الضلال» «۴».

و قريب من هذا فى الشرائع «۵»، و المسالك «۶»، و جامع المقاصد «۷»، و المستند «۸».

و بالجملة: لا شكّ فى أنّ الفقهاء قصدوا من التعليم و التعلّم فى كلماتهم معناه اللغوى.

ه: أقسام التربية و الفرق بينها و بين التعليم

مع الإمعان و التدبّر فى ما ذكرنا من معنى التربية و التعليم، يظهر لك أمران:

الأوّل: أنّ التربية تنقسم إلى أقسام، و هى ما يلى:

۱- التربية الجسميّة: و المراد منها هى العناية من المربّى- الآباء و الامّهات و الأجداد- بأُمور يؤثّر فى جسم الطفل، بحيث إنّ عدم رعايتها يوجب مرض البدن، كالنظافة و التغذية، و حفظه عمّا يضرّه لينشأ الأولاد على خير ما ينشئون عليه من قوّة الجسم، و سلامة البدن، و مظاهر الصحّة و الحيوية و النشاط.

---

(۱) تذكرة الفقهاء: ۴/ ۳۳۵.

(۲) (۲، ۳) قواعد الأحكام: ۲/ ۵- ۶، ۸ و ۹.

(۴) السرائر: ۲/ ۲۱۸.

(۵) شرائع الإسلام: ۲/ ۱۰.

(۶) مسالك الأفهام: ۳/ ۱۲۸.

(۷) جامع المقاصد: ۴/ ۲۳.

(۸) المستند فى شرح العروة الوثقى: ۱۴/ ۴۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۵

۲- التربية الإيمانيّة: و المقصود منها ربط الولد منذ تعقّله بأُصول الإيمان، كالإيمان باللّه سبحانه و ملائكته و رسله و الأئمّة المعصومين عليهم السلام، و تعويده منذ تفهّمه العبادات البدنيّة و الماليّة، كالصلاة و الصوم و الزكاة، و تأديبه على حبّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله و حبّ آل بيته و تلاوة القرآن.

و بالجملة: تربيته بكلّ ما يتّصل بالمنهج الربّانى، و تعاليم الإسلام من عقيدة و عبادة.

۳- التربية الخُلقيّة: و المقصود منها مجموعة المبادئ الخُلقيّة، و الفضائل السلوكيّة و الوجدانيّة، التى ينبغى أن يتلقّنها الطفل و يكتسبها و يعتاد عليها منذ تمييزه و تعقّله إلى أن يصبح شابّاً و مكلّفاً، و إلى أن يخوض خضم الحياة.

۴- التربية النفسيّة: و المراد منها تربية الولد منذ أن يعقل على الجرأة و الصراحة، و الشجاعة و الشعور، و حبّ الخير للآخرين، و الانضباط عند الغضب، و التحلّى بكلّ الفضائل النفسيّة.

بتعبير آخر: المقصود منها تكوين شخصيّة الولد و تكاملها و اتّزانها حتّى يستطيع- إذا بلغ سنّ التكليف- أن يقوم بالواجبات المكلّف بها على أحسن وجهٍ، و أنبل معنى.

و فى الواقع أنّ للتربية الخُلقية و التربية النفسيّة مرحلتين من المراحل العليا من التربية الإيمانيّة، حيث إنّ كلًّا من الفضائل الخُلقيّة و السلوكيّة و الوجدانيّة هى ثمرات من ثمرات الإيمان الراسخ و التنشئة الدينيّة الصحيحة؛ لأنّ الطفل حين ينشأ على الإيمان باللّه، و يتربّى على الخشية منه، و الاعتماد عليه، و الاستعانة به، و التسليم لجنابه فيما ينوب و يروع، و تصبح عنده الملكة الفطريّة و الاستجابة الوجدانيّة لتقبّل كلّ فضيلةٍ و مكرمةٍ و الاعتياد على كلّ خلق فاضل كريم.

۵- التربية العقليّة: و المقصود منها تكوين فكر الولد بكلّ ما هو نافع

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۶

من العلوم الشرعيّة، و الثقافة العلميّة و العصريّة، و التوعية الفكريّة، و الحضارية حتّى ينضج الولد فكريّاً و يتكوّن علميّاً و ثقافيّاً «۱».

الثانی: أنّ مفهوم التربية عامّ بخلاف التعليم؛ لأنّ التربية تشمل كلّ ما يحتاج إليه الطفل فی نموّه و رشده؛ سواء كان من لوازم الجسم أو العقل أو النفس. أمّا التعليم، فيختصّ بما يخرجه من الجهل إلى العلم. فالتعليم وسيلة من وسائل التربية، و كلّ منهما مرتبط بالآخر، و يصحّ أن يقال: كلّ تعليم هو مصداق للتربية و فرد منها. و خصّصناها بالذكر من بين الأقسام الاخر للتربية؛ لأنّ أمر تعليم الأولاد بالغ الأهمّية و الخطورة فی نظر الإسلام «۲»، لأنّ الإسلام حمّل الآباء و المربّين مسئوليّة كبرى فی تعليم أولادهم و تنشئتهم على الاغتراف من معين الثقافة و العلم، و تركيز أذهانهم على الفهم المستوعب، و المعرفة المجرّدة، و الإدراك الناضج الصحيح؛ لأنّه بالعلم تتفتّح المواهب، و يبرز النبوغ، و تنضج العقول، و تظهر العبقريّة.

و بالجملة: للعلم منافع كثيرة ليس هنا موضع ذكرها «۳»

---

(۱) تربية الأولاد فی الإسلام: ۱/ ۱۵۷ و ۱۷۷ و ۲۱۳ و ۲۵۵ و ۳۰۱ مع تصرّف.

(۲) سنذكر فی البحث عن اهتمام الإسلام بتربية الأولاد و تعليمهم ما يدلّ على هذا المدّعى، فانتظره.

(۳) اقتباس من تربية الأولاد فی الإسلام: ۱/ ۲۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۷

المبحث الثانی: اهتمام الإسلام «۱» بتربية الأطفال و تعليمهم

منهج البحث

لا شكّ فی أنّ تربية الأطفال- بمفهومها العامّ و أقسامها المختلفة التی ذكرناها فی مبحث الأوّل- و تعليمهم مهمّ جدّاً، و قد حقّقنا عن القسم الأوّل منها- أی التربية الجسميّة- فی الباب الثانی و الثالث من هذا الكتاب تحت عنوانين:

۱- حضانة الأطفال.

۲- نفقة الأطفال.

و مقصودنا فی هذا البحث، و كذا فی المباحث الاخر فی هذا الباب، التحقيق فی التربية الإيمانيّة، و الخلقيّة، و النفسيّة، و العقليّة.

---

(۱) لم يسبق منّا فی المواضيع التی بحثنا عنها فی الأبواب السابقة، التحقيق عن اهتمام الإسلام بهذا الموضوع؛ لأنّ البحث عنه خارج عن مباحث الفقه الاستدلالی المتداولة فی الكتب الفقهيّة، و لكن لأهمّية مباحث التربية لا سيّما تربية الأطفال، و خاصّة فی عصرنا هذا الذی هجم الكفّار و عملاؤهم على المسلمين و شبّانهم هجمةً ثقافيّة عالميّة كی يخرجوهم من النور إلى الظلمات، و من الإسلام و الاعتقاد الراسخ الدينی إلى الكفر و الباطل حتی يكونوا حيارى ضالّين منحرفين عن طريق الحقّ، و وفّق الكفّار فی إعمال مقاصدهم فی بلاد المسلمين. و مع الأسف أثّر تبليغات الفاسدة فی أفكار شبّان المسلمين و ضعّف عقائدهم بحيث لا يعتنون بشأن الإسلام و العمل بأحكامه، بل قلّدوا المشركين و الكفّار فی أفعالهم، و نسأل اللّه تعالى من فضله أن يدفع هذه البليّة.

و بالجملة: طرحنا المباحث التی تدلّ على اهتمام الإسلام بأمر التربية مثل هذا المبحث و البحث عن أهداف التربية و غيرها فی ضمن

المباحث الفقهيّة الاخرى، و نرجو من اللّه سبحانه أن تكون هذه البداية حافزاً لروّاد الفكر الإسلامى الفقهى فى هذا العصر فى أن يشحذوا أقلامهم و يحرّكوا هممهم و عزائمهم ليكتبوا فى حقل تربية الأولاد، و يستوعبوا البحث فيها فقهيّاً، و كذا يكثروا من البحوث و التأليف لتبيان وسائلها و غاياتها ليكون عند من يهمّه أمر التربية المراجع الوافية «الفقهيّة و غيرها» لاتّباع أفضل الطرق فى إعداد الولد إسلاميّاً، و تكوينه روحيّاً و خلقياً و فكريّاً إن شاء اللّه تعالى.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۸

فنذكر أوّلًا انموذجاً يدلّ على اهتمام الإسلام بأمر التربية و التعليم عموماً، و نتلوها بما يدلّ على لزوم كون التربية فى فترة الصبا، و أنّها فرصة ثانياً، و ما دلّ على مسئوليّة الوالدين فى تربية أولادهم ثالثاً فى ضمن مطالب.

المطلب الأوّل فى اهتمام الإسلام بأمر التربية عموماً

اشارة

لا شكّ فى أنّ الإسلام قد بالغ و اهتمّ فى أمر التربية و التعليم بأشدّ الاهتمام، يدلّ على ذلك الآيات الكثيرة و الأحاديث المتظافرة:

الأوّل: الآيات:

منها: قوله- تعالى-: (لَقَدْ مَنَّ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِذْ بَعَثَ فِيهِمْ رَسُولًا مِنْ أَنْفُسِهِمْ يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آياتِهِ وَ يُزَكِّيهِمْ وَ يُعَلِّمُهُمُ الْكِتابَ وَ الْحِكْمَةَ) «۱».

و قد كرّر هذا المضمون فى أربعة مواضع من كتاب اللّه العزيز «۲».

و جعل اللّه سبحانه و تعالى الغاية القصوى و الأهداف العُليا فى بعث النبيّ صلى الله عليه و آله و إنزال الكتاب تزكية المؤمنين، و تعليمهم الكتاب و الحكمة.

و التزكية من الزكاة، و معناها النموّ و الصلاح و التطهير من الأقذار و الدنس، كما فى المصباح المنير «۳»، و مجمع البحرين «۴»، و لسان العرب «۵».

و فى المفردات: «تزكية النفس أى: تنمیتها بالخيرات و البركات، أو لهما جميعاً» «۶»

---

(۱) سورة آل عمران: ۳/ ۱۶۴.

(۲) ما ذكرنا آنفاً، سورة البقرة: ۲/ ۱۵۱ و ۱۲۹، سورة الجمعة: ۶۲/ ۲.

(۳) المصباح المنير: ۲- ۱/ ۲۵۴.

(۴) مجمع البحرين: ۲/ ۷۷۶.

(۵) لسان العرب: ۳/ ۱۹۲.

(۶) المفردات: ۱۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۶۹

و فى التبيان: فى معنى «يزكّيهم» أى «يدعوهم إلى ما يكونون به زاكين سالكين المهتدين «۱»».

و فى التفسير الكبير: المقصود من تزكية النبيّ صلى الله عليه و آله المؤمنين «ما كان يفعله من الوعد و الإيعاد و الوعظ و التذكير و تكرير ذلك عليهم، و من التشبّث بأُمور الدنيا إلى أن يؤمنوا و يصلحوا» «۲».

و فی موضع آخر: «و یزکّیهم أی یطهّرهم ... و یصلحهم؛ یعنی یدعوهم إلی اتّباع ما یصیرون به أزکیاء أتقیاء» ۳.

و قال فی تفسیر المیزان: «التزکیة إنماء الشیء و إعطاء الرشد له بلحوق الخیرات و ظهور البرکات، کالشجرة بقطع الزوائد من فروعها، فتزید فی حسن نموّها و جودة ثمرتها» «۴».

و بالجملة: ما هو المقصود من التزکیة یقصد فی التربیة أیضاً، فیصحّ أن یقال:

التزکیة مرتبة أعلی من التربیة و الغایة القصوی منها؛ فإنّ من أهداف العالی للمربّی الذی اشتغل بالتربیة الإیمانیّة و الخُلقیّة أن یطهّر المرَبّی- من وقعت علیه التربیة- من الأخلاق الذمیمة الناشئة من شره البطن و الکلام الباطل و الغضب و البخل و الحسد و حبّ الجاه و حبّ الدنیا و الکبر و العجب.

و هذا المعنی هو المقصود من التزکیة أیضاً.

و منها: قوله- تعالی-: (قَدْ أَفْلَحَ مَنْ زَکّاها* وَ قَدْ خابَ مَنْ دَسّاها) «۵».

الآیة صرّحت بأنّ فلاح الإنسان فی تزکیة نفسه و تربیته؛ بأن یبذر فیها بذر

---

(۱) تفسیر التبیان: ۳/ ۳۹.

(۲) (۲ و ۳) التفسیر الکبیر: ۲/ ۵۹ و ج ۱۰/ ۵۳۸.

(۴) المیزان فی تفسیر القرآن: ۹/ ۳۷۷.

(۵) سورة الشمس: ۹۱/ ۹- ۱۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۰

التقوی، و یطهّرها من الفجور، و یعوّدها علی المکارم و الأعمال الصالحة، و لا ریب أنّ إقسام اللّه لأمرٍ یدلّ علی عظمة ما أقسم لأجله، سیّما إذا کان التحلیف بالامور الکثیرة، و فی المورد أقسم اللّه بأحد عشر قسماً بأنّ المفلح من زکّی نفسه، و أنّ الخاسر من حرم من الکمال و السعادة؛ بأن أفسد نفسه بالمعصیة و کسب الأخلاق الرذیلة.

و لم یرد فی القرآن مورد حلف اللّه فیه إحدی عشر حلفاً إلّا فی هذا المورد، و هذا یدلّ باهتمام الشارع بتربیة النفس و تزکیتها کمال الاهتمام.

و منها: قوله- تعالی-: (مَنْ قَتَلَ نَفْساً بِغَیْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسادٍ فِی الْأَرْضِ فَکَأَنَّما قَتَلَ النّاسَ جَمِیعاً) «۱».

و هذه الآیة و إن کان مفهومها ظاهراً فی قتل النفس و أهمّیته فی الشریعة، لکن وردت روایات مستفیضة بتفسیر المعصومین علیهم السلام قتل النفس بإضلال الفرد و إغوائه، و إحیاء النفس بهدایته، و إرشاده إلی الصلاح، و إلیک نصّ بعضها:

۱- ما رواه فی الکافی عن سماعة، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت له:

قول اللّه- عزّ و جلّ-: (مَنْ قَتَلَ نَفْساً بِغَیْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسادٍ فِی الْأَرْضِ فَکَأَنَّما قَتَلَ النّاسَ جَمِیعاً) قال: «من أخرجها من ضلال إلی هدی فکأنّما أحیاها، و من أخرجها من هدی إلی ضلال فقد قتلها» «۲».

۲-

ما رواه عن فضیل بن یسار قال: «قلت لأبی جعفر علیه السلام: قول اللّه- عزّ و جلّ- فی کتابه: (وَ مَنْ أَحْیاها فَکَأَنَّما أَحْیَا النّاسَ جَمِیعاً) قال: من حرق أو غرق، قلت: فمن أخرجها من ضلال إلی هدی؟ قال: ذاک تأویلها الأعظم» ۳.

۳-

ما رواه عن حمران قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام:

أخبرنی عن قول اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ مَنْ أَحْیاها فَکَأَنَّما أَحْیَا النّاسَ جَمِیعاً)

(۱) سورة المائدة: ۵/ ۳۲.

(۲) (۲، ۳) الكافى: ۲/ ۲۱۰ باب فى إحياء المؤمن ح ۱ و ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۱

قال: «من حرق أو غرق، ثمّ سكت، ثمّ قال: تأويلها الأعظم أن دعاها فاستجابت له» «۱»

. و القرآن كثيراً مـا عبّر عن الموت و الحيـاة بالموت و الحياة المعنويّين، و بعبارة اخرى: عبّر عن الكفر بالموت، و عن الإيمان بالحياة. كقوله- تعالى-: (أ وَ مَنْ كانَ مَيْتاً فَأَحْيَيْناهُ وَ جَعَلْنا لَهُ نُوراً يَمْشِي بِهِ فِي النّاسِ كَمَنْ مَثَلُهُ فِي الظُّلُماتِ لَيْسَ بِخارِجٍ مِنْها) «۲».

فالمستفاد من الآيـة أنّ تربيـة الفرد على الصـلاح و الفلاح و تعويـده على الأخلاق الفاضـلة، له من الأجر و الثواب بمنزلة إحياء جميع الناس.

الثانى: الروايات

اشارة

النصوص الواردة كثيرة جدّاً نذكر شـطراً منها و نخرجها فى طوائف؛ فإنّ بعضـها و إن لم يكن معتبراً سنداً، إلّا أنّ مجموعها مستفيض، و يكفى لإثبات المدّعى، و هى ما يلى:

الطائفة الاولى: الروايات الواردة فى حكمة بعثة النبىّ الأكرم صلى الله عليه و آله

كقوله صلى الله عليه و آله:

«إنّما بعثت لُاتمّم مكارم الأخلاق» «۳»

حصر النبىّ صلى الله عليه و آله الهدف من بعثته فى تربية نفوس الناس، و تتميم مكارم الأخلاق بينهم.

و يستفاد من الحديث أنّ التربية و تعليم مكارم الأخلاق من أهداف جميع الأنبياء، حيث قال صلى الله عليه و آله:

«لُاتمّم مكارم الأخلاق»

؛ إذ التتميم «۴» يستعمل فى مورد

(۱) الكافى: ۲/ ۲۱۰ باب فى إحياء المؤمن ح ۳.

(۲) سورة الأنعام: ۶/ ۱۲۲.

(۳) سفينة البحار: ۲/ ۶۷۶، كنز العمّال: ۳/ ۱۶ ح ۵۲۱۷.

(۴) و يحتمل أن يكون هذا التعبير نظير ما ورد فى القرآن الكريم «وَ أَتِمُّوا الْحَجَّ وَ الْعُمْرَةَ» سورة البقرة: ۲/ ۱۹۶، فكما أنّ معنى الإتمام فى هـذه الآيـة هى الإقامـة و الإيجاد و الإحـداث، فكـذلك فى هـذا التعبير؛ بمعنى أنّ الأخلاق الكريمـة و الصـفات الحسـنة و التأدّب بآداب اللّه لم يكن إلّا بالإسلام، أو بمعنى أنّ الأخلاق صارت معدومةً فى الجاهلية، فالبعثة لأجل تحقّق هذه المكارم الحسنة، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۲

لم يكمل فيه العمل فيأتى شخص آخر فيتمّه و يكمله.

فالنبىّ الأعظم صـلى الله عليه و آله حيث إنّ شريعته أكمل الشرائع و خاتمتها، بُعِثَ لإتمام مكارم الأخلاق، التى اهتمّ بها سائر الأنبياء و الرسـل عليهم السـلام أيضـاً، فالأنبيـاء الـذين بعثوا قبـل نبيّنا الأعظم صـلى الله عليه و آله كانت أهـدافهم تربيـة نفوس الناس و تعليمهم

مكارم الأخلاق و محاسنها، لكنّ اللّه بعث محمّداً صلى الله عليه و آله لإتمام مكارم الأخلاق و إكماله.

فالنبيّ يعلّم البشر سنن التقوى و سنن التكامل، و يعلّمهم أعمالًا و أخلاقاً كريمة تتزكّى بها نفوسهم، و تخرج فيها من الظلمات إلى النور.

و بالجملة: يستفاد منها أنّ الأنبياء «سلام اللّه عليهم» بعثوا لتربية النفس و إصلاحها، و تهذيب الروح و تكميلها؛ لأنّ الإنسان إنسان بنفسه و روحه، و أمراض الروح أعقد من أمراض البدن، و معالجتها أصعب، و مثله قوله صلى الله عليه و آله:

«عليكم بمكارم الأخلاق؛ فإنّ اللّه بعثني بها»

الحديث «۱».

الطائفة الثانية: الروايات التى وردت فى بيان أجر الهداية و التربية

منها:

ما ورد أنّه صلى الله عليه و آله قال: «يا عليّ لئن يهدى اللّه بك رجلًا خيرٌ من أن يكون لك حمر النعم» «۲»

. و فى رواية اخرى:

«خير لك من الدُّنيا و ما فيها» «۳»

. و منها: ما ورد عنه صلى الله عليه و آله أيضاً أنّه قال:

«ما أهدى مسلم لأخيه هديّةً أفضل

---

(۱) وسائل الشيعة: ۸/ ۵۲۱ الباب ۱۱۳ من أبواب أحكام العشرة ح ۶.

(۲) منية المريد: ۱۱- ۱۲، بحار الأنوار: ۱/ ۱۸۴، سنن أبى داود كتاب العلم: ۴/ ۴۶ ح ۳۶۶۱، صحيح البخارى: ۴/ ۷۳ و ۵۸ و ج ۵/ ۲۳.

(۳) منية المريد: ۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۳

من كلمة حكمةٍ يزيده اللّه- تعالى- بها هُدىً، أو يردّه بها عن ردَىً» «۱»

. و منها:

ما ورد أنّ عليّ بن الحسين عليهما السلام قال لوليّ الدم- الذى أراد قود القاتل أو المصالحة معه على الدية، مع تلقين المرء بتوحيد اللّه و نبوّة محمّد صلى الله عليه و آله بحيث صار سبب تربيته و هدايته بدين الإسلام: «بلى و اللّه هذا يفى بدماء أهل الأرض كلّهم من الأوّلين و الآخرين»

الحديث «۲».

الطائفة الثالثة: ما وردت فى منزلة الفقيه الذى يربّى نفوس الناس.

منها:

ما ورد فى التفسير المنسوب إلى أبى محمّد الحسن العسكرى عليه السلام أنّه قال:

«قال عليّ بن موسى الرضا عليهما السلام: يقال للعابد يوم القيامة: نِعم الرجل كنت همّتك ذات نفسك، و كفيت الناس مئونتك، فادخل الجنّة، ألّا إنّ الفقيه من أفاض على الناس خيره، و أنقذهم من أعدائهم، و وفّر عليهم نعم جنان اللّه، و حصّل لهم رضوان اللّه

تعالی، و یقال للفقیه: أیّها الکافل لأیتام آل محمّد، الهادی لضعفاء محبّیهم و موالیهم قف حتّی تشفع لکلّ من أخذ عنک، أو تعلّم منک، فیقف فیدخل الجنّة معه فئاماً «۳» و فئاماً و فئاماً حتّی قال عشراً، و هم الذین أخذوا عنه علومه، و أخذوا عمّن أخذ عنه، و عمّن أخذ عمّن أخذ عنه إلی یوم القیامة فانظروا کم فرق بین المنزلتین» «۴»

. و مثله ما ورد عن موسی بن جعفر علیهما السلام «۵»

---

(۱) کنز العمّال: ۱۰/ ۱۷۲ ح ۲۸۸۹۲.

(۲) بحار الأنوار: ۲/ ۱۲ نقلًا من تفسیر العسکری علیه السلام.

(۳) الفئام بالهمزة و کسر الفاء: الجماعة من الناس، و فسّر فی خطبة أمیر المؤمنین علیه السلام فی یوم الغدیر بمائة ألف، بحار الأنوار: ۲/ ۶.

(۴) بحار الأنوار: ۲/ ۵ باب ثواب الهدایة و التعلیم ح ۱۰ نقلًا من التفسیر المنسوب إلی أبی محمّد الحسن العسکری علیه السلام.

(۵) بحار الأنوار: ۳/ ۵ ح ۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۴

الطائفة الرابعة: ما وردت فی أجر التعلیم و حثّ الناس به

منها:

ما ورد عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أنّه قال: «فضل العالم علی العابد کفضلی علی أدناکم ... إنّ اللّه و ملائکته و أهل السماوات و الأرضین حتّی النملة فی جُحرها و حتّی الحوت لیصلّون علی معلّم الناس الخیر» «۱»

. و منها:

ما ورد بالإسناد الصحیح عن أمیر المؤمنین علیه السلام قال: «سمعت رسول اللّه صلی الله علیه و آله یقول: طلب العلم فریضةٌ علی کلّ مسلم، فاطلبوا العلم فی مظانّه، و اقتبسوه من أهله؛ فإنّ تعلّمه للّه حسنةٌ، و طلبه عبادةٌ، و المذاکرة فیه تسبیح، و العمل به جهاد، و تعلیمه من لا یعلمه صدقة، و بذله لأهله قربة إلی اللّه تعالی؛ لأنّه معالم الحلال و الحرام»

الحدیث «۲».

و منها:

ما رواه الکلینی عن محمّد بن مسلم، عن أبی جعفر علیه السلام قال: «إنّ الذی یعلّم العلم منکم له أجر مثل أجر المتعلِّم، و له الفضل علیه، فتعلّموا العلم من حملة العلم و علّموه إخوانکم کما علّمکموه العلماء» «۳»

. و منها:

ما رواه أیضاً عن أبی بصیر قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السلام یقول: من علّم خیراً فله مثل أجر من عمل به، قلت: فإن علّمه غیره یجری ذلک له؟ قال:

إن علّمه الناس کلّهم جری له، قلت: فإن مات؟ قال: و إن مات» «۴»

. و مثله

ما روی عن أبی جعفر علیه السلام قال: «من علّم باب هدی کان له أجر من عمل به، و لا ینقص أولئک من أُجورهم، و من علّم باب ضلال کان له وزر من

(۱) سنن الترمذی: ۵/ ۵۰ ح ۲۶۹۰ و کذلک الکافی: ۱/ ۳۴ باب ثواب العالم و المتعلِّم ح ۱ ورد قریبٌ من هذا المضمون.

(۲) الأمالی للطوسی: ۴۸۸ ح ۱۰۶۹، منیهٔ المرید: ۱۸.

(۳) الکافی: ۱/ ۳۵ باب ثواب العالم و المتعلّم ح ۲.

(۴) الکافی: ۱/ ۳۵ ح ۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۵

عمل به، و لا ینقص أولئک من أوزارهم» «۱»

. و بهذا المضمون روی عن أبی عبد اللّه علیه السلام أیضاً ۲.

و منها:

ما رواه جابر، عن أبی جعفر علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «إنّ معلّم الخیر یستغفر له دوابّ الأرض و حیتان البحر، و کلّ ذی روح فی الهواء، و جمیع أهل السماء و الأرض، و إنّ العالم و المتعلّم فی الأجر سواء، یأتیان یوم القیامهٔ کفرسی رهان یزدحمان» «۳»

. و بهذا المضمون ما رواه عن أبی عبد اللّه علیه السلام ۴.

و منها:

ما رواه حمّاد الحارثی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله:

«یجیء الرجل یوم القیامهٔ و له من الحسنات کالسحاب الرکام، أو کالجبال الرواسی، فیقول: یا ربّ أنّی لی هذا و لم أعملها؟ فیقول: هذا علمک الذی علّمته الناس یعمل به من بعدک» «۵».

المطلب الثانی فی ذکر ما دلّ علی ضرورهٔ کون التربیهٔ فی مرحلهٔ الصبا

لقد کان اهتمام الإسلام بالطفولهٔ اهتماماً واسعاً، و لذا لم یسعد الأطفال فی العالم کما سعدوا فی ظلّ الحضارهٔ الإسلامیّهٔ؛ فإنّ عنایهٔ الإسلام بالنشأهٔ الاولی تفوق کلّ عنایهٍ باعتبارها حجر الزاویهٔ فی بناء المجتمع الإسلامی، و فی تاریخنا الإسلامی ارتبطت وضعیّهٔ الطفل المسلم بمدی التطبیق العملی لتعالیم الإسلام، فکلّما ساد العدل الاجتماعی و اطمأنّ المسلمون إلی أنفسهم، کان أطفالهم بمنجاهٔ من عوامل الضیاع و أسباب الفساد «۶»

---

(۱) (۱، ۲) بحار الأنوار: ۲/ ۱۹ ح ۵۲ و ۵۳.

(۳) (۳، ۴) بحار الأنوار: ۲/ ۱۷ ح ۴۰ و ۴۱.

(۵) بحار الأنوار: ۲/ ۱۸ ح ۴۴.

(۶) جامع أحکام الصغار، تحقیق عبد الحمید عبد الخالق: ج ۱ ص ۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۶

و بالجملهٔ: مرحلهٔ الصبا هی مرحلهٔ التعلیم و التربیهٔ، و یرسخ فی قلب الصبی کلّ ما یعلّمه الوالدین أو المعلّم و غیرهما، و قد حثّ أولیاء الدین بتعلیمهم الصغار و تربیتهم فی هذه المرحلهٔ.

فقد ورد

عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنّه قال لابنه الحسن علیه السلام: «و إنّما قلب الحدث کالأرض الخالیهٔ ما القی فیها من شیء قبلته،

فبادرتک بالأدب قبل أن يقسُوَ قلبك و يشتغل لبّک» «۱»

. و عنه عليه السلام: «العلم من الصغر كالنقش فى الحجر» «۲»

. و عن نوادر الراوندى بإسناده عن موسى بن جعفر، عن آبائه عليهم السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «من تعلّم فى شبابه كان بمنزلة الرسم فى الحجر، و من تعلّم و هو كبير كان بمنزلة الكتاب على وجه الماء» «۳»

. و قال علىّ عليه السلام: «تعلّموا العلم صغاراً تسُودوا به كباراً» «۴»

. و أيضاً

عنه عليه السلام قال: «من لم يتعلّم فى الصغر لم يتقدّم فى الكبر» «۵»

. و فى الديوان المنسوب إلى أمير المؤمنين عليه السلام:

حرّض بنيك على الآداب فى الصغر كيما تقرّ بهم عيناك فى الكبر

و إنّما مثل الآداب تجمعها فى عنفوان الصبا كالنقش فى الحجر

---

(۱) بحار الأنوار: ۱/ ۲۲۳، نهج البلاغة، صبحى الصالح: ۳۹۳ كتاب ۳۱.

(۲) بحار الأنوار: ۱/ ۲۲۴ ح ۱۴.

(۳) بحار الأنوار: ۱/ ۲۲۲ ح ۶.

(۴) شرح نهج البلاغة لابن أبى الحديد: ۲۰/ ۲۶۷ الرقم ۹۸.

(۵) غرر الحكم: ۳۶۳ الرقم ۱۳۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۷

هى الكنوز التى تنمو ذخائرها و لا يخاف عليها حادث الغير «۱»

و فى الكافى بإسناده عن إسماعيل بن عبد الخالق قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول لأبى جعفر الأحول و أنا أسمع: أتيت البصرة؟ قال: نعم، قال: كيف رأيت مسارعة الناس فى هذا الأمر و دخولهم فيه؟- أى فى قبول أمر الولاية- قال: و اللّه إنّهم لقليل و لقد فعلوا، و إنّ ذلک لقليل، فقال عليه السلام: «عليك بالأحداث؛ فإنّهم أسرع إلى كلّ خير»

الحديث «۲».

و ما روى عنه عليه السلام قال: «قال لقمان: يا بنىّ إن تأدّبت صغيراً انتفعت به كبيراً»

الحديث «۳».

و فى الكافى عنه عليه السلام أيضاً قال: «بادروا أولادكم بالحديث قبل أن يسبقكم إليهم المرجئة» «۴»

. و قال: «الغلام يلعب سبع سنين، و يتعلّم الكتاب سبع سنين، و يتعلّم الحلال و الحرام سبع سنين» «۵».

فعلى الوالدين أن يجتهدوا كمال الاجتهاد فى تربية أولادهم و تعليمهم فى هذه المرحلة و يستفيدوا من الفرصة التى وجدت فى الأطفال، فيجب اغتنامها؛ لأنّها إن فاتت لم تحصل فى المراحل الاخرى قط.

قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «إنّ لربّكم فى أيّام دهركم نفحات ألا فتعرّضوا لها» «۶»

---

(۱) ديوان الإمام علىّ عليه السلام للسيّد محسن الأمين الحسين العاملى، دار المرتضى لبنان- بيروت: ۸۴.

(۲) الكافى: ۸/ ۹۳، بحار الأنوار: ۲۳/ ۲۳۶.

(۳) بحار الأنوار: ۱۳/ ۴۱۹.

(۴) الكافى: ۶/ ۴۷ باب تأديب الولد ح ۵، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۶، الباب ۸۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۵) الكافى: ۶/ ۴۷ ح ۳.

(۶) بحار الأنوار: ۷۱/ ۲۲۱ بيان.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۲۷۸

و عنه صلى الله عليه و آله أيضاً

قال: «من فتح له باب خير فلينتهزه؛ فإنّه لا يدرى متى يغلق عنه» «۱»

. و ورد عن أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال: «الفرصة تمرّ مرّ السحاب، فانتهزوا فرص الخير» «۲»

. و عنه عليه السلام أيضاً: «إضاعة الفرصة غصّة» «۳»

المطلب الثالث فى بيان ما دلّ على عظم مسئوليّة الوالدين

إنّ الأولاد فى الواقع أمانة من اللّه عند الآباء و الامّهات، فينبغى مراقبتهم كمال المراقبة و المحافظة عليهم، و تعليمهم أحكام الإسلام، و تربيتهم بالمكارم و المحاسن، و نيلهم بالسعادة و فوز الدُّنيا و الآخرة، و أن يحفظاهم ممّا يؤدّى إلى الانحراف و الضلال؛ فإنّ مسئوليّتهم فى قبال تربية الأولاد عظيمة جدّاً.

و يدلّ على هذا النصوص الكثيرة نذكر بعضها فى ثلاث طوائف:

الطائفة الاولى: الروايات الدالّة على أنّ كلّ مولود يولد على فطرة الحقّ:

منها:

ما رواه فى الفقيه بإسناده عن فضل بن عثمان الأعور عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «ما من مولود يولد إلّا على الفطرة «۴» فأبواه اللّذان يهوّدانه و ينصّرانه

---

(۱) عوالى اللآلى: ۱/ ۲۸۹ ح ۱۴۶، مستدرک: ۱۲/ ۱۴۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۳۶۶، الباب ۹۱ من أبواب جهاد النفس ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۳۶۶، الباب ۹۱ من أبواب جهاد النفس ح ۴.

(۴) المراد بالفطرة هو التوحيد أو معرفة اللّه عزّ و جلّ، و المعنى أنّ اللّه خلق قلوب بنى آدم لقبول الحقّ، كما خلق أعينهم و أسماعهم قابلة للمرئيات و المسموعات. قال اللّه تعالى: «فَأَقِمْ وَجْهَکَ لِلدِّينِ حَنِيفاً فِطْرَتَ اللّهِ الَّتِى فَطَرَ النّاسَ عَلَيْها لا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللّهِ ذلِکَ الدِّينُ الْقَيِّمُ» سورة الروم: ۳۰/ ۳۰. و فى مجمع البيان: ۸/ ۵۳ «فِطْرَتَ اللّهِ الَّتِى فَطَرَ النّاسَ عَلَيْها» فطرة اللّه الملّة و هى الدين و الإسلام، و التوحيد التى خلق النّاس عليها و لها و بها؛ أى لأجلها و التمسّک بها.

و فى النهاية لابن الأثير: ۳/ ۴۵۷ «كلّ مولود يولد على الفطرة» الفَطر الابتداء و الاختراع، و الفطرة الحالة منه، كالجلسة و الركبة، و المعنى: أنّه يولد على نوع من الجبلّة و الطبع المتهيّئ لقبول الدّين، فلو ترك عليها لاستمرّ على لزومها و لم يفارقها إلى غيرها، و إنّما يعدل عنه من يعدل لآفة من آفات البشر و التقليد، ثمّ تمثّل بأولاد اليهود و النصارى فى اتّباعهم لآبائهم و الميل إلى أديانهم من مقتضى الفطرة السليمة، و قيل: معناه كلّ مولود يولد على معرفة اللّه و الإقرار به، فلا تجد أحداً إلّا و هو يقرّ بأنّ له صانعاً.

و قد وردت روايات فى تفسير الفطرة بالتوحيد:

منها: ما رواه الكلينى فى الصحيح عن زرارة قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن قول اللّه- عزّ و جلّ-: «فِطْرَتَ اللّهِ الَّتِى فَطَرَ النّاسَ

عَلَيْهٰا» قال: فطرهم جميعاً على التوحيد. الكافى: ۲/ ۱۲ باب فطرة الخلق على التوحيد ح ۳، و كذا غيرها، نفس الباب ح ۱، ۲ و ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۷۹

و يمجّسانه»

الحديث «۱».

و منها:

ما رواه الكلينى فى الصحيح عن زرارة، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سألته عن قول اللّه- عزّ و جلّ-: (حُنَفٰاءَ لِلّٰهِ غَيْرَ مُشْرِكِينَ بِهِ)؟ قال: الحنيفيّة من الفطرة التى فطر اللّه الناس عليها، لا تبديل لخلق اللّه، قال: فطرهم على المعرفة به.

قال زرارة: و سألته عن قول اللّه- عزّ و جلّ-: (وَ إِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِى آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَ أَشْهَدَهُمْ عَلىٰ أَنْفُسِهِمْ أَ لَسْتُ بِرَبِّكُمْ قٰالُوا بَلىٰ) «۲»؟ قال:

أخرج من ظهر آدم ذرّيته إلى يوم القيامة، فخرجوا كالذرّ، فعرّفهم و أراهم نفسه، و لو لا ذلك لم يعرف أحد ربّه. و قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: كلّ مولود يولد على الفطرة، يعنى المعرفة بأنّ اللّه عزّ و جلّ خالقه» «۳»

. و ورد بهذا المضمون عن طريق أهل السنّة أيضاً «۴».

يستفاد من هذه النصوص أنّ الوالدين قادران على أن يحوّلا فطرة الولد التى خلقها اللّه- تعالى- على التوحيد و المعرفة، فإن بادروا بالتعليم و التربية الصحيحة

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۹۶ الباب ۴۸ من أبواب جهاد العدوّ ح ۳. الفقيه: ۲/ ۲۶/ ۹۶.

(۲) سورة الأعراف: ۷/ ۱۷۲.

(۳) الكافى: ۲/ ۱۲ باب فطرة الخلق على التوحيد ح ۳.

(۴) صحيح البخارى، بشرح العسقلانى: ۴/ ۱۸۴۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۰

من أوّل سنين عمر الولد يصير سعيداً، و إن بادروا بالتعليم و التربية الفاسدة يصير الولد شقيّاً.

الطائفة الثانية: الروايات التى تحثّ الوالدين على تربية أولادهم:

منها:

ما رواه الكلينى عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «إنّ خير ما ورّث الآباء لأبنائهم الأدب لا المال؛ فإنّ المال يذهب و الأدب يبقى» «۱»

. و منها:

ما رواه فى المستدرك عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: «ما نحل والد ولداً نحلًا أفضل من أدب حسن» «۲»

. و منها:

ما رواه فى المستدرك أيضاً عن دعائم الإسلام، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «لا يزال المؤمن يورث أهل بيته العلم و الأدب الصالح حتّى يُدخلهم الجنّة جميعاً، حتّى لا يفقد فيها منهم صغيراً و لا كبيراً، و لا خادماً و لا جاراً، و لا يزال العبد العاصى يورث أهل بيته الأدب السيئ حتّى يدخلهم النار جميعاً، حتّى لا يفقد فيها منهم صغيراً و لا كبيراً، و لا خادماً و لا جاراً» «۳».

و منها: ما روى عن طريق أهل السنّة

عن النبىّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «من كانت له ابنة فأدّبها و أحسن أدبها، و علّمها فأحسن تعليمها، فأوسع عليها من نعم اللّه التى

أسبغ علیه، کانت له منعةً و ستراً من النار» «۴»

. و دلالتها علی المدّعی ظاهرة؛ فإنّها تدلّ علی عنایة خاصّة بتربیة الولد و تعویده علی الأخلاق الفاضلة و الصفات الحمیدة.

الطائفة الثالثة: ما وردت فی أنّ الرجل کالراعی علی أهل بیته و مسئول عنهم:

(۱) الکافی: ۸/ ۱۵۰ ح ۱۳۲.

(۲) مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۶۵ ح ۲.

(۳) مستدرک الوسائل: ۱۲/ ۲۰۱ ح ۴.

(۴) کنز العمّال: ۱۶/ ۴۵۲ ح ۴۵۳۹۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۱

-۱

ما رُوی أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «ألا کلّکم راعٍ و کلّکم مسئول عن رعیّته

، فالأمیر علی الناس راعٍ و هو مسئول عن رعیته، و الرجل راعٍ علی أهل بیته و هو مسئول عنهم، فالمرأة راعیة علی أهل بیت بعلها و ولده، و هی مسئولة عنهم،...

ألا فکلّکم راعٍ و کلّکم مسئول عن رعیّته» «۱»

. کما أنّ راعی الماشیة یرعیها؛ أی یحوطها و یحفظها، فعلی الرجل أن یحوط أهل بیته و أطفاله و یحفظهما.

-۲

قال علیّ بن الحسین علیه السلام فی رسالة الحقوق: «و إنّک مسئول عمّا ولّیته من حسن الأدب و الدلالة علی ربّه» «۲».

-۳

روی أنّ جعفر بن محمّد الصادق علیهما السلام قال: «البنات حسنات، و البنون نِعم و الحسنات یثاب علیها، و النِّعم مسئول عنها» «۳»

. و دلالتها ظاهرة.

المطلب الرابع فی ثمرة تربیة الأطفال و تعلیمهم

من الفوائد الهامّة و الثمرات العظیمة لتربیة الأطفال- مضافاً إلی صلاح أنفسهم، و تقویة إیمانهم التی توجب أن یسلکوا صراط المستقیم، و لا یعصون اللّه، و یفلحوا فی الدنیا و الآخرة- انتفاع آبائهم و امّهاتهم من صالحات أعمالهم فی حیاتهم و بعد وفاتهم، من أجل أنّ کلّ عمل صالح یفعله الأولاد فی طوال عمرهم؛ فإنّ اللّه بفضله و کرمه یعطی الثواب لآبائهم و امّهاتهم الذین ربّوهم علی فعلها بمثل ما یعطی للأولاد أنفسهم؛ إذ تربیة الأولاد بمنزلة بذر الأعمال الصالحة فی قلوبهم.

(۱) مجموعة ورّام: ۱/ ۶، و أخرجه البخاری مع اختلاف یسیر فی صحیحه: ۱/ ۲۴۳ ح ۸۹۳، و أبو داود فی سننه: ۳/ ۲۳۱ ح ۲۹۲۸.

(۲) تحف العقول: ۲۶۳.

(۳) بحار الأنوار: ۷۵/ ۲۰۶ ح ۵۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۲

و معلوم أنّ البذر ینتج للزارع- أی الأب و الامّ- قبل أن ینتج لغیره، و هذا المعنی یساعده العقل، و غیر خفیّ علی ذی فکر و بصیرة. و

صرّح به القرآن العظيم، حيث وصف المؤمنين القانتين بأنّهم عباد الرحمن يبتهلون إلى اللّه عزّ و جلّ، قائلين (رَبَّنا هَبْ لَنا مِنْ أَزْواجِنا وَ ذُرِّيّاتِنا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَ اجْعَلْنا لِلْمُتَّقِينَ إِماماً) «۱»، فيطلبون الذريّة الطيّبة لتكون هذه الذرّية قرّة عين لهم، و تنفعهم في الحياة و بعد الممات، و هكذا يكون نافعاً للعباد.

و كذا ورد عن الأئمّة المعصومين عليهم السلام في تأكيد هذا المعنى و فضل الولد الصالح روايات كثيرة كادت أن تكون معناها متواترة، فنذكر نماذج منها على نحو المثال:

منها: ما رواه الكليني بإسناده عن السكوني، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «الولد الصالح ريحانة من اللّه قسّمها بين عباده، و إنّ ريحانتيّ من الدنيا الحسن و الحسين عليهما السلام، سمّيتهما باسم سبطين من بني إسرائيل شبّراً و شبيراً» «۲».

و منها:

و عنه أيضاً، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «من سعادة الرجل الولد الصالح» ۳

. و منها:

ما رواه أيضاً في الكافي عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله:

«مرّ عيسى بن مريم عليه السلام بقبر يعذّب صاحبه، ثمّ مرّ به من قابل فإذاً هو لا يعذّب، فقال: يا ربّ مررتُ بهذا القبر عام أوّل و هو يُعذّب، و مررت به العام فإذا هو ليس يُعذَّب؟ فأوحى اللّه إليه: إنّه أدرك له ولد صالح فأصلح طريقاً، و آوى يتيماً، فلهذا غفرت له بما عمل (فعل خ ل) ابنه»، ثمّ قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «ميراث اللّه عزّ و جلّ من عبده المؤمن ولد يعبده من بعده»، ثمّ تلا أبو عبد اللّه عليه السلام آية

(۱) سورة الفرقان: ۲۵/ ۷۴.

(۲) (۲ و ۳) الكافي: ۶/ ۲ و ۳ ح ۱ و ۱۱، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۹۷ الباب ۲ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱ و ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۳

زكريا رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا* يَرِثُنِي وَ يَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ وَ اجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا) «۱»» «۲».

و منها:

ما رواه في الفقيه عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «ميراث اللّه من عبده المؤمن الولد الصالح يستغفر له» «۳»

. و مثله

ما رواه في العوالي عن النبيّ صلى الله عليه و آله قال: «الولد كبد المؤمن، إن مات قبله صار شفيعاً له، و إن مات بعده يستغفر له فيغفر اللّه له» «۴»

. و منها:

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۲۸۳

ما رواه معاوية بن عمّار قال: قلت لأبي عبد اللّه عليه السلام: «ما يلحق الرجل بعد موته- إلى أن قال: - و الولد الصالح يدعو لوالديه بعد موتهما، و يحجّ و يتصدّق عنهما، و يعتق و يصوم و يصلّي عنهما»، فقلت: اشركهما في حجّي؟

قال: «نعم» «۵»

. و قوله عليه السلام فى رواية الدعائم:

«لا يتبع أحداً من الناس بعد الموت شىء إلّا صدقة جارية أو دعاء ولد» «۶»

. و منها:

ما رواه فى الكافى بإسناده عن هشام بن سالم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

«ليس يتبع الرجل بعـد موته من الأجر، إلّا ثلاث خصال: صدقـة أجراها فى حياته، فهى تجرى بعد موته، و سـنّة هدى سَنَّها فهى يعمل بها بعد موته، أو ولد صالح يدعو له» «۷».

---

(۱) سورة مريم: ۱۹/ ۵- ۶.

(۲) الكافى: ۶/ ۳ و ۴، الأمالى للصدوق: ۶۰۳، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۹۸، الباب ۲ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵.

(۳) الفقيه: ۳/ ۳۰۹.

(۴) عوالى اللئالى: ۱/ ۲۷۰، جامع أحاديث الشيعة: ۲۱/ ۲۸۸ ح ۹۹۰ و ص ۲۹۳ ح ۱۰۱۲.

(۵) جامع أحاديث الشيعة: ۲۱/ ۲۹۳ ح ۱۰۱۲.

(۶) جامع أحاديث الشيعة: ۲۱/ ۲۹۳ ح ۱۰۱۲.

(۷) الكافى: ۷/ ۵۶ باب ما يلحق الميّت بعد موته، حديث ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۴

و منها:

ما رواه أيضاً عن معاويـة بن عمّار قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السـلام: ما يلحق الرجل بعد موته؟ فقال: «سـنّة سـنّها يعمل بها بعد موته فيكون له مثل أجر من عمل بها من غير أن ينقص من أُجورهم شـىء، و الصدقة الجارية تجرى من بعده، و الولد الصالح يدعو لوالديه بعد موتهما، و يحجّ و يتصدّق عنهما، و يعتق و يصوم و يصلّى عنهما»، فقلتُ: اشركهما فى حجّى؟ قال: «نعم» «۱»

. و غيرها ۲.

و ورد هذا المعنى عن طريق أهل السنّة عن النبىّ صلى الله عليه و آله أيضاً «۳»

---

(۱) (۱، ۲) الكافى: ۷/ ۵۶ باب ما يلحق الميّت بعد موته، أحاديث ۴ و ۲ و ۳.

(۳) انظر سنن الترمذى ۵/ كتاب العلم، الباب ۱۵، و سنن ابن ماجة ۱/ ۱۴۵، الباب ۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۵

المبحث الثالث: حكم التربية و التعليم و الولاية عليهما

تمهيد:

لا شكّ فى أنّ تربيـة الأطفال بأقسامها المختلفة- أى التربية الإيمانيّة و الخُلقيّة و النفسـيّة و العقليّة- فى بعض الموارد واجب إجمالًا، و فى بعضـها الآخر مسـتحبّ، نظير الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، اللّـذين ينقسـمان إلى واجب و مندوب، و يكون المتولّى لإجراء هذا الحكم أولياء الأطفال: الأب و الجدّ و الوصىّ منهما و الامّ و الحاكم و عدول المؤمنين و...

توضيح ذلك- كما ذكرنا سابقاً «۱»: أنّ ولاية الأولياء على النفس- بمعنى الإشراف على شئون الأطفال- تنقسم إلى أقسام:

منها: الولاية على الحضانة، و الولاية على التزويج، و قد سبق الكلام فيهما.

و منهـا: الولايـة على تربيـة الأولاـد و تـأديبهم و تعليمهم، و هى المقصودة فى المقام، فيجب عليهم تربيتهم بامور ضـروريّة من الوجهة الدِّينيـة التى اهتمّ بها الشارع كمال الاهتمام، كربط الأب ولـده منـذ تعقّله بالإيمان باللّه و بالنبىّ الأعظم صـلى الله عليه و آله، و تعليمه العقائـد الحقّـة الاـثنى عشـريّة، و كـذا تعليمه الواجبـات الـتى يجب لـدى البلـوغ بكـلّ مكلّف، كالطهـارة و الصـلاة و الصوم، و تربيته بالاجتنـاب عن المحرّمـات و الرذائـل الـتى لم يرض الشـارع فعلهـا من أىّ فاعـل حتّى من غير المكلّفين، كالسـرقة و الزنـا و غيرهـا، و بالإجمال تربيته و تعليمه الامور التى فيها مصلحة ملزمة للطفل.

---

(۱) انظر المبحث الأوّل من الباب الرابع فى المجلّد الأوّل من هذا الكتاب.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۶

و يستحبّ لهم تربية الأطفال و تمرينهم بفعل الطهارة و إتيان الصـلوات اليوميّة فى زمان صـغرهم و النوافل، و تعليمهم تلاوة القرآن و الأدعية المأثورة، و الحضور فى الجمعة و الجماعات، و كذا تعليمهم الصـناعات و الحرف و العلوم التى كانت لدى البلوغ نافعة لهم، و غير ذلك من مصالحهم.

و بتعبير آخر ملخّصاً: مسئوليّة الأولياء و المربّين بالنسبة إلى أولادهم ينقسم إلى قسمين: تربيتهم و ربطهم بالامور التى اهتمّ بها الشارع كمال الاهتمام، فهى واجبة.

و بالامور التى لم تكن بهذه الأهمّية، و فيها مصلحة غير ملزمة؛ و هى مستحبّة.

فنتعرّض أوّلًا: إلى ما يمكن أن يستفاد منه فى آراء الفقهاء فى وجوب التربيـة و تعليم الأطفال، و ثانياً: إلى ما يكون دليلًا على وجوبها فى موارد، و ثالثاً: إلى ما تدلّ على استحبابها فى موارد اخرى على الترتيب التالى:

آراء الفقهاء فى وجوب التربية و تعليم الأطفال

قـد أشـرنا فى تمهيـد هـذا البـاب إلى أنّه لم يتعرّض الفقهـاء لمسائل التعليم و التربيـة على نحو مستوعب و فى باب واحـد، كالمسائل الاخرى مثل الصلاة و الصوم، و الظاهر أنّ مقصودهم من الحضانة معنى عامّ يشمل التربية أيضاً و إن لم يبحثوا عن كلّ مسائلها منفرداً. على هـذا يمكن أن يسـتفاد من كلماتهم فى باب الحضانـة و فى أبواب مختلفة اخرى، أنّه يجب على الأولياء تربية أولادهم و تعليمهم فى بعض الموارد، و يستحبّ لهم ذلك فى بعض الموارد الاخرى.

فنذكر بعض كلماتهم فى باب الحضانة التى يستفاد منها وجوب التربية

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۷

و التعليم، أو يسـتفاد منها أنّه يجب على الأولياء منع أطفالهم عمّا يضـرّهم، و هكذا نشير إلى ما يستفاد منها وجوب التربية و التعليم فى أبواب خاصّة.

استفادة وجوب التربية و التعليم من كلمات الأصحاب

أ: كلماتهم فى باب الحضانة

يستفاد من بعض كلماتهم فى باب الحضانة وجوب التربية و التعليم بالمعنى المقصود فى المقام.

فمنها: قول بعضهم فى تعريف الحضانة «۱»: «و هى ولاية على الطفل و المجنون لفائدة تربيته و ما يتعلّق بها من مصلحته » «... ۲».

و فى مختلف الشيعة: «الحاجة ماسّة إلى تربيته و حضانته» «۳».

و فى التذكرة فى باب اللقيط: «الواجب على الملتقط حفظه و تربيته دون نفقته و حضانته» «۴».

و فى الدروس: «يجب حضانته- أى اللقيط- بالمعروف؛ و هو القيام بتعهّده على وجه المصلحة» «۵».

و جاء فى الجواهر: «يجب على الملتقط الحضانة بالمعروف و هو القيام بتعهّده

---

(۱) و الإنصاف أنّ استفادة لزوم التربية و التعليم من مسألة الحضانة مشكلة جدّاً؛ لأنّه أوّلًا: أنّ التعليم و التربية ليستا محدودة بحدّ و سنّ معيّن، مع أنّ الحضانـة محدودة، و ثانياً: أنّ الحضانة من الحقوق الثابتة للمرء أو المرأة، و ليست ولاية لهما، و الظاهر أنّ التعبير بالولاية فى الحضانة فيه مسامحة ظاهرة، و ثالثاً: الحضانة إنّما هى فى الامور المرتبطة بالحفظ و المصلحة من هذه الجهة. و أمّا التربية الأخلاقيّة أو العقليّة، فلا تدخل فيها، و أيضاً الظاهر عدم دخول التعليم فى مسألة الحضانة، و هذا واضح جدّاً، م ج ف.

(۲) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۴۴.

(۳) مختلف الشيعة: ۷/ ۳۱۴.

(۴) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۲۷۱، الطبعة الحجريّة.

(۵) الدروس الشرعيّة: ۳/ ۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۸

على وجه المصلحة ... على حسب ما يجب عليه لولده مثلًا» «۱».

يستفاد منها و ما يشبه بها- الذى هو كثير فى كلماتهم- أنّ الحضانة تقتضـى أن يربّى الطفل فيما هو لمصلحته، و إذا كانت المصلحة لزوميّة يجب على الولى جلبها؛ لأنّ جعل الحضانة لم تكن إلّا لذلك.

و الشاهـد على أنّ الحضانة مطلقة و لا يختصّ بحفظ الطفل من الآفات فقط ما ذكر فى الجواهر فى شـرح قول المحقّق «إذا فصل الولد و انقضت مدّة الرضاعة، فالوالد أحقّ بالذكر، و الامّ أحقّ بالانثى حتّى تبلغ سـبع سنين من حين الولادة- إلى أن قال: - إذ الوالد أنسب بتربية الذكر و تأديبه، كما أنّ الوالدة أنسب بتربية الانثى و تأديبها» «۲».

ب: كلماتهم فى أبواب اخرى

قال الشيـخ فى الخلاف: «على الأبوين أن يؤدّبا الولد إذا بلغ سـبع سنين أو ثمانيا، و على وليّه أن يعلّمه الصوم و الصلاة، و إذا بلغ عشراً ضربه على ذلك، يجب ذلك على الولىّ دون الصبىّ» «۳».

و كذا فى النهاية «۴».

و هو الظاهر من كلام المفيد فى المقنعة، حيث قال: «و يؤخذ الصبىّ بالصـيام إذا بلغ الحلم، أو قدر على صـيام ثلاثة أيّام متتابعات قبل أن يبلغ الحلم» «۵»

---

(۱) جواهر الكلام: ۳۸/ ۱۷۴.

(۲) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۹۰- ۲۹۱.

(۳) الخلاف: ۱/ ۳۰۵.

(۴) النهاية: ۷۴.

(۵) المقنعة: ۳۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۸۹

و قال العلّامة فى نهاية الإحكام: «فيجب على الآباء و الامّهات تعليمهم- أى الأطفال- الطهارة و الصلاة و الشرائع بعد السبع، و الضرب على تركها بعد العشر؛ لأنّه زمان احتمال البلوغ بالاحتلام فربما بلغ و لا يصدق و يؤمر بالصيام مع القدرة.

و اجرة تعليم الفرائض فى مال الطفل، فإن لم يكن له مال فعلى الأب، فإن لم يكن له فعلى الإمام؛ لأنّه من المصالح» «۱».

و فى التذكرة: «إذا بلغ الطفل سبع سنين كان على أبيه أن يعلّمه الطهارة و الصلاة و يعلّمه الجماعة و حضورها ليعتادها؛ لأنّ هذا السنّ يحصل فيه التميز من الصبىّ فى العبادة، و إذا بلغ عشر سنين ضرب عليها و إن كانت غير واجبة؛ لاشتماله على اللطف؛ و هو الاعتياد و التمرّن» «۲».

و نسبه فى مفتاح الكرامة إلى عدّة من الفقهاء «۳».

و قال المحقّق النراقى: «و إذا بلغ- أى الطفل- سنّ التميز يؤمر بالطهارة و الصلاة، و بالصوم فى بعض الأيّام من شهر رمضان، و يعلّم اصول العقائد و كلّ ما يحتاج إليه من حدود الشرع- إلى أن قال: - فإذا تأدّب الصبىّ بهذه الآداب فى صغره، صارت له بعد بلوغه ملكات راسخة، فيكون خيراً صالحاً، و إن نشأ على خلاف ذلك حتّى ألف اللعب و الفحش ... بلغ و هو خبيث النفس، كثيف الجوهر، و كان وبالًا لوالديه، و صدر منه ما يوجب الفضيحة و العار، فيجب على كلّ والد أن لا يتسامح فى تأديب ولده فى حالة الصبا؛ لأنّه أمانة اللّه عنده، و قلبه الطاهر جوهرة نفيسة ساذجة عن كلّ نقش و صورة، و قابل للخير و الشرّ، و أبواه يميلان به إلى أحدهما» «۴»

---

(۱) نهاية الإحكام فى معرفة الأحكام: ۱/ ۳۱۸.

(۲) تذكرة الفقهاء: ۴/ ۳۳۵.

(۳) مفتاح الكرامة: ۲/ ۷۰.

(۴) جامع السعادات: ۱/ ۲۷۱- ۲۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹۰

و فى مهذّب الأحكام: يجب تعلّم القرآن و تعليمه كفاية، و استدلّ لإثبات هذا بالإجماع و النصوص ثمّ قال: «يتأكّد تعلّمه بالنسبة إلى الولدان» «۱».

فيستفاد منه وجوب تعليم القرآن على الأولياء لأطفالهم كفاية.

و فى صراط النجاة: «ينبغى على الأب تعليم أولاده الأحكام الشرعيّة و الوظائف الدينيّة من الواجبات و المحرّمات».

و قال الشيخ الفقيه جواد التبريزى فى ذيل هذا الكلام: «بل لا يبعد الوجوب إذا تركوا الواجبات و فعلوا المحرّمات بسبب ترك التعليم. نعم، لا فرق فى التعليم بين المباشرة و التسبيب» «۲».

وجوب حفظ الأطفال عمّا يضرّهم فى كلمات الأصحاب

أ: كلماتهم فى باب الحضانة

يستفاد وجوب حفظ الأطفال عمّا يضرّهم من كلماتهم فى شروط الحضانة، حيث إنّهم اشترطوا أن تكون الحاضنة مسلمة، فالكافرة لا

حضانة لها على الولد المسلم «۳».

و علّله بعضهم ب «أنّها تفتنه عن دينه، و هو ينشأ على ما يألفه منها» «۴».

و بعض آخر: بأنّ الولد «ربما ضلّ بصحبتها و تأدّب بآدابها» «۵».

و ثالث: بأنّ «المسلم أحقّ من الكافر الذى يخشى على عقيدة الولد ببقائه

---

(۱) مهذّب الاحكام: ۷/ ۱۲۸- ۲۳۰.

(۲) صراط النجاة للسيّد الخوئى و الشيخ جواد التبريزى: ۳/ ۲۶۴.

(۳) المبسوط للطوسى: ۶/ ۴۰، شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۵، الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۹۰.

(۴) مسالك الأفهام: ۸/ ۴۲۲.

(۵) كشف اللثام: ۷/ ۵۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹۱

عنده، و نموّه على أخلاقه و ملكاته» «۱».

و اشترط بعضهم بلزوم كونها أمينة «۲». قال الشيخ فى المبسوط: «و إن كان أحدهما عدلًا و الآخر فاسقاً، فالعدل أحقّ به بكلّ حال؛ لأنّ الفاسق ربما فتنة عن دينه» «۳».

و قال الشهيد فى المسالك: «فلا حضانة للفاسقة؛ لأنّ الفاسق لا يلى، و لأنّها لا تؤمن أن تخون فى حفظه، و لأنّه لا حظّ له فى حضانتها؛ لأنّه ينشأ على طريقتها، فنفس الولد كالأرض الخالية ما القى فيها من شيءٍ قبلته» «۴».

و بالجملة: فلا بدّ من حضانة أخلاق الطفل و ملكاته الفطريّة، و حفظها عن الانحراف، و إذا كان فى معرض الخطر يسقط حقّ الحضانة، و يستفاد منها أنّه على الوليّ أن يربّى الطفل على الأخلاق، و يصونه من الانحرافات و الخطرات المحتملة دينيّة كانت أو أخلاقيّة.

ب: كلماتهم فى أبواب اخرى

قال السيّد الفقيه اليزدى فى العروة: «يجب على الولى منع الأطفال عن كلّ ما فيه ضرر عليهم أو على غيرهم من الناس، و عن كلّ ما علم من الشرع إرادة عدم وجوده فى الخارج لما فيه من الفساد، كالزنا و اللواط و الغيبة، بل و الغناء على الظاهر، و كذا عن أكل أعيان النجسة و شربها ممّا فيه ضرر عليهم» «۵»

---

(۱) جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۸۷.

(۲) تحرير الأحكام: ۴/ ۱۴، الجامع للشرائع: ۴۵۹، القواعد و الفوائد: ۱/ ۳۹۶.

(۳) المبسوط للطوسى: ۶/ ۴۰.

(۴) مسالك الافهام: ۸/ ۴۲۴.

(۵) العروة الوثقى: ۳/ ۷۴، أحكام صلاة القضاء مسألة ۳۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹۲

و قال به بعض فقهاء العصر فى تعليقاتهم «۱».

و فى تحرير الوسيلة: «و يلزم عليه- أى على الوليّ- أن يصونه عمّا يفسد أخلاقه فضلًا عمّا يضرّ بعقائده» «۲».

و علّله فی المهـذّب بأنّ هذا «لعموم دلیل ولایهٔ الولی، و لا ریب فی أنّ هذا من فروع ولایته بل من أهمّها، و تقتضیه السیرهٔ العقلائیهٔ» «۳».

و فی المستمسک بأنّ هذا مقتضی ولایته علیهم «۴»، و کذا فی غیرها «۵».

و قال السیّد الخوئی فی الاستدلال علی الحکم بعدم جواز سقی المسکرات و وجوب ردعهم: «لحرمهٔ الإضرار بالمؤمنین، و من فی حکمهم أعنی أطفالهم...

و أمّا الردع و الإعلام فأیضاً لا کلام فی وجوبهما علی الولیّ؛ لأنّه مأمور بالتحفّظ علی الصبی ممّا یرجع إلی نفسه و ماله، فیجب علیه ردع من یتولّی أمره عن شرب العین النجسهٔ و أکلها. و أمّا بالإضافهٔ إلی غیر الولیّ، فإن کان الضرر المستند إلی شرب النجس أو أکله بالغاً إلی الموت و الهلاک، أو کان المورد ممّا اهتمّ الشارع بعدم تحقّقه فی الخارج، کما عرفته فی شرب المسکرات، فلا إشکال أیضاً فی وجوب الردع» «۶».

و کذا صرّحوا بأنّه یجب علی الولیّ منع الطفل الممیّز عن النظر إلی الأجنبیّهٔ إذا کان فی نظره ثوران الشهوهٔ و خوف الفتنهٔ.

قال الشهید فی المسالک: «و أمّا الممیّز، فإن کان فیه ثوران الشهوهٔ و تشوّق

---

(۱) المصدر السابق.

(۲) تحریر الوسیلهٔ: ۲/ ۱۳، کتاب الحجر مسألهٔ ۱۱.

(۳) مهذّب الأحکام: ۷/ ۳۲۷.

(۴) مستمسک العروهٔ الوثقی: ۷/ ۱۰۲.

(۵) الفقه: ۹۲/ ۲۸۳، مصباح الهدی فی شرح العروهٔ الوثقی: ۱/ ۱۹۱.

(۶) موسوعهٔ الإمام الخوئی، التنقیح: ۳/ ۳۱۱- ۳۱۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹۳

فهو کالبالغ فی النظر، فیجب علی الولیّ منعه منه، و علی الأجنبیّهٔ التستّر عنه» «۱».

و کذا فی جامع المقاصد «۲»، و کشف اللثام «۳»، و التذکرهٔ «۴»، و الحدائق «۵»، و الجواهر «۶».

و کـذا یجب علی الولیّ منعه من النظر إلی عورهٔ الغیر إجماعاً «۷»؛ فإنّ ما علم مبغوضیّهٔ وقوعه فی الخارج من الشارع المقـدّس علی کلّ تقدیر بحیث لا یفرق الحال بین أن یکون مرتکبه بالغاً أو غیر بالغ، کالزنا، و شرب الخمر، و اللواط و نحوها، یجب علی المکلّفین المنع من تحقّقه، و سدّ الطریق إلیه، و قطع السبیل علی فاعله قولًا و فعلًا «۸».

و الحاصل: أنّه یستفاد ممّا ذکرنا بطوله- و لعلّه لا خلاف بینهم فی ذلک إجمالًا- أنّه یجب علی الأولیاء تربیـهٔ الأطفال فی الامور التی أشـرنا إلیها فی أوّل هـذا المبحث؛ من الاصول الاعتقادیّـهٔ الحقّـهٔ، و أحکام الواجبات، و کـذا یجب علیهم ردعهم عمّا یضـرّهم و عمّا اهتمّ الشارع بعدم تحقّقه فی الخارج.

قـال السیّد الفقیـه الگلپایگـانی: «وظیفـهٔ الوالـدین تـأدیب أولاـدهم و تربیتهم علی الأخلاـق الکریمـهٔ و الآـداب الحسـنهٔ، و تمرینهم و تعویدهم علی کرائم العادات و فعل الحسنات، و منعهم عن کلّ عمل یضرّ بأنفسهم و بغیرهم، و علی ولیّ الأطفال

---

(۱) مسالک الأفهام: ۷/ ۴۹.

(۲) جامع المقاصد: ۱۲/ ۳۵.

(۳) کشف اللثام: ۷/ ۳۰.

(۴) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۵۷۴، الطبعة الحجريّة.

(۵) الحدائق الناضرة: ۲۳/ ۶۴.

(۶) جواهر الكلام: ۲۹/ ۸۲.

(۷) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح: ۶۱، مستند الشيعة: ۱۶/ ۳۵.

(۸) مستند العروة، كتاب النكاح: ۱/ ۸۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹۴

تكميل نفوسهم و سوقهم إلى ما فيه صلاحهم و سدادهم، و ضرب الأطفال لهذه المقاصد المهمّة و الأهداف العالية لا يعدّ ظلماً، و إنّما هو إحسان إليهم كى يسعدوا بها فى حياتهم و يفوزوا بها بعد مماتهم» «۱».

و أمّا آراء الفقهاء فى الموارد التى يستحبّ تربية الطفل و تعليمه بها، فكثيرة فى كلماتهم، كتمرينه لأداء الصلاة و الصوم و الأذان، و حضور الجمعة و الجماعة، و تسبيح الزهراء عليها السلام، و إحجاجه، و تعليم القرآن، و الإنفاق بيده و غيرها، نذكرها فى الفصل الثالث من هذا الباب.

أدلّة وجوب التربية و تعليم الأطفال و ولاية الأبوين عليهما

اشارة

يدلّ على وجوب تربية الأطفال و تعليمهم إجمالًا، و ولاية الآباء و الامهات عليهما امور:

الأوّل: الآيات

منها: قوله- تعالى-: (يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَ أَهْلِيكُمْ ناراً وَقُودُهَا النَّاسُ وَ الْحِجارَةُ) «۲».

وقيت الشيء أقيه وقاية أى منعته و حفظته، كما فى النهاية «۳»، و المصباح المنير «۴»، و فى مجمع البحرين «وقيته أى منعته، و التوقّى التجنّب» «۵».

و الأهل أهل البيت، و الأصل فيه القرابة «۶»، ففى لسان العرب: «أهل الرجل:

---

(۱) الدرّ المنضود: ۲/ ۲۸۲- ۲۸۳.

(۲) سورة التحريم: ۶۶/ ۶.

(۳) النهاية لابن الأثير: ۵/ ۲۱۷.

(۴) المصباح المنير: ۶۶۹.

(۵) مجمع البحرين: ۳/ ۱۹۶۶.

(۶) المصباح المنير: ۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹۵

أخصّ الناس به» «۱»، فيدخل فيه «۲» الأولاد.

يستفاد من الآية- بضميمة الإيعاد بالعذاب الشديد فيها «وَقُودُهَا النَّاسُ وَ الْحِجارَةُ» «۳» - أنّه يجب على المؤمنين أن يقوا (أى يمنعوا) أولادهم و يحفظونهم عن ارتكاب كلّ ما أوعد اللّه عليها النار، و كذا يجب عليهم أن يأمروهم بفعل الطاعات التى أوعد اللّه- تعالى-

فى تركها العذاب، كما يجب عليهم بأن يقوا أنفسهم كذلك، و هذا لا- يمكن إلّا بتربية الأطفال على نحو يحصل لهم الاعتقاد و الأخلاق الصحيحة، و تعليمهم ما يجب عليهم لدى التكليف، و ما هو ضرورىّ من الدين، و قد صرّح المفسِّرون و الفقهاء بهذا المضمون فى ذيل الآية إجمالًا.

قال الشيخ فى تفسير الآية: «يأمرهم بأن يقوا أنفسهم، أى يمنعونها و يمنعون أهليهم ناراً، و إنّما يمنعون نفوسهم بأن يعملوا الطاعات، و يمنعون أهليهم بأن يدعوهم إليها، و يحثّوهم على فعلها» «۴».

و فى مجمع البيان: «و المعنى قوا أنفسكم و أهليكم النار بالصبر على طاعة اللّه و عن معصيته، و عن اتّباع الشهوات، وقوا أهليكم النار بدعائهم إلى الطاعة، و تعليمهم الفرائض، و نهيهم عن القبائح، و حثّهم على أفعال الخير، و قال مقاتل:

هو أن يؤدّب الرجل المسلم نفسه و أهله، و يعلّمهم الخير، و ينهاهم عن الشرّ، فذلك حقّ على المسلم أن يفعل بنفسه و أهله ... فى تأديبهم و تعليمهم» «۵»

---

(۱) لسان العرب: ۱/ ۱۲۸.

(۲) دخول الولد فى الأهل و إن كان صحيحاً لغةً، إلّا أنّ خطاب الآية و التكليف بالنسبة إلى البالغين، و أيضاً مناسبة الحكم و الموضوع و عدم عقاب غير البالغ يدلّ على أنّ الآية الشريفة لا تشمل الأولاد جدّاً، و ما ذكره القرطبى من دخول الولد فى النفس من جهة أنّ الولد بعض منه تكلّف واضح، م ج ف.

(۳) قال الشيخ فى التبيان: ۱۰/ ۵۰ وَقُودُهَا النَّاسُ وَ الْحِجارَةُ قيل: حطب تلك النار الناس و الحجارة كوقود الكبريت و هو أشدّ ما يكون من العذاب.

(۴) تفسير التبيان: ۱۰/ ۵۰.

(۵) مجمع البيان: ۱۰/ ۵۵.

و مثل ذلك قال المحقّق الأردبيلى، و أضاف «بأنّ هذا بالطريق المذكور فى باب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر ... فدلّت على وجوب أمر الأهل و نهيه لسائر العبادات و عن المعاصى، كما يدلّ عليه وجوب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر مطلقاً، فكأنّ بالنسبة إلى الأهل زيادة اعتناء، فدلّت على وجوب تعليمهم الواجب و المحرّم، و أمرهم بالفعل و نهيهم عن الترك» «۱».

و فى تفسير القرطبى: «قُوا أَنْفُسَكُمْ دخل فيه الأولاد؛ لأنّ الولد بعض منه ...

فيعلّمه الحلال و الحرام، و يجنّبه المعاصى و الآثام إلى غير ذلك من الأحكام- إلى أن قال-: فعلينا تعليم أولادنا و أهلينا الدِّين و الخير و ما لا يستغنى «۲» عنه من الأدب» «۳». و كذا فى التفسير الكبير «۴».

و مثل ذلك فى تفسير الآلوسى، و أضاف: «بأنّ المراد بالأهل ... ما يشمل الزوجة و الولد و العبد و الأمة، و استدلّ بهذه الآية على أنّه يجب على الرجل تعلّم ما يجب من الفرائض و تعليمه لهؤلاء، و أدخل بعضهم الأولاد فى الأنفس- فى قوله تعالى-: (قُوا أَنْفُسَكُمْ): لأنّ الولد بعض من أبيه» «۵».

و الحاصل: أنّه يستفاد من الإطلاق فى معنى الوقاية و الأهل و الإيعاد بالعذاب مع ضميمة الروايات الواردة «۶» فى ذيلها «۷»، أنّه يجب على الأولياء أن يمنعوا

---

(۱) زبدة البيان: ۷۲۰- ۷۲۱.

(۲) الآية إنّما هى بصدد المنع عمّا يكون فعله أو تركه موجباً لدخول النار. و أمّا الأدب، فليست دالّة عليه، م ج ف.

(۳) تفسير القرطبى، الجامع لأحكام القرآن: ۱۸/ ۱۹۵- ۱۹۶.

(۴) التفسير الكبير: ۱۰/ ۵۷۲.

(۵) تفسير الآلوسى: ۲۸/ ۴۸۵.

(۶) الظاهر عدم دلالة الروايات الآتية على وجوب منع الأولاد عمّا أوعد اللّه تعالى عليها النار، فراجع، م ج ف.

(۷) سنذكر قريباً فى ضمن النصوص التى دلّت على وجوب التربية و التعليم الروايات الواردة فى ذيل الآية.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹۷

أولادهم- المميّزين الذين تمكّنوا من تعقّل الامور و فهم المطالب و لم يبلغوا، و كذا البالغين- عمّا أوعد اللّه تعالى عليها النار؛ سواء كان أمراً اعتقاديّاً، مثل الشرك، فيجب عليهم أن يمنعوهم من الشرك، أو أفعالًا جوارحيّاً، كفعل الطاعات و الاجتناب عن المعاصى، و لا ريب فى أنّ هذا لا يمكن العمل به إلّا أن يربّى الولى ولده فى مرحلة الطفولة و التميز بالمعنى المقصود فى المقام؛ أى يربّيه بالتربية الإيمانيّة و الأخلاقيّة و العقليّة.

بتعبير آخر: التربية بمعنى المقصود فى حقّ الطفل المميّز ليس إلّا أن يحفظه و يمنعه الولىّ عمّا أوعد اللّه عليها النار، و يصير موجباً لعذابه و شقاوته فى مستقبل عمره، و السرّ فى ذلك أنّ أساس سعادة الإنسان يبدأ من مرحلة الطفولة، و هذه المرحلة أحسن مراحل تعليم الاسلوب الصحيح فى الحياة.

فقدرة الاقتباس و التقليد و حاسّة التقبّل عند الطفل شديدة، فباستطاعته تلقّى جميع حركات المربّى و سكناته و أقواله و أفعاله بدقّةٍ عجيبة أشبه بعدسة تصوير، و لذا فى الوقت الذى يتكامل جسد الطفل و ينمو يجب أن تسلك روحه فى طريق التعالى و التكامل.

بتعبير أوضح: طبيعة الطفل تقتضى أن يتكامل فى مرحلة الطفولة عقله و روحه بالخير أو الشرّ و لا يمكن تعطيل مشاعره، فإن لم يربّيه الولىّ بالتربية الصحيحة، رسخ فى روحه و عقله الباطل و الشرّ، و ما يوجب العذاب و الشقاء بحيث لا يتمكّن من إزالته بعد بلوغه و هو منهىّ عنه، فالآية تنادى بأعلى صوت بوجوب التربية و التعليم على الأولياء بالمعنى المقصود فى المقام.

و كذا تدلّ على ولاية «۱» الأب و الجدّ فى ذلك؛ لأنّ مفهوم التربية كما ذكرنا سابقاً ما هى إلّا القيام بشئون الطفل، فتتلازم الولاية معها، مضافاً إلى أنّ وقاية

---

(۱) دلالة الآية على ذلك ممنوعة جدّاً، فتدبّر، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۲۹۸

الأطفال- أى منعها و حفظها عمّا يضرّه التى هى المقصود فى الآية- لا تنفك عن ولاية الولى فيها.

و منها: قوله- تعالى-: (وَ أْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ) «۱».

قال فى المفردات: «الائتمار: قبول الأمر، و يقال للتشاور: ائتمار لقبول بعضهم أمر بعض فيما أشار به» «۲»، و كذا فى المصباح المنير «۳».

و فى مجمع البحرين: «و ائتمروا ... أى ليأمر بعضكم بعضاً بالمعروف» «۴»، و كذا فى التبيان «۵».

وجه الاستدلال بالآية: أنّ «وَ أْتَمِرُوا» عطف على ما قبلها و خطاب للأزواج، و الآية فى مقام بيان حكم الطلاق و اجرة إرضاع الولد للزوجة، و يستفاد منها أنّه يجب على الأزواج المشاورة بالمعروف فى أمر الولد حتّى لا تضرّه المفارقة، و بما أنّ الائتمار مطلق لا يختصّ بالمورد- أى أمر الإرضاع فقط- فيشمل أمر تربية الطفل بالمعنى المقصود أيضاً، فيجب المشاورة فيها لأن يعمل الزوجان بطريق حسن، فكأنّه قيل: و ائتمروا و تشاوروا أيّها الأزواج بما هو جميل معروف فى شأن الولد بما يضمن أوضاعه الصحيّة و المعاشيّة و الأخلاقيّة و غير ذلك.

قال فی مجمع البیان- بعد أن ذکر کون الخطاب فی الآیة للرجل و المرأة، و بیان معنی الائتمار-: «و الأقوی عندی أن یکون المعنی: دبّروا بالمعروف بینکم فی أمر الولد و مراعاة امّه حتی لا یفوت الولد شفقتها و غیر ذلک» «۶»

---

(۱) سورة الطلاق: ۶۵/ ۶.

(۲) المفردات: ۲۵.

(۳) المصباح المنیر: ۲۲.

(۴) مجمع البحرین: ۱/ ۶۹.

(۵) تفسیر التبیان: ۱۰/ ۳۷.

(۶) مجمع البیان: ۱۰/ ۴۲.

و فی المیزان فی تفسیر القرآن: «هو خطاب للرجل و المرأة؛ أی تشاوروا فی أمر الولد، و توافقوا فی معروف من العادة حتّی لا یتضرّر الرجل بزیادة الأجر الذی ینفقه و لا المرأة بنقیصته، و لا الولد بنقص مدّة الرضاع إلی غیر ذلک» «۱».

و قال بعض آخر من المفسّرین: «هو خطاب للأزواج و الزوجات؛ أی و لیقبل بعضکم من بعض ما أمره به من المعروف الجمیل- إلی أن قال: - و قیل:

معناه لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ» «۲».

و بالجملة: صدر الآیة الشریفة «۳» و إن دلّ علی وجوب النفقة و اجرة الرضاع، و لکن ذیلها یأمر بوجوب الائتمار و المشورة فی أمر الصبیّ بالمعروف لدفع الضرر عنه، و یشمل الامور التی تتعلّق بجسم الطفل کحضانته و نفقته، أو تتعلّق بروحه و عقله کتربیته بالمعنی المقصود فی هذا البحث، و أداء هذه الامور مستلزم للولایة فیها، کما لا یخفی.

و فی التعبیر بالائتمار ما لا یخفی من اللطف، حیث دلّ علی وجوب الاهتمام به و العزم علیه.

ففی لسان العرب: «و ائتمروا بینکم بمعروف؛ أی همّوا به و اعتزموا علیه» «۴».

و منها: قوله- تعالی-: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۵».

---

(۱) المیزان فی تفسیر القرآن: ۱۹/ ۳۱۷.

(۲) الجامع لأحکام القرآن: ۱۸/ ۱۶۹.

(۳) و الإنصاف أنّ الآیة بقرینة القبل و البعد ظاهرة فی خصوص اجرة الرضاع و مدّته، و تکون بصدد الإرشاد إلی مقدار الرضاع الذی هو مختلف بحسب الأشخاص و الدفعات، و أیضاً مختلف بحسب الظروف و الأزمان. و کیف کان لا دلالة لها علی المقام.

هذا، مضافاً إلی القطع بعدم لزوم المشورة فی مسألة التربیة و التعلیم و النفقة، م ج ف.

(۴) لسان العرب: ۱/ ۱۰۵.

(۵) سورة البقرة: ۲/ ۲۳۳.

قال الشیخ فی التبیان: «معناه أنّ علی الوالدة ألّا تضارّ بولدها فیما یجب علیها من تعاهده و القیام بأمره و رضاعه و غذائه، و علی الوالد ألّا یضارّ بولده فیما یجب علیه من النفقة علیه و علی امّه و فی حفظه و تعاهده» «۱».

و فی مجمع البیان: «لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا» أی لا تترک الوالدة إرضاع ولدها غیظاً علی أبیه فتضرّ بولده به؛ لأنّ الوالدة أشفق علیه من

الأجنبيّة «وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ» أى لا يأخذ من امّه طلباً للإضرار بها فيضرّ بولده، فتكون المضارّة على هذا بمعنى الإضرار؛ أى لا تضرّ الوالدة و لا الوالد بالولد- إلى أن قال: - و قيل:

الضرر يرجع إلى الولد، فكأنّه يقول: لا يضارّ كلّ واحد من الأب و الامّ بالصبىّ» «۲».

و فى التفسير الكبير: «لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا» و إن كان خبراً فى الظاهر، لكنّ المراد منه النهى، و هو يتناول إساءتها إلى الولد بترك الرضاع و ترك التعهّد و الحفظ.

و قوله: «وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ» يتناول كلّ المضارّ، و ذلك بأن يمنع الوالدة أن ترضعه و هى به أرأف، و قد يكون بأن يضيّق عليها النفقة و الكسوة، أو بأن يسىء العِشرة فيحملها ذلك على إضرارها بالولد، فكلّ ذلك داخل فى هذا النهى» «۳».

و قريب من هذا فى تفسير المنار، حيث قال: «فالعلّة فى الأحكام السابقة منع الضرار من الجانبين بإعطاء كلّ ذى حقٍّ حقّه بالمعروف، و هو يتناول تحريم كلّ ما يأتى من أحد الوالدين للإضرار بالآخر، كأن تقصّر هى فى تربية الولد البدنيّة أو النفسيّة لتغيظ الرجل، و كأن يمنعه هو من امّه و لو بعد مدّة الرضاع أو الحضانة، فالعبارة نهى عامّ عن المضارّة» «۴»

---

(۱) تفسير التبيان: ۲/ ۲۵۸.

(۲) مجمع البيان: ۲/ ۱۱۵.

(۳) التفسير الكبير للفخر الرازى: ۲/ ۴۶۲.

(۴) تفسير المنار: ۲/ ۳۴۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۱

و الحاصل: أنّ معنى المضارّة عامّ، فكما يشمل حرمة إضرار الزوج زوجته، و كذا إضرار الزوجة زوجها، يشمل إضرار كلّ منهما بالولد أيضاً، فعلى هذا يستفاد من هذه الآية أنّه لا يجوز للزوجين الإضرار بولدهما؛ سواء كان من جهة ترك حضانته، أو عدم نفقته أو غير ذلك، و معلوم أنّ عدم تربيته «۱» و عدم تعليمه بما هو لازم له و واجب عليه ضرر عظيم على الصبى؛ سواء حصل من جانب الامّ أو الأب، و هو لا يجوز بمقتضى الآية.

فينتج أنّ تربية الولد فى الامور التى يعدّ عدم القيام بها إضرار به، واجبة و المتولّى فيها الأبوان، و هو المطلوب.

و منها: قوله- تعالى-: (وَ أْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلَاةِ وَ اصْطَبِرْ عَلَيْهَا) «۲».

وجه الاستدلال به بأن يقال: ظاهر الخطاب و إن كان متوجّهاً إلى النبىّ صلى الله عليه و آله، سيّما بحسب انطباقها على وقت نزول الآية و أنّها مكّية «۳»، و لم يكن فى وقت نزولها فى مكّة غير أهلها؛ أى خديجة عليها السلام. و قيل: من عشيرته مسلمٌ، إلّا أنّ المورد لا يخصّص الحكم، و لذا قال فى التبيان: «المراد به أهل بيتك و أهل دينك، فدخلوا كلّهم فى الجملة» «۴».

و قال القرطبى: «و هذا الخطاب للنبىّ صلى الله عليه و آله و يدخل فى عمومه جميع امّته و أهل بيته» «۵».

و يؤيّده ذيل الآية؛ أى قوله- تعالى-: «وَ الْعَاقِبَةُ لِلتَّقْوَى»؛ لأنّ المستفاد منها

---

(۱) حرمة المضارّة لا تدلّ على وجوب التربية و التعليم، م ج ف.

(۲) سورة طه: ۲۰/ ۱۳۲.

(۳) قال القرطبى فى جامع الأحكام: ۱۱/ ۱۶۳ سورة طه عليه السلام مكّية فى قول الجميع، و قال فى الميزان: ۱۴/ ۲۳۹: الآية ذات سياق يلتئم بسياق سائر آيات السورة، فهى مكّية كسائرها.

(۴) تفسير التبيان: ۷/ ۱۹۹.

(۵) الجامع لأحكام القرآن: ۱۱/ ۲۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۲

أنّ التقوى كانت نتيجة فعل الصلاة و الأمر بها، و هذا مطلوب من كلّ إنسان.

قال بعض المفسّرين: «وَ أْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلٰاةِ» أي مرهم بإقامتها لتجذب قلوبهم إلى خشية اللّه ... لترسخ بالصبر عليها ملكة الثبات على العبادة و الخشوع و المراقبة التي ينتج عنها كلّ خير» «۱».

فظاهر الخطاب يدلّ على أنّه يجب علينا أمر أهلنا بالصلاة، كما قال به بعض الفقهاء «۲»، و الأهل يشمل الأقارب و الأولاد البالغين و المميّزين غير البالغين، الذين كنّا بصدد إثبات بيان أدلّة وجوب تربيتهم، فبمقتضى هذه الآية يجب على الأب و الامّ و كذا سائر الأولياء أن يأمروهم بإقامة الصلاة، و لذا قال الشيخ في النهاية:

«و يؤمر الصبيّ بالصلاة إذا بلغ ستّ سنين تأديباً» «۳»، و كذا يجب عليهم تعليم أحكامها؛ لأنّ الأمر بها لا يختصّ بإقامتها فقط.

و الدليل على هذا قوله: «وَ اصْطَبِرْ عَلَيْهٰا»؛ أي و اصبر على فعلها و على ما في أداء هذا التكليف على نحو الإطلاق، و من الأذى و المشقّة؛ لأنّه إن فرض أنّ المكلّف امِرَ بإتيان الصلاة فقط، و لم يعلّم أحكامها و لم يؤدّ المأمور الصلاة، بدليل عدم علمه بها، لم يصدق أنّ المكلّف صبر على أداء الصلاة، و لذا قال بعض المفسّرين في معنى «وَ اصْطَبِرْ عَلَيْهٰا»؛ أي حافظ عليها فعلًا؛ فإنّ الوعظ بلسان الفعل أتمّ منه بلسان القول» «۴».

و مثلها قوله- تعالى-: (وَ كٰانَ يَأْمُرُ أَهْلَهُ بِالصَّلٰاةِ وَ الزَّكٰاةِ وَ كٰانَ عِنْدَ رَبِّهِ مَرْضِيًّا) «۵».

---

(۱) محاسن التأويل: ۷/ ۲۸۲۹.

(۲) آيات الأحكام للأسترآبادي: ۱/ ۹۸.

(۳) النهاية: ۷۴.

(۴) التفسير الكبير للفخر الرازي: ۸/ ۱۱۵.

(۵) سورة مريم: ۱۹/ ۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۳

أي و كان يبدأ أهله في الأمر بالصلاح و العبادة ليجعلهم قدوة لمن ورائهم، و لأنّهم أولى من سائر الناس «۱».

و بالجملة: أنّ الأمر بالصلاة كان من الموارد التي يجب على الأولياء تربية أطفالهم بها و يصحّ فعلها من الأطفال، على ما سيجيء من أنّ عبادات الصبي صحيحة شرعيّة، إلّا أنّ هذا الدليل يختصّ بمورد الصلاة فقط و لم يثبت في غيرها.

و منها: قوله- تعالى-: (يٰا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمٰانُكُمْ وَ الَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلٰاثَ مَرّٰاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلٰاةِ الْفَجْرِ وَ حِينَ تَضَعُونَ ثِيٰابَكُمْ مِنَ الظَّهِيرَةِ وَ مِنْ بَعْدِ صَلٰاةِ الْعِشٰاءِ) «۲».

قال الشيخ في التبيان: «هذه الآية متوجّهة إلى المؤمنين باللّه المقرّين برسوله يقول اللّه لهم: مروا عبيدكم و إماءكم أن يستأذنوا عليكم إذا أرادوا الدخول إلى مواضع خلواتكم.

و قال الجبائي: الاستئذان واجب على كلّ بالغ في كلّ حال، و يجب على الأطفال في هذه الأوقات الثلاثة بظاهر هذه الآية.

و قال قوم: في ذلك دلالة على أنّه يجوز أن يؤمر الصبيّ الذي يعقل؛ لأنّه أمره بالاستئذان.

و قال آخرون: ذلك أمر للآباء أن يأخذوا الأولاد بذلك» «۳».

و كذا في مجمع البيان «۴»، وفقه القرآن للراوندي «۵»، و نحوه في الميزان «۶»

---

(۱) تفسير محاسن التأويل: ۷/ ۲۷۷۵.

(۲) سورة النور: ۲۴/ ۵۸.

(۳) تفسير التبيان: ۷/ ۴۰۷.

(۴) مجمع البيان: ۷/ ۲۴۱.

(۵) فقه القرآن للراوندى: ۲/ ۱۳۱.

(۶) الميزان فى تفسير القرآن: ۱۵/ ۱۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۴

و فى زبدة البيان: «و يكون هذا الوجوب مستثنى من عدم تكليف غير البالغ للتأديب ... بأن يكون للرجحان المطلق، أو يكون للإرشاد و تعليم المعاشرة» «۱».

و قال القرطبى- بعد نقل الأقوال المختلفة فى معنى الآية-: «السادس: أنّها محكمة واجبة ثابتة على الرجال و النساء، و هو قول أكثر أهل العلم- إلى أن قال: - أدّب اللّه- عزّ و جلّ- عباده فى هذه الآية بأن يكون العبيد إذ لا بال لهم، و الأطفال الذين لم يبلغوا الحلم، إلّا أنّهم عقلوا معانى الكشفة و نحوها، يستأذنون على أهليهم فى هذه الأوقات الثلاثة» «۲».

و فى التفسير الكبير: «دلّت هذه الآية على أنّ من لم يبلغ، و قد عقل يؤمر بفعل الشرائع، و ينهى عن ارتكاب القبائح؛ فإنّ اللّه أمرهم بالاستئذان فى هذه الأوقات ... إنّما يؤمر ذلك على وجه التعليم، و ليعتاده و يتمرّن عليه، فيكون أسهل عليه بعد البلوغ و أقلّ نفوراً منه» «۳»، و كذا فى غيره «۴».

و بالجملة: فظاهر الآية يدلّ على أنّه يجب على الأولياء أن يأمروا أولادهم المميّزين و عقلوا معانى الكشفة و العورة أن يستأذنوا عند دخولهم على أبويهم فى مواضع الخلوات التى ذكرت فى الآية، و هذا لا يكون إلّا من أجل تربيتهم.

و لا يبعد جواز تعميم هذا الحكم؛ لأنّ هذا المناط- أى لزوم تربية الطفل بما هو من الشرع- موجود فى موارد اخرى أيضاً، فيصحّ أن يدّعى أنّ الآية دالّة على أنّ الطفل المميّز غير البالغ يعوّد على الأدب و النظام و الانضباط ليعتاد بفعل المعروف و ما هو متّجه عند الشرع، إلّا أن يُقال باختصاص ذلك بمورد الآية فقط؛

---

(۱) زبدة البيان: ۶۹۴.

(۲) الجامع لأحكام القرآن: ۱۲/ ۳۰۳- ۳۰۴.

(۳) التفسير الكبير للفخر الرازى: ۸/ ۴۱۷- ۴۱۸.

(۴) التفسير المنير: ۱۷- ۱۸/ ۲۹۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۵

لعدم علمنا بملاكات الأحكام، و على كلّ حال يستفاد منها وجوب تعليم الاستئذان على الآباء و الامّهات، و هو من مصاديق التربية قطعاً.

أمّا العمل بهذا التكليف، فهل يجب على الأطفال المميّزين مع أنّهم ليسوا بمكلّفين؟ قال بعض الفقهاء بوجوبه، و الآخرون بعدمه، و سيجىء فى بيان مصاديق التربية فى الآيات و النصوص فى الفصل الثالث من هذا الباب إن شاء اللّه.

و منها: قوله- تعالى-: (وَ إِذْ قالَ لُقْمانُ لِابْنِهِ وَ هُوَ يَعِظُهُ يا بُنَيَّ لا تُشْرِكْ بِاللّهِ إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ) «۱».

و قوله: (يا بُنَيَّ أَقِمِ الصَّلاةَ وَ أْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَ انْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَ اصْبِرْ عَلى ما أَصابَكَ) ۲.

و قوله: (يا بُنَيَّ ارْكَبْ مَعَنا وَ لا تَكُنْ مَعَ الْكافِرِينَ) «۳».

و الاستدلال بها یتوقّف علی بیان جهات:

الأولی: الظاهر من الخطاب فی هذه الآیات أنّها صدرت علی وجه الموعظة و تربیة الولد بمنعه عمّا یضرّه، حیث إنّ اللّه- تعالی- ذکر لقمان و شکر سعیه لأجل إرشاده ابنه، ففی مجمع البیان: «و هو یعظه: أی یؤدّبه، و یذکّره: أی فی حال ما یعظه» «۴».

و کذلک خطاب نوح علیه السلام مع ابنه من أجل أنّ شفقة الأبوّة حملته علی ذلک النداء، فقال: یا بنیّ ارکب معنا ... و فی الواقع أدّبه و ربّاه بمنعه عن مصاحبة الکافرین، و أمره بأن یکون مع المؤمنین.

الثانیة: لفظ بُنیّ «تصغیر الابن»، الذی توجّه الخطاب إلیه فی الآیتین و إن کان

---

(۱) (۱ و ۲) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۳، ۱۷.

(۳) سورة هود: ۱۱/ ۴۲.

(۴) مجمع البیان: ۸/ ۷۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۶

الظاهر منه أنّه حین الخطاب کان کبیراً، و لکنّ الملاک الذی صار سبباً لإلزام الأب علی إرشاده موجود فی الصبیّ الممیّز الذی یعقل الامور أیضاً، و لا تفاوت بینهما فی ذلک، بل المقتضی للإرشاد فی الصبی أکثر منه فی البالغین، فإرشاده أیضاً ألزم.

الثالثة: ظاهر الکلام یدلّ علی أنّ لقمان و نوح علیهما السلام یُلزِمان أنفسهما بإرشاد ولدیهما، و یوجبان علی أنفسهما ذلک، و یؤیّده تکرار موعظة لقمان فی مواضیع مختلفة «کالمنع من الشرک و مصاحبة الأبوین فی الدنیا بالمعروف، و إقامة الصلاة، و الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر، و الإقصار فی المشی، و الإغضاض فی الصوت، و غیرها التی ذکرت فی الآیات»، و هذا دلیل علی اهتمامه بتربیة ولده و إصراره فیها، و کذلک نوح علیه السلام، بدلیل شفقته بولده کان مصرّاً فی إرشاده، و لذا أرشده- بعد ما قال ابنه فی جوابه سآوی إلی جبلٍ یعصمنی- بأنّه لا عاصم الیوم من أمر اللّه إلّا من رحم.

الرابعة: أنّ حکایة القرآن الکریم ما أمر و نهی نوح و لقمان علیهما السلام لابنیهما یرشدنا إلی أنّ علینا أن نربّی أولادنا بهذه الوصایا و العمل بها، و نکون مثلهما فی أداء هذا التکلیف تأسّیاً بهما.

و الإنصاف أنّ الاستدلال بهذا التقریب و إن یؤیّده العقل، و لکن حیث إنّا لا نعلم بملاکات الأحکام، فالمستفاد منها صرف مطلوبیّة تربیة الولد. أمّا وجوبها فلا.

و علی فرض أن نقول بالوجوب، فالمستفاد منها وجوب تربیة الأطفال الممیّزین الذین هم فی سنّ السبع و ما فوقه، کما ورد فی الروایات بإقامة الصلاة، و لا تدلّ علی وجوب التربیة مطلقاً.

الثانی: النصوص الکثیرة، و هی طوائف:

الاولی: ما تدلّ علی لزوم تربیة الأولاد و الولایة فیها علی نحو الإطلاق

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۷

منها:

ما رواه فی الفقیه قال: قال الصادق علیه السلام: «دع ابنک یلعب سبع سنین، و یؤدّب سبع سنین، و الزمه نفسک سبع، فإن أفلح و إلّا فلا خیر فیه» «۱»

. و منها:

ما رواه فیه أیضاً قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: «یربّی الصبیّ سبعاً، و یؤدّب سبعاً» ۲

. ٣- و منها: ما فى مكارم الأخلاق نقلًا من كتاب المحاسن

عنه عليه السلام قال: «احمل صبيّك حتّى يأتى عليه ستّ سنين، ثمّ أدّبه فى الكتاب ست سنين، ثمّ ضمّه إليك سبع سنين فأدّبه بأدبك، فإن قبل و صلح و إلّا فخلّ عنه» ٣

. و مثله

ما رواه فى الكافى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «دع ابنك يلعب سبع سنين، و الزمه نفسك سبع سنين، فإن أفلح و إلّا فإنّه من لا خير فيه» «۴»

. و منها: الرواية المتقدّمة «۵» التى تدلّ على أنّ الرجل كالراعى على أهل بيته و مسئول عنهم.

الطائفة الثانية: ما تدلّ على أنّ تربية الأولاد حقٌّ لهم.

منها:

ما رواه فى الكافى بسند معتبر عن أبى الحسن موسى عليه السلام قال: «جاء رجل إلى النبىّ صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول اللّه ما حقّ ابنى هذا؟ قال: تحسين اسمه و أدبه، وضعه موضعاً حسناً» «۶» /

و مثلها ما عن أبى عبد اللّه عليه السلام مع إضافة؛ و هو قوله عليه السلام:

«و يزوّجه إذا بلغ» «۷»

---

(۱) (۱- ۳) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۵، الباب ۸۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۴- ۶.

(۴) نفس المصدر، الباب ۸۲ ح ۱.

(۵) انظر المطلب الثالث من المبحث الثانى من هذا الفصل.

(۶) الكافى: ۶/ ۴۸ باب حقّ الأولاد ح ۱، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۸، الباب ۸۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۷) نفس المصدر: ح ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۸

و فى مستدرك الوسائل:

«و أن يعلّمه الكتابة إذا كبر، و أن يعفّ فرجه إذا أدرك» «۱».

و منها: ما جاء فى نهج البلاغة أنّ أمير المؤمنين عليه السلام قال:

إنّ للولد على الوالد حقّاً، و أنّ للوالد على الولد حقّاً، فحقّ الوالد على الولد أن يطيعه فى كلّ شىء إلّا فى معصية اللّه سبحانه، و حقّ الولد على الوالد أن يحسّن اسمه و يحسّن أدبه و يعلّمه القرآن» «۲».

و منها: موثّقة

السكونى قال: دخلت على أبى عبد اللّه عليه السلام فى حديث قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «حقّ الولد على والده إذا كان ذكراً أن يستفرّه «۳» امّه، و يستحسن اسمه و يعلّمه كتاب اللّه، و يطهّره، و يعلّمه السباحة» «۴»

. و منها:

عن على بن الحسين عليهما السلام فى رسالته المعروفة برسالة الحقوق، و اعتمد عليها الأصحاب، قال: «و أمّا حقّ ولدك فتعلم أنّه منك و مضاف إليك فى عاجل الدنيا بخيره و شرّه، و أنّك مسئول عمّا ولّيته من حسن الأدب و الدلالة على ربّه عزّ و جلّ، و المعونة له على طاعته فيك و فى نفسه فمثاب على ذلك و معاقب، فاعمل فى أمره عمل المتزيّن بحسن أثره عليه فى عاجل الدنيا، المعذر إلى

ربّه فیما بینک و بینه بحسن القیام علیه و الأخذ له منه» «۵»

. فإنّها تدلّ صریحاً علی وجوب تربیهٔ الطفل فی کلّ مورد کان فیه مصلحته، و لزوم کون الأب عوناً للولد، بأن یکون عبداً مطیعاً للّه- تعالی- فی مستقبل عمره،

---

(۱) مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۶۹، الباب ۶۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۸.

(۲) نهج البلاغهٔ، الحکمهٔ ۳۹۹.

(۳) یستفرّه؛ أی یستکرم امّه و لا یدعو بالسبّ لُامّه و اللعن و الفحش، هامش الکافی.

(۴) الکافی: ۶/ ۴۹ قطعهٔ من ح ۶.

(۵) تحف العقول: ۲۶۳، و ذکره الصدوق فی الخصال: ۵۶۸ عن أبی حمزهٔ الثمالی مع اختلاف یسیر، وسائل الشیعهٔ: ۱۱/ ۱۳۵، الباب ۳ من أبواب جهاد النفس ح ۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۰۹

و أنّه إن لم یقم بهذا التکلیف کان معاقباً، و لو عمل بما علیه فهو مثاب عند اللّه.

و هذا المضمون ورد عن طریق أهل السنّهٔ أیضاً، مثل ما قال صلی الله علیه و آله:

«یلزم الوالد من الحقوق لولده ما یلزم الولد من الحقوق لوالده» «۱»

. و ما قال فی جواب سؤال أبی رافع عنه صلی الله علیه و آله:

أ وَ لهم علینا حقّ کمالنا علیهم؟

قال: «نعم، حقّ الولد علی الوالد أن یعلّمه کتاب اللّه و الرمی و السباحهٔ، و أن یورثه طیباً» «۲»

. لا- یخفی أنّ متعلّق الحقّ «۳» یمکن أن یکون واجباً أو مستحبّاً؛ بمعنی أنّ بعض ما هو حقّ یجب علی من علیه الحقّ إقامتها لذی الحقّ، و لا- یجوز أن یترکها، و بعض آخر لا یجب، بل یستحبّ، فمن الأوّل وجوب قیام الولیّ بامور یجب علی الولد لدی بلوغه، و اهتمّ بها الشارع أشدّ الاهتمام. اشیر لهذا القسم من الحقوق فی کلام علیّ بن الحسین علیهما السلام، حیث قال:

«فمثاب علی ذلک و معاقب»

؛ لأنّ ترک المستحبّ لا یعاقب علیه.

و من الثانی ما لم یکن بهذه الأهمّیهٔ، مثل تعلیم السباحهٔ للأطفال، فهذه الطائفهٔ من النصوص تکون فی الجملهٔ دلیلًا علی ما هو واجب من التربیهٔ، و ما هو مستحبّ.

الطائفهٔ الثالثهٔ: ما ورد فی بیان المقصود من الآیهٔ الکریمهٔ

: (قُوا أَنْفُسَکُمْ) «۴».

منها: موثّقهٔ

أبی بصیر فی قول اللّه- عزّ و جلّ-: (قُوا أَنْفُسَکُمْ وَ أَهْلِیکُمْ ناراً)

---

(۱) کنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۴ ح ۴۵۳۴۴.

(۲) کنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۴ ح ۴۵۳۴۵.

(۳) المقصود من الحقّ فی هذه النصوص و مثلها هو الحکم الذی یجمع مع الوجوب و الاستحباب، کما أوضحناه فی ذیل مبحث

حكم الحضانهٔ و أدلّتها فى الباب الثانى، راجع موسوعهٔ أحكام الأطفال ۱/ ۳۰۵.

(۴) سورهٔ التحريم: ۶۶/ ۶.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۰

قلت: كيف أقيهم؟ قال: «تأمرهم بما أمر اللّه، و تنهاهم عمّا نهاهم «۱» اللّه، فإن أطاعوك كنت قد وقيتهم، و إن عصوك كنت قد قضيت ما عليك» «۲»

. و مثله ما رواه بسند معتبر عن أبى عمير «۳».

و منها: صحيحة

سليمان بن خالد قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: إنّ لى أهل بيت و هم يسمعون منّى أ فأدعوهم إلى هذا الأمر؟ فقال: «نعم، إنّ اللّه يقول فى كتابه:

يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ)» «۴»

و دلالتها ظاهرهٔ.

و مثلها خبر

عبد الأعلى مولى آل سام عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى حديث: «حسبك أن تأمرهم بما تأمر به نفسك، و تنهاهم عمّا تنهى عنه نفسك» «۵»

. و منها:

ما رواه فى المستدرك عن دعائم الإسلام «۶»، عن أبى عبد اللّه جعفر بن محمّد عليهما السلام إنّه قال:. «لمّا نزلت هذه الآية: يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَ أَهْلِيكُمْ ناراً قال الناس: يا رسول اللّه صلى الله عليه و آله كيف نقى أنفسنا و أهلينا؟ قال: اعملوا الخير، و ذكّروا به أهليكم، فأدّبوهم على طاعهٔ اللّه، ثمّ قال أبو عبد اللّه عليه السلام: إنّ اللّه- تعالى- يقول لنبيّه صلى الله عليه و آله: وَ أْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلاةِ وَ اصْطَبِرْ عَلَيْها) «۷»، و قال: (وَ اذْكُرْ فِي الْكِتابِ إِسْماعِيلَ إِنَّهُ كانَ صادِقَ الْوَعْدِ وَ كانَ

---

(۱) هذه قرينهٔ على عدم شمول الأمر و النهى بالنسبهٔ إلى غير البالغين؛ لوضوح عدم تعلّق النهى بهم، إلّا أن يُقال: إنّ العمل و إن لم يكن عليهم واجباً أو محرّماً، إلّا أنّ التأديب بالنسبهٔ إلى الواجبات أو المحرّمات واجب، فتأديب الأولياء واجب، و لا ينافى هذا عدم الوجوب، أو عدم الحرمهٔ بالنسبهٔ إلى الأطفال، م ج ف.

(۲) وسائل الشيعهٔ: ۱۱/ ۴۱۷، الباب ۹ من أبواب الأمر و النهى ح ۲.

(۳) وسائل الشيعهٔ: ۱۱/ ۴۱۷، الباب ۹ من أبواب الأمر و النهى ح ۳.

(۴) الكافى: ۲/ ۲۱۱ باب فى دعاء الأهل إلى الإيمان ح ۱.

(۵) الكافى: ۵/ ۶۲ ح ۱ وسائل الشيعهٔ: ۱۱/ ۴۱۷، الباب ۹ من أبواب الأمر و النهى ح ۱.

(۶) دعائم الإسلام: ۱/ ۸۲.

(۷) سورهٔ طه: ۲۰/ ۱۳۲.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۱

رَسُولًا نَبِيًّا* وَ كانَ يَأْمُرُ أَهْلَهُ بِالصَّلاةِ وَ الزَّكاةِ وَ كانَ عِنْدَ رَبِّهِ مَرْضِيًّا) «۱». «۲»

و فى معناها الحديث الأوّل و الثانى من هذا الباب.

نقول: هذه الثلاثهٔ الأخيرهٔ تؤيّد بالصراحهٔ ما استفدناه من الآيهٔ الرابعهٔ من المستندات فى هذا المبحث؛ أى قوله- تعالى-: (وَ أْمُرْ أَهْلَكَ

بِالصَّلاٰةِ) الآية، حيث استشهد الإمام عليه السلام فى الحكم بوجوب تربية الأولاد بهذه الآية كما هو ظاهر.

و منها:

ما ورد بهذا المضمون عن طريق أهل السنّة عن زيد بن أسلم قال: تلا رسول اللّه صلى الله عليه و آله هذه الآية (يٰا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَ أَهْلِيكُمْ نٰاراً) فقالوا:

يا رسول اللّه كيف نقى أهلنا ناراً؟ قال: «تأمرونهم بما يحبّه اللّه، و تنهونهم عمّا يكره اللّه» «۳»

. و هكذا

عن أمير المؤمنين عليه السلام فى معنى الآية قال: «علِّموا أنفسكم و أهليكم الخير و أدّبوهم» ۴

الطائفة الرابعة: ما دلّ على لزوم الأمر بالصلاة و الصوم خاصّة

. و نذكرها فى وجوب تعويد الطفل على الصلاة و الطهارة فى الفصل الثالث من هذا الباب.

الطائفة الخامسة: ما تدلّ على عقوق الوالدين لأولادهم.

وردت نصوص تدلّ على أنّ الوالدين لأجل عدم قيامهم بالوظائف التى عيّنها الشارع بالنسبة إلى الأولاد، و ترك تربيتهم ربما يصيران عاقّين «۵» للأولاد،

---

(۱) سورة مريم: ۱۹/ ۵۴ و ۵۵.

(۲) مستدرک الوسائل: ۱۲/ ۲۰۱، الباب ۸ من أبواب الأمر و النهى ح ۵.

(۳، ۴) الدرّ المنثور فى تفسير المأثور: ۸/ ۲۱۰.

(۵) العاقّ أصله من العقّ، بمعنى الشقّ و القطع، النهاية لابن الأثير: ۳/ ۲۷۷، و المقصود منه فى الأحاديث قطع الرحم من جانب الأولاد؛ بأن يعصوا والديهم، و كذلك من جانب الوالدين؛ بأن لم يعملا- بمسئوليّتهما الشرعيّة فى قبال أولادهم. و قد تكرّر ذكره فى الأحاديث، و عدّ من الكبائر و أوعد عليه النار، فقد ذكر الصدوق فى الفقيه بإسناده عن محمّد بن سنان، عن الرضا عليه السلام فيما كتب إليه من جواب مسائله: «و حرّم اللّه عقوق الوالدين لما فيه من الخروج من التوقير للّه عزّ و جلّ، و التوقير للوالدين، و تجنّب كفر النعمة، و إبطال الشكر، و ما يدعو من ذلک إلى قلّة النسل و انقطاعه لما فى العقوق من قلّة توقير الوالدين، و العرفان بحقّهما، و قطع الأرحام، و الزهد من الوالدين فى الولد، و ترک التربية لعلّة ترک الولد برّهما». وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۱۷- ۲۱۸، الباب ۱۰۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۹.

و ذكر فى الكافى عن أبى جعفر عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله فى كلام له: «إيّاكم و عقوق الوالدين؛ فإنّ ريح الجنّة يوجد من مسيرة ألف عام، و لا يجدها عاقّ، و لا قاطع، و لا شيخ زان، و لا جار إزاره خيلاء، إنّما الكبرياء للّه ربّ العالمين».

نفس المصدر ح ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۲

و هو من الكبائر الذى أوعد عليه النار.

منها: خبر

زيد بن على، عن أبيه عن جدّه عليهم السلام قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: يلزم الوالدين من العقوق لولدهما ما يلزم الولد لهما من عقوقهما» «۱».

و رواه فی الخصال عن السكونی، عن أبی عبد اللّه، عن آبائه عليهم السلام، عن النبیّ صلی الله عليه و آله مثله، إلّا أنّه قال: «من العقوق لولدهما إذا كان الولد صالحاً ما يلزم الولد لهما» ٢

. و منها: صحيحة

يونس بن رباط، عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله عليه و آله:

رحم اللّه من أعان ولده علی برّه، قال: قلت: كيف يعينه علی برّه؟ قال: يقبل ميسوره و يتجاوز عن معسوره، و لا يرهقه و لا يخرق به، فليس بينه و بين أن يصير فی حدّ من حدود الكفر إلّا أن يدخل فی عقوق أو قطيعة رحم، ثمّ قال رسول اللّه صلی الله عليه و آله: الجنّة طيّبة طيّبها اللّه و طيّب ريحها، يوجد ريحها من مسيرة ألف عام، و لا يجد ريح الجنّة عاقّ، و لا قاطع رحم، و لا مرخی الإزار خيلاء» «٣»

---

(١) (١، ٢) الكافی: ۶/ ۴٨ باب حقّ الأولاد ح ۵، الخصال: ۵۵ ح ٧٧، وسائل الشيعة: ١۵/ ١٩٩، الباب ٨۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵ و ۶.

(٣) الكافی: ۶/ ۵٠ ح ۶، التهذيب: ٨/ ١١٣، وسائل الشيعة: ١۵/ ١٩٩، الباب ٨۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج٣، ص: ٣١٣

الطائفة السادسة: ما تدلّ علی وجوب تأديب الأطفال.

ستجیء فی الباب الذی نبحث عن جنايات الأطفال و حكم تأديبهم روايات كثيرة تدلّ علی وجوب تأديب الأطفال علی ارتكاب القبائح، و يستفاد من تلك النصوص أيضاً وجوب تربية الأطفال؛ لأنّ التربية تلازم التأديب؛ بمعنی أنّ تأديب الطفل و منعه من ارتكاب السرقة أو لترك المكارم و المحاسن سيكون سبباً فی تربيته علی كسب الفضائل.

بتعبير أوضح: يستفيد المربّی لتربية الولد من وسائل عديدة، فإن كان ينفع مع الولد الملاطفة بالوعظ فلا يجوز له أن يلجأ إلی الهجر، و إن كان ينفع الهجر أو الزجر فلا يجوز له أن يلجأ إلی الضرب، و إذا عجز عن جميع الوسائل الإصلاحيّة ملاطفة و وعظاً، فلا بأس بعد هذا أن يلجأ إلی الضرب و التأديب، فيكون التأديب أحد الأسباب لتربية الطفل بما يكون مصلحة له، و سوقه إلی تهذيب الأخلاق، و منعه عن كلّ ما كان فيه ضرراً عليه، أو يوجب إضراره بالغير.

قال السيّد الخوئی: «هی- التعزيرات- ثابتة فی حقّ الصبيان لحكمة خاصّة، و هی تأديبهم علی ارتكاب القبائح، و صيانتهم من إغواء المضلّين، و سوقهم إلی تهذيب الأخلاق، فإن تعوّد الأفعال الشنيعة داءٌ عضال» «١» «٢».

الطائفة السابعة: ما تدلّ علی ذمّ بعض الآباء.

ورد فی بعض الأخبار أنّ النبیّ صلی الله عليه و آله ذمّ بعض الآباء الذين لم يعملوا بوظائفهم فی تعليم أولادهم و تربيتهم، كما رواه فی مستدرك الوسائل،

عن النبیّ صلی الله عليه و آله أنّه نظر إلی بعض الأطفال فقال: «ويلٌ لأطفال آخر الزمان من آبائهم، فقيل:

يا رسول اللّه: مِن آبائهم المشركين؟ فقال: لا من آبائهم المؤمنين، لا يعلّمونهم

---

(١) داء عُضالٌ: شديد معی غالبٌ. لسان العرب: ۴/ ٣۶٢.

(٢) مصباح الفقاهة: ٣/ ٢۶٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۴

شيئاً من الفرائض، و إذا تعلّموا أولادهم منعوهم، و رضوا عنهم بعرض يسير من الدنيا، فأنا منهم بريء، و هم منّي براء» «۱»

. و دلالتها على وجوب القيام بتربية الأولاد حسب ما يبيّنه الشرع و حرمة تركها صريحة؛ لأنّه يوجب براءة النبيّ صلى الله عليه و آله، الذى هو عذاب أليم و شقاء دائم، فيجب أن يتجنّب منه.

الثالث: السيرة المستمرّة

السيرة المستمرّة من المتشرّعة قائمة على أنّ الأولياء يُلزِمُون أنفسهم على القيام بتربية أولادهم تربية صحيحة، و صونهم عمّا يوجب فساد أخلاقهم و يضرّ بعقائدهم، و لم يثبت ردعها من الشرع، بل ثبت إمضاؤها بمقتضى النصوص المتقدّمة.

قال الفقيه السبزوارى فى المهذّب: «و يلزم عليه- أى الولىّ- أن يصونه عمّا يفسد أخلاقه فضلًا عمّا يضرّ بعقائده؛ لأنّ ذلك من أهمّ جهات ولايته عليه، بل لم يشرع الولاية إلّا لذلك، فيلزم القيام بها، و تقتضيه سيرة المتشرّعة خلفاً عن سلف» «۲».

بل ادّعى فى الجواهر أنّ السيرة قائمة على تأديبهم و تعزيرهم «۳»، و كذا فى المكاسب «۴»، و هو أقوى شاهد على أنّ تربية الطفل بتهذيب الأخلاق- التى لا ينفكّ عن حفظه عن المفاسد، بل هى عينه- تكليف على الولىّ و إن انجرّ إلى تأديبه بالضرب، جاز له بل يجب فى بعض الأحيان.

---

(۱) مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۶۴، الباب ۵۹ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۲) مهذّب الأحكام: ۲۱/ ۱۳۰.

(۳) جواهر الكلام: ۲۱/ ۳۸۸.

(۴) تراث الشيخ الأعظم، كتاب المكاسب: ۱/ ۲۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۵

الرابع: حكم العقل

العقل «۱» يحكم بأنّه يجب على الولىّ تربية الولد و تعليمه بكلّ ما يؤدّى إلى سعادته، كتعليمه العقائد الحقّة، و الاصول الاعتقاديّة، و يجب عليه أن يمنعه عن الرذائل و المفاسد، و عن كلّ ما يوجب ضرراً عليه؛ سواء كان الضرر متوجّهاً إلى جسمه أو إلى روحه، و هذا الحكم معلوم بالبداهة، و لا- يلزم إثباته إلى إقامة دليل؛ لأنّه من ضروريّات العقل، بل طبيعة الإنسان تقتضى ذلك؛ لأنّ كلّ إنسان بطبيعته الأوّلية و شعوره الباطنى يحسب أولاده جزءا منه، و لا يفرّق بين سعادة نفسه و سعادة أولاده، فكما يحبّ أن يفلح و يسعى نحو تحصيله، كذلك يحبّ فلاح أولاده و يجتهد فى ذلك، و لا ريب أنّ هذا لا يحصل إلّا بتربيتهم تربية صحيحة.

ببيان أوضح: أنّ قلب الأبوين مفطور على محبّة الولد و مفهم بالمشاعر النفسيّة و العواطف القلبيّة لحمايته، و الرحمة به، و الشفقة عليه، و الاهتمام بأمره؛ لأنّه لو لا- ذلك لانقرض النوع الإنسانى، و لما صبر الأبوان على رعاية أولادهما، و العقل السليم يحكم بأن تجعل هذه الامور فى مسير صحيح، و المسير الصحيح لا يكون إلّا بتربية الطفل بكلّ ما يؤدّى إلى سعادته و منعه عن الرذائل.

و يمكن أن يقرّر هذا بنحو آخر بأن يقال: حفظ النظام و قطع مادّة الفساد واجب على الكلّ و بأى وجهٍ أمكن، و لا يمكن إلّا بأن يهتمّ المسلمون بتربية أولادهم؛ لأنّ الأطفال فى مرحلة الطفولة و قبل البلوغ يستعدّون للرشد و الكمال، و الإهمال فى هذا- سيّما إن لم يقم أكثر الأولياء بوظائفهم- ينجرّ إلى انحطاط النظام و انهيار المجتمع، و شيوع الفساد؛ لأنّ بقاء المجتمع الإسلامى الحيّ و تقدّمه يحتاج

---

(۱) الظاهر أنّ العقل يدلّ على أصل لزوم تربية الإنسان صبيّاً كان أو غير صبىّ. و أمّا لزومه على الوالدين فلا يحكم به العقل، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۶

بأن يكون شبّان المسلمين معتقدين فى الاصول، كاملين فى الأخلاق، خبراء فى العلوم المختلفة «۱».

الخامس: الأولويّة القطعيّة

و تقريرها أن يقال: إنّ وجوب حضانة الأطفال و كذا نفقتهم يقتضى وجوب تربيتهم فى الجملة بطريق أولى؛ لأنّ وجوب الحضانة و كذا النفقة «۲» جُعِلَ لرفع ما يحتاج إليه الأطفال فى امورهم الجسمانيّة، و أمّا تربية الأطفال و قيام الوالدين بوظائفهما المقرّرة من الشرع و العقل، فتوجب نيلهم لفضائل الأخلاق و حياتهم الخالدة، كما أنّ عدم تربيتهم سيوقعهم فى الهلكة الدائمة، و لا شكّ فى أنّ هذه أولى بأن يكون واجباً من الحضانة و النفقة، و الشاهد على هذا تصريح الفقهاء بأنّ حضانة الامّ مشروطة بأن تكون مسلمة، فالكافرة لا حضانة لها على الولد المسلم «۳».

و علّله بعضهم بأنّها «تفتنه عن دينه» «۴»، و بعض آخر بأنّ «الولد ربما ضلّ بصحبتها و تأدّب بآدابها» «۵».

و كذا ترشد إليه النصوص التى تدلّ على حرمة سقى الخمر للصبىّ، مثل

---

(۱) اقتباس من القواعد و الفوائد: ۲/ ۱۴۳، و رياض المسائل: ۱۵/ ۸۴، و مهذّب الأحكام: ۲۸/ ۱۴، و الدرّ المنضود: ۲/ ۱۵۳.

(۲) الاولويّة القطعيّة من طريق وجوب النفقة ممنوعة جدّاً؛ فإنّ نفقة الزوجة أو الوالدين أيضاً واجبة مع عدم وجوب التربية بالنسبة إليهما، و أمّا من طريق وجوب الحضانة فممنوعة أيضاً؛ خصوصاً بالنسبة إلى وجوب التعليم، فتدبّر، م ج ف.

(۳) المبسوط للطوسى: ۶/ ۴۰، شرائع الإسلام: ۲/ ۳۴۵، جواهر الكلام: ۳۱/ ۲۹۴، الحدائق الناضرة: ۲۵/ ۹۰.

(۴) مسالك الأفهام: ۸/ ۴۲۲.

(۵) كشف اللثام: ۷/ ۵۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۷

ما رواه فى الكافى عن أبى الربيع الشامى قال: سئل أبو عبد اللّه عليه السلام عن الخمر، فقال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: إنّ اللّه عزّ و جلّ بعثنى رحمةً للعالمين ... و قال: أقسم ربّى لا يشرب عبد لى خمراً فى الدنيا إلّا سقيته مثل ما يشرب منها من الحميم معذّباً أو مغفوراً له، و لا يسقيها عبد لى صبيّاً صغيراً أو مملوكاً إلّا سقيته مثل ما سقاه من الحميم يوم القيامة معذّباً بعد، أو مغفوراً له» «۱»

. و رواه أيضاً عن عجلان أبى صالح قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: المولود يولد فنسقيه الخمر؟ فقال: «لا، من سقى مولوداً مسكراً، سقاه اللّه من الحميم و إن غفر له ۲».

و غيرها ۳.

قال السيّد الفقيه اليزدى فى العروة: «لا يجوز سقى المسكرات للأطفال، و كذا سائر الأعيان النجسة إذا كانت مضرّة لهم، بل مطلقاً» «۴».

و فى مهذّب الأحكام: «لحرمة الإضرار بالغير مطلقاً إن كان ذلك من التسبيب، بل الظاهر وجوب الردع و لو لم تكن تسبيب فى البين أصلًا. أمّا بالنسبة إلى الولىّ؛ فلأنّ ذلك مقتضى ولايته. و أمّا بالنسبة إلى غيره؛ فللسيرة المستمرّة على ردع الأطفال الذين لا يقدرون على دفع الضرر عن أنفسهم» «۵».

و بالجملة: إذا حرم سقى الخمر بالصبىّ و لو مرّةً واحدة، و كذا الأشربة و الأطعمة المتنجّسة على قول بعض الفقهاء، و وجب ردعه

عنها حتّى على غير وليّه؛ لئلّا يتضرّر بشربها، و لا يقع في المفسدة، فترك تربية الطفل سنين عديدة و عدم ردعه عمّا يضرّ بروحه و خلقه الذى أشدّ ضرراً عليه قطعاً، أولى بأن يكون حراماً، و الإقدام على تربيته أولى بأن يكون واجباً بهذا المناط، و هو المطلوب.

(۱) (۱- ۳) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۲۴۶، الباب ۱۰ من أبواب الأشربة المحرّمة ح ۱- ۳ و ۷.

(۴) العروة الوثقى: ۱/ ۷۹ مسألة ۳۳.

(۵) مهذّب الأحكام: ۱/ ۴۸۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۸

اشتراک الأب و الامّ «۱» فى الولاية على التربية و التعليم

ما سبق من الأدلّة الدالّة على ولاية الأب على تربية أولاده و تعليمهم كذلك هى تدلّ على ولاية الامّ أيضاً.

توضيح ذلك: أنّ الآية الثانية: (وَ أْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ) «۲»، و الثالثة (لا تُضَارَّ والِدَةٌ بِوَلَدِها وَ لا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «۳» ظاهرتان فى ولاية كلّ من الأب و الامّ، و كذا الآية الأولى: (قُوا أَنْفُسَكُمْ) «... ۴» إن توسّعنا فى الخطاب و قلنا إنّها تشمل الامّهات، و ذيل الآية دليل على شمولها لهنّ؛ لأنّه كما أنّ الزوجة أهل للزوج، كذلك الزوج أهلٌ للزوجة و الأولاد أهل لهما، مضافاً إلى أنّ خطابات القرآن بمنزلة القانون الكلّى و عامّة لجميع المؤمنين إلّا ما استثنى، و لم يدلّ دليل على اختصاص الحكم فى الآيات بالأب، و مثلها الآية الرابعة: (وَ أْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلاةِ) «... ۵»، و الخامسة: (يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ) «... ۶»، و كذا الطوائف المختلفة من النصوص؛ لعموم الخطاب فيها، و التعبير بالرجل أو الوالد فى بعضها من باب

(۱) إنّ تربية الأولاد هى أهمّ و أخطر عمليّة تربويّة، يقوم بهذه المهمّة كلا الوالدين، و من المشاعر النبيلة التى أودعها اللّه تعالى فى قلب الأبوين شعور الرحمة بالأولاد و الرأفة بهم، و هو شعور كريم له فى تربية الأولاد أفضل النتائج و أعظم الآثار، و الامّ فى تحمّل المسئوليّة كالأب، بل مسئوليّتها أهمّ و أخطر؛ باعتبار أنّها ملازمة لولدها منذ الولادة، و يستفاد ذلك من بعض الروايات، كقوله صلى الله عليه و آله و سلم: «الجنّة تحت أقدام الامّهات» مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۸۰ ح ۴، جامع أحاديث الشيعة: ۲۱/ ۴۲۸ ح ۱۵۱۶ و الظاهر أنّه اريد به المعنى الكنائى؛ أى تربية الامّهات لأولادهنّ توجب استحقاقهم للجنّة.

(۲) سورة الطلاق: ۶۵/ ۶.

(۳) سورة البقرة: ۲/ ۲۳۳.

(۴) سورة التحريم: ۶۶/ ۶.

(۵) سورة طه: ۲۰/ ۱۳۲.

(۶) سورة النور: ۲۴/ ۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۱۹

التغليب أو الجواب عن سؤال السائل، و إلّا لا تفاوت بين الأب و الامّ فى هذا الحكم.

بل يستفاد من سياق الأخبار أنّ كلّ واحد منهما مأمور بأداء التكليف الذى تبيّنه هذه النصوص، و السرّ فى ذلك أنّ الأحكام التى ارتبطت بالأطفال- كوجوب النفقة و الولاية على التربية و التعليم و النكاح و غيرها- شرّعت «۱» لمصلحة الطفل و رفع ما يحتاج إليه فى حياته الجسمانيّة أو المعنويّة، فبعضها دلّ الدليل على اختصاصها بالأب فقط، كالولاية على النكاح و المال، و بعضها الآخر تختصّ

بالامّ، کالرضاع إذا کانت متبرّعة، أو رضیت بما یأخذ غیرها من الاجرة، و الباقی مشترک بینهما، کالولایة علی الحضانة، و التربیة و التعلیم؛ لأنّه لو کانت مختصّة بالأب لبیّنتها النصوص، فعدم بیانها دلیل علی اشتراک الحکم بینهما.

ببیان آخر: عدم السؤال عنه فی روایات الباب یکشف عن کونه مفروغاً عنه عند الأصحاب، و إلّا لسألوا الإمام علیه السلام عنه کما هو دأبهم فی سائر الأبواب، فوقوع السؤال عنهم فی باب النفقة و النکاح و عدمه فی المقام دلیل علی أنّ الولایة علی التعلیم و التربیة مشترک بینهما و لا یختصّ بالأب.

و هکذا السیرة المستمرّة خلفاً عن سلف قائمة علی أنّ الأبوین کلاهما یقومان بتربیة أولادهما، و لم یثبت ردعه من الشارع، و لم یسمع من المتشرّعین أن یقولوا باختصاص هذا الحکم بالأب.

و یستفاد هذا المعنی من کلمات الفقهاء فی باب الحضانة، مثل ما قال الشیخ فی وجه اشتراط کون الحاضن مقیماً فی البلد: «إن کان المنتقل هو الأب فالامّ أحقّ به، و إن کانت الامّ منتقلة، فإن انتقلت من قریة إلی بلد فهی أحقّ به، و إن انتقلت

---

(۱) إن قلنا بأنّ السلطنة علی التربیة و التعلیم من شئون الولایة، فاستفادة الولایة للُامّ من الأدلّة مشکلة جدّاً، و أشکل من ذلک الإثبات من طریق الملاک المذکور، م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۲۰

من بلد إلی قریة فالأب أحقّ به، لأنّه فی السواد یسقط تعلیمه و تخریجه» «۱». «۲»

یستفاد منه أنّ ملاک الأحقّیة و عدمها فی الحضانة إمکان تربیة الطفل و تعلیمه، و هی مشترکة بین الامّ و الأب.

و فی القواعد: «و هی- أی الحضانة- ولایة و سلطنة علی تربیة الطفل...

و إن کان صغیراً، کانت الامّ الحرّة المسلمة العاقلة أحقّ به» «۳».

و فی الجواهر: «علی الامّ الرضاعة و علی الأب الاجرة، فتربیته بینهما بالسویّة» «۴».

و جاء فی تحریر الوسیلة: «الامّ أحقّ بحضانة الولد و تربیته و ما یتعلّق بها من مصلحة حفظه مدة الرضاع ... فإذا انقضت مدّة الرضاع فالأب أحقّ بالذکر و الامّ بالانثی حتّی تبلغ سبع سنین» «۵». و کذا فی مهذّب الأحکام «۶»، و تفصیل الشریعة «۷».

و أمّا حکم أحقّیة أحدهما بالنسبة إلی الآخر فی زمان خاصّ أو مطلقاً، فیعلم ممّا ذکرنا فی البحث عن أحقّیة الحضانة للُامّ أو الأب «۸».

و الحاصل: أنّه یستفاد من النصوص التی تدلّ علی أحقّیة الامّ لحضانة

---

(۱) المبسوط للطوسی: ۶/ ۴۰.

(۲) قال ابن الأعرابی: معنی خرّجها: أدّبها، کما یُخرّج المعلّم تلمیذه، و خرّیج: بمعنی مفعول درّبه و علّمه، و قد خرّجه فی الأدب. انظر لسان العرب: ۲/ ۲۳۹ مادّة خرج.

(۳) قواعد الأحکام: ۳/ ۱۰۱- ۱۰۲.

(۴) جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۸۶.

(۵) تحریر الوسیلة ۲/ ۲۹۷.

(۶) مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۷۷.

(۷) تفصیل الشریعة کتاب النکاح: ۵۵۶.

(۸) انظر المبحث الثالث من الباب الثانی فی الحضانة من الموسوعة ج ۱ ص ۳۱۹- ۳۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۲۱

الصغير مدّة رضاعه، و لحضانة الصغيرة إلى سبع سنين، أحقّيتها فى الولاية على التربية أيضاً؛ من حيث إنّ الحضانة بمعناها العامّ «۱» – و كذا عند الفقهاء- تشمل التربية أيضاً، و الشاهد على هذا تصريح الفقهاء بذلك.

قال الشيخ فى وجه أحقّية الامّ للحضانة فى مدّة الرضاع: «الامّ أحقّ به من أبيه تربّيه و تحضنه» «۲».

و فى المسالك فى وجه أحقّية الأب للحضانة بعد سبع سنين: «لأنّه أنسب لحاله و تأديبه و تعليمه، و ما دلّ على أولويّة الامّ على الانثى لذلك» «۳».

و فى كشف اللثام: «إنّ الأليق بالذكر ولاية الأب عليه إذا بلغ سبعاً، و الانثى بخلافه؛ إذ بلوغ السبع وقت التأديب و التربية لهما، و تأديبه أليق بالأب، و تربيتها بالامّ» «۴».

و مثل هذا فى الرياض «۵».

و أوضح منهما صراحةً ما فى الجواهر حيث قال: «إذ الوالد أنسب بتربية الذكر و تأديبه، كما أنّ الوالدة أنسب بتربية الانثى و تأديبها» «۶»؛ فإنّها صريحة فى أنّ ملاك الأحقّية فى الحضانة أنسبيّة الأب أو الامّ لتربية الأولاد و تعليمهم، و هكذا تدلّ بالصراحة على أنّ الولاية عليها مشترك بين الأب و الامّ كالحضانة، و هو المطلوب.

---

(۱) انظر المبحث الأوّل من الباب الثانى فى الحضانة، ج ۱/ ۳۰۱- ۳۰۵، و المبحث الأوّل من هذا الباب.

(۲) المبسوط للطوسى: ۶/ ۳۹.

(۳) مسالك الأفهام: ۸/ ۴۲۲.

(۴) كشف اللثام: ۷/ ۵۵۱.

(۵) رياض المسائل: ۱۲/ ۱۵۸.

(۶) جواهر الكلام ۳۱/ ۲۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۲۲

الدليل على استحباب التربية و تعليم الأطفال

تمهيد:

إلى هنا قد أقمنا الدليل على أنّه يجب على الوالدين تربية أطفالهم و تعليمهم فى موارد كانت فيها مصلحة ملزمة لهم، و اهتمّ بها الشارع كمال الاهتمام، بحيث عدم إقدامهما على ذلك يوجب ضرراً عليهم فى العاجل و الآجل، كتربيتهم على ترك القبائح الموبقة؛ فإنّ ما علم مبغوضيّة وقوعه فى الخارج من الشارع المقدّس على كلّ تقدير، كالزنا و شرب الخمر و اللواط و نحوها، يجب على الوالدين المنع من تحقّقه من الأطفال، و سدّ الطريق إليها، و هكذا يجب عليهما حفظهم عن إغواء المضلّين و تعليمهم العقائد الحقّة، كربطهم بالإيمان باللّه و النبىّ الأعظم صلى الله عليه و آله و الأئمّة الاثنى عشر عليهم السلام و ما شابه ذلك، و نذكر الآن أنّه يستحبّ للوالدين تربية الأطفال و تعليمهم فى موارد كانت فيها مصلحة غير ملزمة، كتربيتهم على رعاية الآداب الحسنة عند العقلاء، و على تمرين العبادة و تعليمهم العلوم و الحرف و الصناعات المفيدة و غير ذلك، و له نظائر فى الفقه، كالأمر بالمعروف و النهى عن المنكر اللّذين ينقسمان إلى واجب و مندوب.

و نقول أيضاً: الأدلّة التى تدلّ على استحباب التربية و التعليم إجمالًا تنقسم إلى قسمين: يستفاد من بعضها تربية الأولاد بنحو الإطلاق،

و تعمّ جمیع الموارد التی کانت فیها مصلحهٔ غیر ملزمهٔ، و یستفاد من بعضها الآخر استحباب التربیهٔ و التعلیم فی موارد خاصّهٔ، کالنصوص التی تدلّ علی استحباب تعلیم تلاوهٔ القرآن للأطفال أو تمرین الصلاهٔ بخصوصها و غیرها.

أمّا القسم الأخیر التی هی کثیرهٔ، فنذکر مصادیقها فی الفصل الثالث من هذا الباب الذی عقدناه لهذا المقصود، و نذکر فی المقام بعض ما تدلّ علی القسم الأوّل منها، و هی امور:

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۲۳

الأوّل: الآیات:

منها: قوله تعالی: (تَعاوَنُوا عَلَی الْبِرِّ وَ التَّقْوی) «۱».

العون المعاونهٔ و المظافرهٔ، ... و التعاون التظاهر «۲»، تعاون القوم عاون بعضهم «۳» بعضاً «۴».

قال الشیخ فی معنی الآیهٔ: «أمر اللّه- تعالی- الخلق بأن یعین بعضهم بعضاً علی البرّ، و هو العمل بما أمرهم اللّه به و اتّقاء ما نهاهم عنه» «۵»، و کذا فی مجمع البیان «۶».

و قال بعض آخر: «هو أمر لجمیع الخلق بالتعاون علی البرّ و التقوی؛ أی لِیُعِنْ بعضکم بعضاً و تحاثّوا علی ما أمر اللّه تعالی و اعملوا به» «۷».

و قد فسّر اللّه سبحانه البرّ فی کلامه بالإیمان و الإحسان فی العبادات و المعاملات، کما فی قوله- تعالی-: (وَ لکِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللّهِ وَ الْیَوْمِ الْآخِرِ) الآیهٔ «۸»، و التقوی مراقبهٔ أمر اللّه و نهیه، فیعود معنی التعاون علی البرّ و التقوی إلی الاجتماع علی الإیمان و العمل الصالح علی أساس تقوی اللّه؛ و هو الصلاح و التقوی الاجتماعیان «۹»

---

(۱) سورهٔ المائدهٔ: ۵/ ۲.

(۲) المفردات: ۳۵۶.

(۳) مجمع البحرین: ۲/ ۱۲۹۶.

(۴) لا یخفی أنّ التعاون یتقوّم بالطرفین، بأن یُعین أحدهما الآخر و بالعکس، و لکن باعتبار أنّ الأولاد بعد بلوغهم یمکنهم أن یکونوا عوناً لوالدیهم یصحّ أن یقال: تعاون الوالدین أولادهم و إن لم یکونوا معیناً لهما فعلًا، مضافاً إلی أنّ إطلاق التعاون یصدق و لو لم یعمل بعض المخاطبین بوظیفتهم، فلذا یصحّ أن یقال: تعاون الأبوان أولادهما علی البرّ و لو لم یکن الأولاد مکلّفاً و قادراً علی تعاونهم فعلًا.

(۵) تفسیر التبیان: ۳/ ۴۲۷.

(۶) مجمع البیان: ۳/ ۲۵۷.

(۷) الجامع لأحکام القرآن للقرطبی: ۶/ ۴۶.

(۸) سورهٔ البقرهٔ: ۲/ ۱۷۷.

(۹) المیزان فی تفسیر القرآن: ۵/ ۱۶۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۲۴

و تقریب الاستدلال بها أن یقال: إنّ ظاهر الجملهٔ و إن تدلّ علی وجوب التعاون علی البرّ و التقوی، لکن حیث نعلم فی الخارج عدم وجوب مطلق التعاون علی البرّ و التقوی، فلا بدّ من رفع الید عن ذلک الظهور و الحمل علی الاستحباب «۱».

و عمومها یشمل إعانهٔ الأبوین أولادهما؛ بأن یربّیهما علی الإیمان و العمل الصالح.

فالآية تدلّ على استحباب تربية الأطفال بقول مطلق فى كلّ ما هو بمصلحة الأطفال.

إن قلت: إنّ هيئة باب التفاعل موضوعة لاشتراك الشخصين فى جهة صدور الفعل عنهما، فإذا أعان الوالد ولده على البرّ لا يصدق التعاون؛ لأنّ الإعانة كانت من طرف الوالد فقط.

قلنا: إطلاق لفظ التعاون باعتبار مجموع القضايا لا باعتبار قضيّة واحدة و فعل واحد، فلو كان مثلًا زيد عوناً لعمرو فى الفعل الفلانى، و كان عمرو عوناً لزيد فى فعل آخر، يصدق أنّهما تعاونا؛ أى أعان كلّ واحد منهما الآخر و لو كان إعانة كلّ واحد منهما لصاحبه فى فعل يصدر من نفس ذلك الصاحب، فيكون المأمور به فى الآية الشريفة إعانة كلّ مسلم لكلّ مسلم فى ما يصدر منه من فعل الخير و البرّ، و التقوى؛ بمعنى مساعدته فى ذلك الفعل و لو كان بإيجاد بعض مقدّماته القريبة أو البعيدة «۲».

قال السيّد الفقيه السبزوارى: «و لا يخفى تقوم هذه الصيغة فى المقام بالطرفين، فيكون هذا خطاباً لكلّ اثنين؛ بأن يعين كلّ فرد غيره فى البرّ و التقوى...

---

(۱) القواعد الفقهيّة للفاضل اللنكرانى: ۴۲۳- ۴۲۴.

(۲) القواعد الفقهيّة للبجنوردى: ۱/ ۳۶۱.

و منه يعلم حكم الإعانة من طرف واحد أيضاً، فإن كانت على البرّ و التقوى فهى محبوبة» «۱».

و منها: الآيات التى تدلّ على وجوب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر:

كقوله- تعالى-: (وَ لْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَ يَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ) الآية «۲».

و قوله: (الْآمِرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَ النّاهُونَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَ الْحافِظُونَ لِحُدُودِ اللّهِ وَ بَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ) «۳». المعروف اسم لكلّ فعل يُعرَفُ بالعَقل أو الشرع حُسنُهُ «۴»، فهو اسم جامع يشمل طاعة اللّه جلّ جلاله، و التقرّب إليه و الإحسان إلى الناس، و المنكر هو ما أنكره العقل و الشرع، فيكون ضدّ المعروف «۵».

و الاستدلال بهذه الآيات فى المقام يتوقّف على بيان مقدّمةٍ؛ و هى أنّه لا خلاف بين الفقهاء فى أنّ المعروف ينقسم باعتبار متعلّقه إلى واجب و ندب، فيجب بالنسبة إلى الواجب و يندب بالنسبة إلى المندوب «۶».

قال بعض الفقهاء فى تقرير الاستدلال لهذا الحكم: «تسالم الكلّ على انقسام المعروف إلى ما ذكر، و إطلاق الأمر بالمعروف و عمومه و الترغيب إليه بألسنة شتّى يشمل الجميع، فالأمر مستعمل فى أصل الوجوب و الاستحباب، و مطلق الرجحان بالنسبة إلى المندوب و ما هو حسن عقلًا يستفاد من القرائن الخارجيّة» «۷»

---

(۱) مواهب الرحمن فى تفسير القرآن: ۱۰/ ۲۶۴.

(۲) سورة آل عمران: ۳/ ۱۰۴.

(۳) سورة التوبة: ۹/ ۱۱۲.

(۴) المفردات: ۳۳۴ مادّة عرف.

(۵) مواهب الرحمن فى تفسير القرآن: ۶/ ۱۹۴.

(۶) شرائع الإسلام: ۱/ ۳۴۱، جامع المقاصد: ۳/ ۴۸۵، مسالك الأفهام: ۳/ ۱۰۱، جواهر الكلام: ۲۱/ ۳۶۳.

(۷) مهذّب الأحكام: ۱۵/ ۲۱۵.

بعد هذا نقول: يستفاد من الأدلّة الأمر بالمعروف باعتبار تقسيمه إلى الواجب و المندوب أنّه يستحبّ للأبوين أن يربّيا أولادهما على ما هو المعروف شرعاً أو عقلًا، و يدعوهم إلى الخير؛ لأنّ الدعوة إلى الخير هى من أهمّ الأسباب التى تكون دخيلة فى سعادة الفرد و المجتمع، فهى جامعة السعادة و مانعة الشقاوة، و يترتّب الأثر عليها من حيث البقاء و مداومة العمل بها، لا بمجرّد حدوثها فقط.

و بالجملة: الأطفال المميّزون الذين يتمكّنون من تعقّل الامور و فهم المطالب و إن لم يكونوا مكلّفين حتّى يجب أمرهم بفعل الطاعات، و نهيهم عن ارتكاب المعاصى، إلّا أنّ تعويدهم بما هو حسن شرعاً و عقلًا، و منعهم عمّا هو قبيح كذلك فهو خير لهم، و كان بمصلحتهم، و معروف فى حقّهم، فيندب الأمر بها و المداومة عليها و لا يقصد من تربيتهم إلّا هذا.

و منها: الآيات التى تأمر بمطلق الإحسان، كقوله تعالى: (وَ أَحْسِنُوا إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ) «۱»، و قوله- تعالى-: (إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَ الْإِحْسانِ) «۲» و قوله- تعالى-: (أَحْسِنْ كَما أَحْسَنَ اللّهُ إِلَيْكَ) «۳».

أو يستفاد منها محبوبيّة الإحسان كقوله تعالى: (إِنَّ اللّهَ لا يُضِيعُ أَجْرَ الْمُحْسِنِينَ) «۴» *.

قال فى المفردات: «الإحسان يقال على وجهين: أحدهما: الإنعام على الغير، يقال: أحسن إلى فلان، و الثانى: إحسان فى فعله، و ذلك إذا علم علماً حسناً، أو عمل عملًا حسناً» «۵»

---

(۱) سورة البقرة: ۲/ ۱۹۵.

(۲) سورة النحل: ۱۶/ ۹۰.

(۳) سورة القصص: ۲۸/ ۷۷.

(۴) سورة التوبة: ۹/ ۱۲۰.

(۵) المفردات: ۲۳۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۲۷

و قال الشيخ فى التبيان: «الإحسان هو الإفضال إلى المحتاج ... و حدّ الإحسان هو إيصال النفع الحسن إلى الغير» «۱».

و فى الميزان: «و الإحسان على ما فيه من إصلاح حال من أذلّته المسكنة و الفاقة، أو اضطرّته النوازل، و ما فيه من نشر الرحمة و إيجاد المحبّة يعود محمود أثره إلى نفس المحسن بدوران الثروة فى المجتمع، و جلب الأمن و السلامة بالتحبيب» «۲».

و الحاصل: أنّ معنى الإحسان فى الجملة معلوم عند كلّ أحد، و فاعله محبوب عند اللّه تعالى، و الأمر به فى الكتاب العزيز هو السبب لتشريع أهمّ القواعد فى تهذيب النفوس، و أعظم أنحاء التعليم الجامع للخير، و يعدّ من اصول التربية العلميّة.

و وجه الاستدلال بها أن يقال: إنّ ظاهر الأمر فى الآيات المذكورة و غيرها و إن يدلّ على وجوب الإحسان، و لكن حيث نعلم بالضرورة من الفقه أنّ مطلق الإحسان إلى الغير لا يكون واجباً، فلا بدّ من رفع اليد عن ذلك الظهور و الحمل على الاستحباب، و إطلاقها يشمل المقام.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۳۲۷

فإنّ تربية الأطفال بقول مطلق و فى جميع الموارد المشروعة- سواء كانت جسمانيّة كنفقتهم و حضانتهم، أو معنويّة كتعليمهم و تهذيب نفوسهم- يعدّ من أعلى مراتب الإحسان إليهم و إلى غيرهم قطعاً.

و قال بعض المفسّرين فى ذيل الآية الاولى: «إنّ الإحسان هو الطريق الوسط دون طرفيه من الإفراط و التفريط، و إطلاق قوله تعالى- «أَحْسِنُوا» يشمل كلّ إحسان فى الاعتقاد و الأعمال، بل و يشمل حسن الظنّ باللّه- تعالى، الذى أمرنا به، و الترك و الكفّ عمّا نهينا

عنه» «۳»

(۱) تفسیر التبیان: ۲/ ۱۵۳.

(۲) المیزان فی تفسیر القرآن: ۱۲/ ۳۳۲.

(۳) مواهب الرحمن فی تفسیر القرآن: ۳/ ۱۲۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۲۸

الثانی: الأخبار:

وردت فی أبواب مختلفة نصوص کثیرة تدلّ علی استحباب تربیة الأولاد و تعلیمهم خاصّة، أو تشمل إطلاقها ذلک نذکر شطراً منها:

۱- فی مکارم الأخلاق

عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «لأن یؤدّب أحدکم ولده خیرٌ له من أن یتصدّق بنصف صاع کلّ یوم» «۱»

-۲ .

أیضاً عنه صلی الله علیه و آله قال: «أکرموا أولادکم و أحسنوا آدابهم یغفر لکم» «۲»

-۳ .

فی المستدرک قال: قال صلی الله علیه و آله: «رحم اللّه عبداً أعان ولده علی برّه بالإحسان إلیه، و التألّف له، و تعلیمه و تأدیبه» «۳»

-۴ .

أیضاً فی المستدرک عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنّه قال: «ما نحل والد ولداً نحلًا أفضل من أدب حسن» «۴»

. و مثله ما ورد عن طریق أهل السنّة عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله «۵».

و هکذا ما ورد عنه صلی الله علیه و آله قال:

«یعرف المؤمن منزلته عند ربّه بأن یربّی ولداً له کافیاً قبل الموت» «۶»

-۵ .

فی الفقیه قال: من ألفاظ رسول اللّه صلی الله علیه و آله «الدالّ علی الخیر کفاعله» «۷»

. سیاق الکلام یشعر بأنّ کثیراً ما یقول صلی الله علیه و آله هکذا.

-۶

فی الخصال عن أبی عبد اللّه، عن آبائه، عن علیّ علیهم السلام قال: قال

(۱) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۵، الباب ۸۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۸.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۵، الباب ۸۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۹.

(۳) مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۶۹ الباب ۶۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۹.

(۴) نفس المصدر: الباب ۵۹ ح ۲.

(۵) کنز العمّال: ۱۶/ ۴۶۰ ح ۴۵۴۳۵.

(۶) نفس المصدر: ۴۸۹ ح ۴۵۵۹۵.

(۷) وسائل الشیعة: ۱۱/ ۳۹۸، الباب ۱ من أبواب الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر ح ۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۲۹

رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «من أمر بمعروف، أو نهى عن منكر، أو دلّ على خير، أو أشار به فهو شريك» «۱»

-۷. في البحار عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: «كلّ معروف صدقة، و الدالّ على الخير كفاعله، و اللّه يحبّ إغاثة اللهفان» «۲»

-۸. في الأمالي عن الصادق جعفر بن محمّد عليهما السلام قال: «ليس يتبع الرجل بعد موته من الأجر إلّا ثلاث خصال: صدقة أجراها في حياته، فهي تجرى بعد موته، و سنّة هدى سنّها فهي يُعمل بها بعد موته، و ولد صالح يستغفر له» «۳»

. و في معناها روايات كثيرة اخرى «۴»، و قد تقدّمت جملة منها في المبحث الثاني من هذا الفصل.

ولاية الوصيّ على تربية الصغار

بعد ما ثبت أنّ للأب ولاية على تربية أولاده جاز له الوصيّة بها، فيكون الوصيّ بعده وليّاً على تربية الصغار- كما تقدّم التحقيق فيها- في الوصيّة بالولاية للتصرّف في أموال الصغار «۵»، و لا فرق بين البابين.

و الظاهر أنّه تصحّ للُامّ أيضاً الوصيّة بالولاية على تربية أولادها، و لم نظفر «۶» على دليل دلّ على منعها من ذلك، فحكم وصيّتها في المقام حكم الوصيّة بالولاية

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۳۹۸، الباب ۱ من أبواب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر ح ۲۱.

(۲) بحار الأنوار: ۷۱/ ۴۰۹.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۴۳۷، الباب ۱۶ من أبواب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر ح ۶.

(۴) نفس المصدر ح ۴ و ۵ و ۷ و ۹.

(۵) راجع المبحث الثاني من الفصل الخامس في الباب الخامس ج ۲: ۵۰۴.

(۶) إن قلنا بثبوت ولاية التربية و التعليم للُامّ، فالوصاية بهما لا تحتاج إلى دليل، و لا يصحّ أن يُقال بعدم الظفر على الدليل على المنع، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۰

من الأب و الجدّ في أموال الصغار، فراجع.

قال في مهذّب الأحكام: «ولاية التصرّف في مال الطفل و النظر في مصالحه و شئونه لأبيه و جدّه لأبيه، و مع فقدهما للقيّم من أحدهما، و هو الذي أوصى أحدهما بأن يكون ناظراً في أمره» «۱».

ولاية المعلّم على تربية الأطفال و تعليمهم

الظاهر أنّه للمعلّم «۲» أيضاً الولاية على تربية الأطفال و تعليمهم؛ لأنّه معدّ لهذا الأمرين، كما أنّ له الولاية في تأديبهم «۳».

و مستند ولايته أوّلًا: ولاية الأب و الجدّ، حيث أثبتنا ولايتهما على التعليم و التربية، فيجوز لهما تسليم الصبيّ إلى أمين يعلّمه الآداب، و يربّيه بما وجب عليه في المستقبل.

و ثانياً: السيرة المتشرّعة خلفاً عن سلف؛ فإنّها قائمة على جواز تسليم الآباء و الامّهات صبيانهم إلى المعلّمين للتعليم و التربية.

و ثالثاً: النصوص، و هى طائفتان:

الطائفة الأولى: ما ورد فى جواز كسب المعلّم «۴»، كما رواه المشايخ الثلاثة

---

(۱) مهذّب الأحكام: ۲۱/ ۱۲۶.

(۲) جواز تسليم الصبىّ إلى المعلّم أمر، و لكن ولايته على الصبىّ فى التعليم و التربية أمرٌ آخر، و لا دليل جدّاً على ذلك، م ج ف.

(۳) سنذكر فى البحث عن حكم جنايات الأطفال و تأديبهم، بأنّه لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه يجوز للمعلّم أن يؤدّب الأطفال، و له الولاية فى هذا الأمر.

(۴) لا يخفى أنّ جواز كسب المعلِّم و كذلك جواز ضربه إلى ثلاث ضربات لا يدلّان على ولاية المعلّم؛ فإنّ مقتضى الولاية أن يلزم الولىّ الصبىّ بالتربية و التعليم، مع أنّ هذا الإلزام من جانب المعلّم غير ثابت، و لا دليل على جواز الإلزام من ناحيته. نعم، لو تحقّق التعليم ثبت له حقّ من جواز حقّ الاجرة و الضرب و غيرهما، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۱

عن فضل بن أبى قرّة قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: هؤلاء يقولون: إنّ كسب المعلّم سحت، فقال: «كذبوا (كذب خ ل) أعداء اللّه، إنّما أرادوا أن لا يعلّموا أولادهم القرآن، لو أنّ المعلّم أعطاه رجل دية ولده لكان «كان خ ل» للمعلّم مباحاً» «۱»

. و ما رواه الشيخ بإسناده عن إسحاق بن عمّار، عن العبد الصالح عليه السلام قال: قلت له: إنّ لنا جاراً يكتّب و قد سألنى أن أسألك عن عمله؟ قال: «مره إذا دُفع إليه الغلام أن يقول لأهله: إنّى إنّما أُعلّمه الكتاب و الحساب، و اتّجر عليه بتعليم القرآن حتّى يطيب له كسبه» «۲»

. الطائفة الثانية: ما ورد فى جواز تأديب المعلّم الأطفال، كما

رواه الكلينى عن السكونى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام ألقى الصبيان الكتّاب ألواحهم بين يديه ليخيّر بينهم، فقال: أما إنّها حكومة، و الجور فيها كالجور فى الحكم، أبلغوا معلّمكم إن ضربكم فوق ثلاث ضربات فى الأدب اقتصّ منه» «۳»

. فإنّها تدلّ على ولاية المعلّم على التأديب، و يستفاد منها ولايته على التربية و التعليم بالأولويّة.

ولاية غير الأبوين من الأقارب

هل لأقارب الأطفال غير الأبوين- من الجدّ و الجدّة للأب أو الامّ و إن علوا، و كذا للأخ و الاخت و الخال و الخالة، و العمّ و العمّة و غيرهم- ولاية على تربية الأطفال أم لا؟

لم يبحث عنها الفقهاء بعنوان الولاية على التربية، و لكن من أجل أنّ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۲/ ۱۱۲، الباب ۲۹ من أبواب ما يكتسب به ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۲/ ۱۱۲ الباب ۲۹ من أبواب ما يكتسب به ح ۳.

(۳) فروع الكافى: ۷/ ۲۶۸ باب النوادر ح ۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۲

الحضانـة- كما ذكرنا- تشـمل التربيـة بمعنى المقصود فى المقام أيضاً، و قـد ذكروا فى البحث عنها فى هذه المسألة أقوالًا مختلفة «۱» يستفاد منهـا أنّ لهم فى المقـام أيضاً أقوالًا، و مختارنا فى المقام ما اخترناه فى ذلك المبحث من أنّه بعـد فقـد الأبوين تكون الولاية للجدّ من قبل الأب، ثمّ للوصىّ المتأخّر موته عنهما، ثمّ للأرحام على مراتبهم فى الإرث.

و يـدلّ عليه أوّلًا: ظهـور قوله- تعـالى-: (وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلى بِبَعْضٍ فِي كِتابِ اللَّهِ) «۲» *؛ لأنّ الأولويّـة تشـمل الحضانة و التربية، و القريب أولى من البعيد، و أنّ الإرث و زيادته يدلّ على الأقربيّة، كما نبّه عليه قوله- تعالى-:

(آباؤُكُمْ وَ أَبْناؤُكُمْ لا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ) «۳».

و مـا قيـل من أنّ الآيـة الكريمـة- على مـا ورد فى تفسيرها- نـاظرة إلى طبقـات الإرث، و ناسخة لثبوت الإرث بالمعاقدة، و من أنّ المستفاد منها أنّ بعض الأرحام أولى ببعض فى كتاب اللّه، و أمّا تعيين البعض الأولى فيحتاج إلى التفسير» «۴».

ففيه أوّلًا: أنّ المورد لم يكن مخصّصاً، بل هو مطلق «۵» يشـمل الأحكام كلّها إلّا ما خرج بالـدليل، و يمكن اسـتفادة تعيين بعض من كان هو الأولى من أدلّة اخرى و يتمّ الاستدلال بها، فيصحّ أن يقال: الآية الكريمة بضميمة الأدلّة التى تبيّن مراتب الأولويّة فى الأرحام، تدلّ على أولويّة بعض الأرحام فى تربية أقاربهم.

---

(۱) راجع ذيل المبحث الثالث «المستحقّون للحضانة و مراتبهم» من الباب الثانى.

(۲) سورة الأنفال: ۸/ ۷۵.

(۳) سورة النساء: ۴/ ۱۱.

(۴) مبانى منهاج الصالحين: ۱۰/ ۲۸۴.

(۵) فى كون الآيـة بصـدد الضابطة الكلّية و القاعدة العامّة فى جميع الموارد تأمّل واضح، سيّما كونها مجملة من جهة تعيين البعض، و الإجمال لا يناسب كونها ضابطة، فعلى هذا لا يرد ما ذكر من أنّ المورد لا يكون مخصّصاً و لا مجال لهذا البيان أبداً، م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۳

و ثانيـاً: أنّ الطفـل يحتاج إلى الحضانـة «۱» و التربيـة مع وجود الأـبوين و فقـدهما، فلاـ بـدّ فى الحكمـة من نصب قيّم قـام بها إذا فقد الأبوان، و القريب أولى من البعيد؛ لأنّه أشفق و أرأف منه «۲».

قال فى المسالك: «و على هـذا فمع فقـد الأبوين ينظر فى الموجود من الأقارب و يقـدّر لو كان وارثاً و يحكم له بحقّ الحضانة، ثمّ إن اتّحد اختصّ، و إن تعدّد اقرع بينهم، لما فى اشتراكها من الإضرار بالولد» «۳».

نقول: و يجرى هذا الحكم أيضاً فى التعليم و تربية الأطفال، لوحدة الملاك.

وجوب التعليم و التربية هل هو عينىّ أو كفائىّ

ظهر ممّا ذكرنا أنّ وجوب التعليم و التربيـة فى الجملـة ثابت و متّفق عند الفقهاء من المتقدّمين و المتأخّرين و المعاصـرين، و لعلّ عدم ذكره فى كلمات بعضهم بخصوصه لبداهته، و لأنّه متسالم عندهم.

و يظهر من الأدلّـة أيضـاً أنّ وجوبه كفـائىّ؛ بمعنى أنّ الشـارع لاـ يرضـى أن يترك الطفـل فى الأوقات التى يكون مسـتعدّاً فيها لقبول التربيـة الصـحيحة، و لهـا تـأثير فى بنـاء شخصـيّته فى الآجل و العاجل؛ لأنّ تركها يوجب ضـرراً عليه، و سـبباً لفساد عقيـدته و عمله، و انحرافه عن الصراط المستقيم قطعاً، و هو مبغوض للشارع بالضرورة.

قال فى الرياض- بعد نقل وجوب الحضانة عن بعض الأصحاب-: «و هو

(۱) الاحتیاج إلی الحضانهٔ لا یثبت ولایهٔ غیر الأبوین، بل یمکن أن یُقال: إنّ الولایهٔ له بعد فقد الأبوین إنّما هو للحاکم الشرعی، م ج ف.

(۲) انظر مسالک الأفهام: ۸/ ۴۳۰.

(۳) نفس المصدر.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۴

حسن، حیث یستلزم ترکها تضییع الولد، إلّا أنّ حضانته حینئذٍ تجب کفایهٔ کغیره من المضطرّین» «۱».

و بالجملهٔ: فإذا کان الأبوان موجودین، و کانا واجدین لشرائطها، فالوجوب فی حقّهما فعلیّ و إن کانت الامّ أحقّ بها، فإذا اختارتها سقطت عن الأب، لقوله علیه السلام فی صحیحهٔ أیّوب بن نوح:

«المرأهٔ أحقّ بالولد إلی أن یبلغ سبع سنین» «۲»

. و غیرها «۳»، بناءً علی أنّ الحضانهٔ تشمل التربیهٔ فی معنی المقصود فی المقام.

فعلی هذا إذا فطم الولد، أو بلغ سبع سنین إن کان انثی، أو امتنعت الامّ من الحضانهٔ، أو فقدت شرائطها فیختصّ الوجوب بالأب؛ لأنّ الولد منتسب إلیه و هو أصله، کما قال علیه السلام:

«و أمّا حقّ أبیک، فإن تعلم أنّه أصلک و إنّک لولاه لم تکن، فمهما رأیت فی نفسک ما یعجبک فاعلم أنّ أباک أصل النعمهٔ علیک فیه» «۴».

و فی بعض الموارد اختصّ الوجوب بالامّ، کما لو مات الأب أو ارتدّ أو لم یقدر علیها، ففی هذه الأحوال وجب علی الامّ حضانهٔ الطفل و کفالته و تربیته عیناً، و لو امتنعت فعلی الحاکم إجبارها، حفظاً لرعایهٔ مصالح الطفل، و دفعاً لتضییع حقوقه، کما أنّه کان للحاکم أیضاً إجبار الأب بحضانهٔ ولده إذا لم تحضنه الامّ لمانع.

و إذا فقد الأبوان یختصّ الوجوب بغیرهما کالجدّ و الجدّهٔ للأب أو الامّ و العمّ و الخال و العمّهٔ و الخالهٔ علی ترتیب طبقات الإرث، فیجب علیهم القیام بتربیهٔ الطفل علی ما هو وظیفهٔ الأبوین فی حال حیاتهما.

(۱) ریاض المسائل: ۱۲/ ۱۶۲.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۱۹۲، الباب ۸۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۶، و مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۶۴، الباب ۵۸ من أبواب أحکام الأولاد ح ۶.

(۳) مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۶۴، الباب ۵۸ من أبواب أحکام الأولاد.

(۴) الفقیه: ۲/ ۴۶۱، تحف العقول: ۲۶۳، وسائل الشیعهٔ: ۱۱/ ۱۳۵، الباب ۳ من أبواب جهاد النفس ح ۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۵

قال العلّامهٔ فی القواعد فی خصوص الحضانهٔ: «و لو فقد الأبوان فالجدّ للأب أولی، فإن فقد فالأقارب علی مراتب الإرث، و الاخت من الأبوین أو من الأب أولی من الاخت من الامّ، إمّا لزیادهٔ القرب أو لکثرهٔ النصیب، و کذا امّ الأب أولی من امّ الامّ، و الجدّهٔ أولی من الأخوات؛ لأنّها امّ و تتساوی العمّهٔ و الخالهٔ علی إشکال و لو تعدّد المتساوون أقرع» «۱».

و قریب من هذا فی المبسوط «۲»، و الخلاف «۳»، و المختلف «۴»، و المهذّب «۵»، و الوسیلهٔ «۶» و غیرها «۷».

و هکذا یظهر من الأدلّهٔ أنّ الولایهٔ علی التربیهٔ و التعلیم حکم؛ بمعنی أنّه یجب علی الآباء و الامّهات تربیهٔ أولادهم علی التفصیل الذی ذکرناه.

فنقول: إنّ ترک التربیة ضرر علی الطفل، و هو منهیّ بحکم الآیات، و الروایات، و السیرة، و الإجماع، و العقل، و لذا لا یکون قابلًا للإسقاط من جانب الأبوین، بل لو امتنعا یُجبِرُهما الحاکم الشرعی، کما أنّه یجبرهما إن امتنعا عن الحضانة، أو امتنع الأب عن النفقة، کما تقدّم تحقیقها «۸».

قال الشهید فی باب الحضانة: «لو امتنعت الامّ من الحضانة صار الأب أولی بها، و لو امتنعا معاً فالظاهر إجبار الأب» «۹»

---

(۱) قواعد الأحکام: ۳/ ۱۰۲.

(۲) المبسوط للطوسی: ۶/ ۴۲- ۴۳.

(۳) الخلاف: ۵/ ۱۳۴- ۱۳۵ مسألة ۴۱ و ۴۲.

(۴) مختلف الشیعة: ۷/ ۳۱۰.

(۵) المهذّب: ۲/ ۳۵۳.

(۶) الوسیلة: ۲۸۸.

(۷) المقنعة: ۵۳۱، الجامع للشرائع: ۴۶۰، کشف اللثام: ۷/ ۵۵۴.

(۸) راجع المبحث الثانی من الفصل الأوّل الباب الثانی، و المبحث الرابع من الفصل الأوّل الباب الثالث.

(۹) القواعد و الفوائد: ۱/ ۳۹۶ قاعدة ۱۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۶

و کذا فی الروضة «۱»، و مهذّب الأحکام «۲»، و قد ذکرنا فی تحقیق المسألة زیادة توضیح فی باب الحضانة، فراجع «۳».

شرائط المربّین للأطفال

الشرائط المعتبرة فیمن له حقّ الحضانة- کالبلوغ، و العقل، و الإسلام، و القدرة علیها، و عدم الجنون و السفه و غیرها- معتبرة فی الولایة علی التعلیم و التربیة أیضاً، فلا تثبت الولایة لمن لا یکون کاملًا بالبلوغ و الرشد «۴»، و لا للکافر «۵»، و لا للمجنون «۶»، و لا لمن لا یقدر علی ذلک لمرض و لو بالاستنابة و توجب ضرراً علی الطفل «۷»، و لا للفاسق علی قول بعضهم «۸».

و یشترط فی الامّ بخصوصها أن لا تکون مزوّجة «۹». ذکر الفقهاء فی باب الحضانة تلک الشروط و غیرها «۱۰»، و ذکرناها مع أدلّتها فی باب الحضانة فراجع «۱۱»

---

(۱) الروضة البهیّة: ۵/ ۴۶۴.

(۲) مهذّب الأحکام: ۲۵/ ۲۸۲.

(۳) انظر ذیل المبحث الثانی: «حکم الحضانة و أدلّتها» من الباب الثانی.

(۴) الحدائق الناضرة: ۲۳/ ۲۶۹.

(۵) تحریر الأحکام: ۴/ ۱۳، نهایة المرام: ۱/ ۴۶۸، جامع المقاصد: ۱۲/ ۱۰۶.

(۶) ریاض المسائل: ۱۲/ ۱۵۶، مسالک الأفهام: ۸/ ۴۲۳، قواعد الأحکام: ۳/ ۱۰۲.

(۷) القواعد و الفوائد: ۱/ ۳۹۶، نهایة المرام: ۱/ ۴۶۹، ریاض المسائل: ۷/ ۲۴۹، جامع المقاصد: ۱۲/ ۱۰۶، جواهر الکلام: ۳۱/ ۲۸۹.

(۸) تحریر الأحکام: ۴/ ۱۴، مسالک الأفهام: ۸/ ۴۲۴.

(۹) المبسوط للطوسی: ۴/ ۴۱، قواعد الأحکام: ۳/ ۱۰۷، تحریر الأحکام: ۴/ ۱۲، المهذّب لابن البرّاج: ۲/ ۲۶۲، السرائر: ۲/ ۶۵۰.

(۱۰) کاشتراطهم بأن یکون الحاضن حاضراً، کشف اللثام: ۷/ ۵۵۶- ۵۵۷، القواعد و الفوائد: ۱/ ۳۹۶، و بأن لا یکون فی حال الإغماء و السکر، نهایهٔ المرام: ۱/ ۴۷۰، مسالک الأفهام: ۸/ ۴۲۵- ۴۲۹.

(۱۱) راجع المبحث الرابع فی شروط المستحقّین للحضانهٔ من الباب الثانی.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۷

المبحث الخامس: ولایهٔ الحاکم علی تربیهٔ الأیتام و تعلیمهم

آراء الفقهاء فی المسألهٔ

لا شکّ فی أنّ للحاکم- و هو الفقیه الجامع لشرائط الفتوی- بعد فقد الأبوین و سائر الأرحام علی مراتبهم فی الإرث- ولایهٔ علی تربیهٔ الأیتام و تعلیمهم، و یجب علیه القیام بذلک علی النحو الذی أثبتنا وجوبها علی الأبوین و سائر الأرحام مع وجودهم.

و یمکن أن یـدّعی أنّه لا خلاف فیه، بل إنّ الفقهاء متّفقون علی هـذا، و لعلّ عدم ذکره فی کلماتهم بخصوصه لبداهته، أو أنّه متسالم عندهم.

توضیح ذلک: أنّهم صرّحوا بأنّ الحاکم ولیّ من لا ولیّ له، و یذکرون لهذا الحکم مصادیق کثیرهٔ و یطبّقوه فی الموارد المختلفهٔ.

و کـذا ذکروا أنّ کلّ فعل متعلّق بأُمور العباد فی دینهم أو دنیاهم، و لا بـدّ من الإتیان به، نصب الشارع علیه والیاً و قیّماً، و لا شکّ فی أنّ تربیـهٔ الأیتام یکون کـذلک، و حیث إنّ المفروض عـدم وجود ولیّ لهم، فالقـدر المتیقّن أن یکون الحاکم متولّیاً علیها، و کذلک ذکروا فی بـاب الوصیّهٔ أنّه لو مـات شـخص و لم یوص إلی أحـد؛ فإنّ النظر فی ترکته للحاکم الشرعی، و هو الـذی یعیّن القیّم حتّی یحفظ أموال الأطفال و یفعل ما کان مصلحهٔ لهم من البیع و الشراء و الإنفاق علیهم و غیرها.

فنذکر فی المقام شـطراً من کلماتهم التی یمکن أن یستفاد من إطلاقها أو عمومها إثبات ولایهٔ الحاکم علی تربیهٔ الأیتام عندهم، و هی ما یلی: قال الشیخ: «من یلی أمر الصغیر و المجنون خمسهٔ: الأب و الجدّ، و وصیّ الأب و الجدّ، و الإمام أو من

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۸

یأمره الإمام» «۱».

و فی الشرائع: «و أمّا الحاکم و أمینه، فلا یلیان إلّا علی المحجور علیه لصغر أو سفه» «۲».

و کذا فی القواعد «۳»، و جامع المقاصد «۴».

و فی المسالـک: «إنّ الامور المفتقرهٔ إلی الولایـهٔ إمّا أن تکون أطفالًا أو وصایا و حقوقاً و دیوناً، فإن کان الأوّل فالولایـهٔ فیهم لأبیه... فإن عدم الجمیع فالحاکم ...، و المراد به السلطان العادل أو نائبه الخاصّ» «۵».

و فی موضع آخر: «و الحاکم ولیّ عام لا یحتاج إلی دلیل» «۶».

و قال المحقّق الکرکی فی رسالهٔ صـلاهٔ الجمعهٔ: «اتّفق أصحابنا رضوان اللّه علیهم علی أنّ الفقیه العدل الإمامی الجامع للشرائط الفتوی المعبّر عنه بالمجتهد فی الأحکام الشـرعیّهٔ، نائب من قبل أئمّهٔ الهدی- صـلوات اللّه و سـلامه علیهم- فی حال الغیبهٔ فی جمیع ما للنیابهٔ فیه مدخل » «... ۷».

و مثل هذا فی العوائد «۸».

و فی مجمع الفائـدهٔ و البرهان: «لا خلاف و لا نزاع فی جواز البیع و الشـراء و سائر التصـرّفات للأطفال و المجانین ... من الأب و الجدّ

للأب لا للُامّ، و من وصىّ

---

(۱) المبسوط للطوسى: ۲/ ۲۰۰.

(۲) شرائع الإسلام: ۲/ ۱۵.

(۳) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۱.

(۴) جامع المقاصد: ۴/ ۸۵.

(۵) مسالك الأفهام: ۶/ ۲۶۴- ۲۶۵.

(۶) مسالك الأفهام: ۴/ ۱۶۲.

(۷) رسالة المحقّق الكركى: ۱/ ۱۴۲.

(۸) عوائد الأيّام: ۵۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۳۹

أحدهما مع عدمهما ثمّ من الحاكم أو الذى يعيّنه لهم» «۱».

و صرّح فى الجواهر بأنّه «لا يمكن استقصاء أفراد ولاية الحاكم و أمينه؛ لأنّ التحقيق عمومها فى كلّ ما احتيج فيه إلى ولاية فى مال أو غيره» «۲».

و فى النهاية: «و إذا مات إنسان من غير وصيّة كان على الناظر فى أمر المسلمين أن يقيم له ناظراً ينظر فى مصلحة الورثة» «۳».

و فى الروضة فى مسألة عدم جواز وصيّة الوصىّ إلّا بإذن من الموصى:

«و حيث لا يصرّح له بالإذن فى الإيصاء يكون النظر بعده فى وصيّة الأوّل إلى الحاكم؛ لأنّه وصىّ من لا وصىّ له، و كذا حكم كلّ من مات و لا وصىّ له» «۴».

و كذا فى الحدائق «۵»، و كتاب الوصايا للشيخ الأنصارى «۶» و غيرها «۷».

و فى مهذّب الأحكام: «إنّ عقيدة الإماميّة أنّ الفقيه الجامع للشرائط يقوم مقام الإمام فى كلّ ما له من المناصب و الجهات إلّا مختصّات الإمامة، كالعصمة و نحوها» «۸».

و قال الإمام الخمينى قدس سره: «ثبوت الولاية للفقهاء من قبل المعصومين عليهم السلام فى جميع ما ثبت لهم الولاية فيه، من جهة كونهم سلطاناً على الامّة، و لا بدّ فى الإخراج عن هذه الكلّية فى مورد من دلالة دليل على اختصاصه بالإمام المعصوم عليه السلام» «۹»

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان: ۸/ ۱۵۷.

(۲) جواهر الكلام: ۲۲/ ۳۳۴.

(۳) النهاية: ۶۰۸.

(۴) الروضة البهيّة: ۵/ ۷۸.

(۵) الحدائق الناضرة: ۲۲/ ۵۸۹.

(۶) الوصايا و المواريث، تراث الشيخ الأعظم: ۱۳۱.

(۷) التنقيح الرائع: ۲/ ۳۹۸، جواهر الكلام: ۲۸/ ۴۳۰.

(۸) مهذّب الأحكام: ۱۶/ ۳۶۷.

(۹) كتاب البيع: ۲/ ۴۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۰

و بالجملة: فمن تتبع كلمات الفقهاء فى أبواب مختلفة، جزم بأنّهم متّفقون على ثبوت ولاية الفقيه الجامع للشرائط فى الجملة و إن اختلفوا فى توسعتها و تضيّقها.

و من الموارد المتيقّنة عندهم ولايته على القصّر و الغيّب، و المراد منه ولايته على الأيتام عند فقد الأب و الجدّ، و من جملتها الولاية على تربيتهم و تعليمهم فيما كان مصلحة لهم و تركها يوجب ضرراً عليهم.

أدلّة ولاية الحاكم على تربية الأيتام و تعليمهم

اشارة

و يمكن أن يستدلّ لإثبات هذا الحكم بامور:

الأوّل: ولايته العامّة

إنّ الحاكم- و هو المجتهد الجامع للشرائط- له ولاية عامّة فى كلّ فعل متعلّق بامور العباد فى دينهم أو دنياهم، و لا بدّ من الإتيان به و لا مفرّ منه، إمّا عقلًا أو عادةً من جهة توقّف امور المعاد أو المعاش لواحد أو جماعة عليه و إناطة انتظام امور الدين أو الدنيا به.

و لا- شكّ أنّ كلّ أمر كان كذلك لا بدّ و أن ينصب الشارع الرءوف الحكيم والياً و قيّماً و متولّياً، و لا ريب فى أنّ تربية الأيتام من الامور التى لا بدّ من الإتيان بها و لا يرضى الشارع بتركها؛ لأنّه موجب للضرر عليهم، و تضييع حقوقهم، و فساد عقيدتهم، بل فساد غيرهم، و المفروض عدم وجود ولىّ للأيتام حتّى قام بتربيتهم أو كان و لكن لم يكن فيه شرائطها، أو امتنع من ذلك و لم يمكن إجباره، و لم يثبت دليل على نصب معيّن غير الفقيه، أو واحد لا بعينه، أو جماعة غير الفقيه.

و أمّا الفقيه، فقد ورد فى حقّه من الأوصاف الجميلة و المزايا الجليلة، و هى كافية فى دلالتها على كونه منصوباً منه.

فعلى هذا ولاية الحاكم على تربية الأطفال الذين لا ولىّ لهم و تعليمهم، ثابت

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۱

قطعاً لا ريب فيه و لا إشكال، كما أشار إليها فى العوائد «۱».

و يستفاد ذلك أيضاً من إطلاق كلام المحقّق الأردبيلى «۲»، و الجواهر «۳»، و مهذّب الأحكام «۴»، و الإمام الخمينى قدس سره «۵».

و الحاصل: أنّ ولاية الحاكم على تربية الأيتام و تعليمهم من المصاديق الواضحة لكبرى الكلّية من ولايته؛ أى وجوب تصدّيه لكلّ معروف لا يمكن تعطيله، و لذا تتصدّى له الحكومات العرفيّة أيضاً بحسب قوانينهم «۶».

قال الشهيد فى المسالك: «إنّ الحاكم ولىّ عامّ لا يحتاج إلى دليل» «۷».

و قال المحقّق القمّى: «و الدليل لولاية الحاكم الإجماع المنقول، و عموم النيابة التى تستفاد من مثل المقبولة و غيرها» «۸».

الثانى: وجوب حفظ النظام

و لا- شكّ فى أنّ حفظ النظام واجب «۹» و القدر المتيقّن للقيام به هو الحاكم، و لا- ريب فى أنّ إهمال الأطفال الذين لا ولىّ لهم يؤدّى إلى انحرافهم و اختلال النظام تدريجاً؛ لأنّهم سوف ينشأ نشأة منحرفة، و ذلك لسوء تربيتهم، و حيث إنّ فساد المجتمع بفساد أفراده، ممّا يؤثّر سلباً فى انحلال المجتمع و شيوع الفساد فيه؛ لوجود

(۱) عوائد الأيام: ۵۳۶- ۵۳۷ مع تصرّف و تلخيص.

(۲) مجمع الفائدهٔ و البرهان: ۸/ ۱۶۰.

(۳) جواهر الکلام: ۱۵/ ۴۲۲.

(۴) مهذّب الأحکام: ۱۶/ ۳۶۶.

(۵) کتاب البيع: ۲/ ۴۸۸.

(۶) بحوث فقهيّهٔ هامّهٔ: ۴۱۱.

(۷) مسالک الأفهام: ۴/ ۱۶۲.

(۸) جامع الشتات: ۲/ ۴۶۵.

(۹) کتاب البيع للإمام الخمينى: ۲/ ۴۶۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۲

هؤلاء الأفراد الّذين لا قيّم عليهم و لا وليّ لهم.

فيجب على الحاکم الإسلامى تربيهٔ الأيتام و تعليمهم، صوناً للمجتمع من الانحراف و الفساد.

الثالث: الأولويّهٔ القطعيّهٔ

و تقريرها أن يقال: إنّه قـد دلّت آيات من الکتاب و روايات على ولايـهٔ الحاکم على أموال الأيتام و تزويجهم، کما تقدّم التحقيق فيها مفصّلًا «۱»، و قلنا: إنّ الحکم فيها إجماعيّ.

و هـذه الأدلّـهٔ تـدلّ على أنّ للحاکم الولايـهٔ على تربيـهٔ الأيتام و تعليمهم بطريق أولى، فعلى نحو المثال قوله- تعالى-: (وَ لا تَقْرَبُوا مالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِى هِىَ أَحْسَنُ) «... ۲» *. بالتقريب المتقدّم «۳» تدلّ على ولايهٔ الحاکم على أموال الأيتام و جواز تصـرّفه فيها، فيقال: إذا جاز للحاکم التصـرّف فى أموال الأيتام بحکم هـذه الآيـهٔ، جاز له أن يلى امور تربيتهم و تعليمهم بطريق أولى؛ لأنّ تربيتهم أشـدّ تأثيراً فى إصلاح دينهم و دنياهم من حفظ أموالهم، و ترکها يوجب ضرراً عليهم أکثر من تلف أموالهم، کما لا يخفى.

الرابع: إطلاق بعض الروايات أو عمومه

يستفاد من إطلاق الروايات أو عمومها- التى وردت فى بيان أوصاف الفقيه، المعبّر عنه بالحاکم، ککونه ورثهٔ الأنبياء، و أمين الرسول، و خليفته، و حصن

---

(۱) راجع المجلّد الأوّل من الموسوعهٔ: ص ۶۶۶ و ما بعدها و ج ۲/ ۲۳۵ و ما بعدها.

(۲) سورهٔ الأنعام: ۶/ ۱۵۲.

(۳) راجع المجلّد الثانى من الموسوعهٔ: ۲/ ۲۳۹ و ما بعدها.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۳

الإسـلام، و مثـل الأنبيـاء و بمنزلتهم، و الحاکم، و القاضـى، و الحجّـهٔ من قبل الإمام، و أنّه المرجع فى جميع الحوادث، و أنّ على يـده مجارى الامور، و الأحکام، و غيرها التى تقـدّم ذکرها فى مباحثنا المتقدّمـهٔ «۱» - أنّ للفقيه ولايـهٔ عامّهٔ «۲» التى منهـا ولايته على تربيهٔ الأيتام و تعليمهم.

و ادّعى فى العوائد بداههٔ دلالتها على نحو العامّ، و لا يضرّ بها ضعف سند بعضها مع کثرتها و صحّهٔ بعضها، حيث قال: «أکثر النصوص

الواردة فى حقّ الأوصياء المعصومين المستدلّ بها فى مقامات إثبات الولاية و الإمامة المتضمّنين لولاية جميع ما للنبىّ فيه الولاية، ليس متضمّناً لأكثر من ذلك، سيّما بعد انضمام ما ورد فى حقّهم أنّهم خير خلق اللّه بعد الأئمّة، و أفضل الناس بعد النبيّين، و فضلهم على الناس كفضل اللّه على كلّ شيء، و كفضل الرسول على أدنى الرعيّة» «۳». «۴»

و فى المهذّب: «فإنّ المنساق من إطلاق الخلفاء و الامناء و الحجّة و الرجوع فى الحوادث الواقعة إنّما هو التنزيل منزلة النفس من كلّ جهة إلّا ما خرج بالدليل.-

إلى أن قال: - الفطرة تحكم بأنّه إذا انقطع يد الرئيس عن رعيّته ظاهراً و جعل شخصاً نائباً منابه تعمّ النيابة جميع ما للرئيس من الجهات و المناصب إلّا ما دلّ الدليل على التخصيص و الخروج» «۵».

فعلى نحو المثال مفاد قوله عليه السلام فى مقبولة عمر بن حنظلة

«فإنّى قد جعلته

---

(۱) راجع المجلّد الأوّل من الموسوعة ص ۶۶۶ و ما بعدها، و وسائل الشيعة: ۱۸/ ۹۸، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضى.

(۲) جواهر الكلام: ۱۵/ ۴۲۲.

(۳) وسائل الشيعة ۱۸/ ۹۸، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضى، و المحجّة البيضاء: ۱/ ۶۱، و بحار الأنوار: ۲/ ۲۴- ۲۵، و سنن الترمذى: ۴/ ۱۵۴ ح ۲۸۲۶.

(۴) عوائد الأيّام: ۵۳۷.

(۵) مهذّب الأحكام: ۱۶/ ۳۶۸.

عليكم حاكماً» «۱»

يقتضى أن يتكفّل الفقيه جميع الامور التى يرجع فيها إلى الحكّام فى العرف، كأخذ الحقّ من المماطل، و التصرّف فى مال الأيتام، و نصب القيّم لهم، و حفظهم عمّا يضرّ بهم فى دينهم أو دنياهم، و ما شاكل ذلك، و لا نعنى بالولاية على التربية و التعليم إلّا ذلك، و مثله قوله عليه السلام:

«فإنّى قد جعلته عليكم قاضياً» «۲»

فى رواية أبى خديجة التى عبّر بعضهم عنها بالمعتبرة «۳»؛ بأن يقال: جعل القضاوة بمنزلة دخالة القاضى فى الامور التى لا بدّ من وقوعها خارجاً، و تربية الأيتام كان من الامور التى يلزم تحقّقها، و لا بدّ من تصدّى شخص معيّن له، و لا يكون ذلك غير الحاكم؛ لأنّ المفروض فى المقام أنّه لا يكون لليتيم ولىّ أو وصىّ غيره، فالقدر المتيقّن من جعل القضاوة دخالته فى هذه الامور، و هو يلزم ولايته، إلّا أن يورد عليه- كما أشار إليه بعض الفقهاء- بأنّها وردت فى الترافع و القضاء و أنّ قضاءه و حكمه نافذ لا يجوز نقضه، فالتعدّى عنه إلى مثل الولاية على تربية اليتيم يحتاج إلى دليل «۴».

و فيه: أنّ تربية الأيتام من مناصب القضاء و وظائفهم، كما لا يخفى.

و يدلّ عليه أيضاً عموم

ما روى عن النبىّ صلى الله عليه و آله فى كتب الفريقين أنّه قال:

«السلطان ولىّ من لا ولىّ له» «۵»

. و غيرها التى تقدّمت فى أبحاثنا السابقة «۶»

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۹۹، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضی ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۱۰۰، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضی ح ۶.

(۳) مستند العروة، كتاب النكاح: ۲/ ۳۰۳.

(۴) مبانی العروة، كتاب النكاح: ۲/ ۳۰۳.

(۵) سنن أبی داود: ۲/ ۳۹۲ ح ۲۰۸۳، سنن ابن ماجة: ۲/ ۴۳۴ ح ۱۸۸۰، تذكرة الفقهاء: ۲/ ۵۹۲ الطبع الحجری، مسالك الأفهام: ۷/ ۱۴۷.

(۶) راجع المجلّد الثانی من الموسوعة: ص ۲۳۵ و ما بعدها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۵

الخامس: عموم الروايات الواردة فی هداية الأيتام و الجهّال

وردت روايات تدلّ على اهتمام الأئمّة عليهم السلام بهداية الناس و الجهّال منهم عموماً و الأيتام خاصّة يستفاد منها أيضاً ولاية الفقيه- الحاكم- على تربية الصغار و تعليمهم، و هی كثيرة نذكر نماذج منها:

-۱

ما ورد عن أبی محمّد العسكری عليه السلام قال: «قال علیّ بن أبی طالب عليه السلام:

من كان من شيعتنا عالماً بشريعتنا، و أخرج ضعفاء شيعتنا من ظلمة جهلهم إلى نور العلم الذی حبوناه به، جاء يوم القيامة و على رأسه تاج من نور يضیء لأهل جميع العرصات، و عليه حلّة لا يقوّم «۱» لأقل سلك منها الدنيا بحذافيرها.

ثمّ ينادی مناد: يا عباد اللّه هذا عالم من بعض تلامذة آل محمّد عليهم السلام، ألا فمن أخرجه فی الدنيا من حيرة جهله فليتشبّث بنوره؛ ليخرجه من حيرة ظلمة هذه العرصات إلى نزه الجنان، فيخرج كلّ من كان علّمه فی الدنيا خيراً، أو فتح عن قلبه من الجهل قفلًا، أو أوضح له عن شبهة» «۲»

-۲ .

ما ورد عنه عليه السلام أيضاً أنّه قال: قال الحسن بن علی عليهما السلام: «فضل كافل يتيم آل محمّد المنقطع عن مواليه، الناشب فی تيه الجهل- يخرجه من جهله، و يوضّح له ما اشتبه عليه- على فضل كافل يتيم يطعمه و يسقيه، كفضل الشمس على السهى» «۳»

-۳ .

ما ورد أيضاً عنه عليه السلام قال: «قال الحسين بن علی عليهما السلام: من كفل لنا يتيماً

---

(۱) لا يقوّم بتشديد الواو من التقويم أو بالتخفيف أی لا يقاومها و لا يعادلها، و قوله عليه السلام: بحذافيرها أی بأجمعها. بحار الأنوار: ۲/ ۳.

(۲) التفسير المنسوب إلى أبی محمّد العسكری عليه السلام: ۳۳۹ ح ۲۱۴، بحار الأنوار: ۲/ ۲ ح ۲.

(۳) التفسير المنسوب إلى أبی محمّد العسكری عليه السلام: ۳۴۱ ح ۲۱۷، بحار الأنوار ۲: ۳ ح ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۶

قطعته عنّا محبّتنا «۱» باستتارنا، فواساه من علومنا التی سقطت إليه حتّى أرشده و هداه، قال اللّه عزّ و جلّ له: يا أيّها العبد الكريم المواسی أنا أولى بالكرم، اجعلوا له يا ملائكتی فی الجنان بعدد كلّ حرف علّمه ألف ألف قصر، و ضمّوا إليها ما يليق بها من سائر النعم» «۲».

قال العلّامة فى ذيله: بيان: قطعته عن محبّتنا باستتارنا؛ أى كان سبب قطعه عنّا أنّا أحببنا الاستتار عنه لحكمة. و فى بعض النسخ محنتنا «۳» بالنون، و هو أظهر «۴».

-۴

ما رواه فى معانى الأخبار و العلل عن عبد المؤمن الأنصارى قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: إنّ قوماً يروون أنّ رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله يقول: اختلاف امّتى رحمة، فقال: صدقوا، فقلت: إن كان اختلافهم رحمة فاجتماعهم عذاب؟ قال: «ليس حيث تذهب و ذهبوا، إنّما أراد قول اللّه- عزّ و جلّ-: فَلَوْ لا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِى الدِّينِ وَ لِيُنْذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ) «۵» فأمرهم أن ينفروا إلى رسول اللّه صلى الله عليه و آله فيتعلّموا ثمّ يرجعوا إلى قومهم فيعلّموهم، إنّما أراد اختلافهم من البلدان لا اختلافاً فى دين اللّه، إنّما الدين واحد، إنّما الدين واحد» «۶».

فعموم التعليم يشمل الأيتام و الصغار الذين لا ولىّ لهم، و هو ظاهر، و لكن هذه الروايات- بعد غضّ البصر عن ضعف سندها- تختصّ بإثبات ولاية الحاكم على تعليم الأيتام فقط، إلّا أن نقول بوحدة الملاك فى التعليم و التربية، و لا بُعد فيه.

---

(۱) كذا فى التفسير.

(۲) التفسير المنسوب إلى أبى محمّد العسكرى عليه السلام: ۳۴۱ ح ۲۱۸، بحار الأنوار ۲: ۴ ح ۵.

(۳) كذا فى التفسير.

(۴) نفس المصدر ح ۵.

(۵) سورة التوبة: ۹/ ۱۲۲.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۱۰۲، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضى ح ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۷

السادس: عموم قاعدة الإحسان «۱»

إنّ تربية الأيتام و تعليمهم إحسان إليهم؛ لأنّها تدفع عنهم الضرر و تجلب لهم المنفعة، و يشملها قوله- تعالى-: (ما عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ) «۲».

السابع: أدلّة وجوب حضانة اللقيط

الأدلّة المتقدّمة «۳» التى تدلّ على وجوب حضانة اللقيط على الملتقط- سواء كان الملتقط حاكماً أو غيره- تدلّ على وجوب تربية الأيتام و الصغار الذين لا كافل لهم فى مفروض البحث، و القدر المتيقّن منه الحاكم.

الثامن: سيرة المتشرّعة

التاسع: القاعدة الثابتة من بعض الأخبار و مذاق الشريعة.

تقدّم تقرير هذين الدليلين فى الأدلّة التى تدلّ على ولاية الحاكم على أموال الأيتام «۴»، و حاصله أنّ تربية الأيتام من الامور التى لا بدّ من الإتيان بها و لا يرضى الشارع بتركها؛ لأنّه يستلزم تضييع حقوقهم و فساد عقيدتهم، و المفروض عدم وجود ولىّ للأيتام، و أنّ ولاية الحاكم على تربيتهم من مرتكزات المتشرّعة، و تدلّ عليها أيضاً القاعدة التى تستفاد من بعض الأخبار؛ من أنّ الصغير يحتاج إلى التربية و التعليم، و أنّ الحاكم هو المنصوب من قبل الشارع لحفظه و حفظ أمواله، و كذلك تربيته و تعليمه بما لا بدّ منه.

(۱) هـذه القاعدة تدلّ على نفی السبیل علی المحسن، و لا تدلّ علی لزوم الإحسان فضـلًا عن إثبات الولایة للحاکم بعنوان أنّه محسن، و الظاهر أنّ الفقهاء لم یستدلّوا بها فی مسألة ولایة الفقیه، فراجع، م ج ف.

(۲) سورة التوبة: ۹/ ۹۱.

(۳) راجع المبحث الثانی من الفصل الثانی من الباب الرابع.

(۴) راجع المجلّد الثانی من الموسوعة: ص ۲۳۵ و ما بعدها.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۸

العاشر: الإجماع

قـال فی الجواهر- بعـد القول بولایـة الحـاکم فی کـلّ مـا له فی الشـرع مدخلیـة حکمـاً أو موضوعـاً، و عـدم اختصاص ولایته فی بیان الأحکام الشـرعیّة-: «و یمکن تحصیل الإجماع علیه من الفقهاء؛ فإنّهم لا یزالون یذکرون ولایته فی مقامات عدیدة لا دلیل علیها سوی الإطلاق الذی ذکرناه، المؤیّد بمسیس الحاجة إلی ذلک أشدّ من مسیسها فی الأحکام الشرعیّة» «۱».

الحادی عشر: إثباتها من باب ولایة الحسبة

مع الغضّ عن بعض هـذه الأدلّـة و عـدم قبولها یمکن إثبات ولایـة الحاکم علی تربیـة الأیتام و الذین لم یکن لهم ولیّ، و تعلیمهم من باب ولایة الحسبة التی هی مقبولة عند الکلّ، و تقدّم تقریرها أیضاً فی باب أدلّة ولایة الحاکم علی تزویج الأیتام «۲».

مشروطیّة ولایة الحاکم بفقد الأبوین

قد صـرّح الفقهاء فی ولایة الحاکم علی تزویج الصغار و أموالهم «۳» بأنّ ولایته مشـروطة بفقد الأبوین و الوصیّ لهما، و ادّعی بعضهم أنّه لا خلاف فیه، و لا إشکال «۴».

و یمکن أن یستفاد من کلماتهم فی المقام أیضاً کذلک و إن لم نجد من صرّح به،

(۱) جواهر الکلام: ۱۵/ ۴۲۲.

(۲) راجع المجلّد الأوّل من الموسوعة ص ۶۸۷ و ما بعدها.

(۳) راجع المجلّد الثانی من الموسوعة: ص ۲۳۵ و ما بعده و ج ۱ ص ۶۶۵ و ما بعدها.

(۴) جواهر الکلام: ۲۶/ ۱۰۳، عوائد الأیّام: ۵۵۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۴۹

حیث إنّهم حکموا بجواز تصرّف الحاکم و تولّیه أمر الصغار فی موارد لم یکن لهم ولیّ غیره.

و یمکن أن یستـدلّ لهـذا الحکم أوّلًا: بالأصـل؛ لأنّ الولایـة تکون علی خلاف الأصل، فیُکتفی فیها بالقـدر المتیقّن؛ و هو موضع فقد الأبوین، و أمّا مع وجودهما فنشکّ فیها و الأصل عدمها.

قال الفقیه السبزواری: «إنّ موارد تشخیص الولایة فی غیر المتیقّن منها فی هذه الأزمان مشکل جدّاً، فلا بدّ من التأمّل التامّ» «۱».

و ثانیاً: ببعض النصوص، کصحیحة إسماعیل بن بزیع المتقدّمة «۲»، حیث إنّ المفروض فیها صورة فقدان الأب و الجدّ، و حکم الإمام

علیه السلام- علی ما قرّرناه فی البحث عن ولایـهٔ الحاکم علی أموال الأیتام- بثبوت ولایهٔ الحاکم فی مفروض السؤال، و الظاهر أنّه لا تفاوت بین ولایته علی أموال الصغار، و علی تربیتهم و تعلیمهم؛ لوحدهٔ الملاک، علی هذا یمکن أن یستفاد من هذه الصحیحهٔ أنّ ولایهٔ الحاکم علی تربیهٔ الصغار و تعلیمهم مشروط بفقد الأبوین.

و مثلها صحیحهٔ علی بن رئاب المتقدّمهٔ «۳»، لأنّه تدلّ علی ثبوت الولایهٔ لغیر الأب و الوصیّ له و الجدّ، حیث انتفت هذه الثلاثهٔ فی مورد الروایهٔ. و مثلهما ما ورد عن النبیّ صلی الله علیه و آله:

«السلطان ولیّ من لا ولیّ له» «۴»

. قال فی العوائد فی البحث عن ولایهٔ الفقیه علی أموال الأیتام: «هل هذه الولایهٔ ثابتهٔ مطلقاً، أو بعد انتفاء الأب و الجدّ و الوصیّ؟ الظاهر عدم الخلاف فی

---

(۱) مهذّب الأحکام: ۱۶/ ۳۶۸.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۲/ ۲۷۰، الباب ۱۶ من أبواب عقد البیع و شروطه ح ۲.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۳/ ۴۷۴، الباب ۸۸ من کتاب أحکام الوصایا ح ۱.

(۴) سنن أبی داود: ۲/ ۳۹۲ ح ۲۰۸۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵۰

الترتیب، و أنّها مخصوصهٔ بصورهٔ انتفاء هؤلاء، و لم یثبت من الأدلّهٔ أزید من ذلک» «۱».

و الحاصل: أنّه إن استندنا لإثبات ولایهٔ الحاکم فی المقام علی ما تدلّ علی إطلاق ولایته، کقوله علیه السلام:

«مجاری الامور بید العلماء الامناء باللّه علی حلاله و حرامه» «۲»

. و قوله علیه السلام:

«و أمّا الحوادث الواقعهٔ فارجعوا فیها إلی رواهٔ أحادیثنا» «۳»

فیثبت ولایته فی المقام مطلقاً حتّی فی صورهٔ وجود الأبوین.

و إن استندنا إلی الأدلّهٔ الخاصّهٔ المتقدّمهٔ، فیستفاد منها أنّ ولایته منوطهٔ بفقد الأب و الجدّ و الوصیّ منهما، و حیث إنّ الولایهٔ علی خلاف الأصل، و الأدلّهٔ العامّهٔ لا تصحّ أکثرها سنداً، فیکتفی بالقدر المتیقّن؛ و هو صورهٔ فقد الأب و الجدّ، و اللّه هو العالم بحکمه.

وجوب تربیهٔ الصغار علی الحاکم

الأدلّهٔ المتقدّمهٔ و إن اختلف مفادها من حیث دلالتها علی جواز تصرّف الحاکم فی أمر تربیهٔ الصغار أو وجوبها علیه، إلّا أنّه یمکن أن یدّعی دلالتها فی الجملهٔ علی أنّه یجب علی الحاکم بمثل ما یجب علی الأب و الجدّ؛ بمعنی أنّه یجب علیه تربیهٔ الأیتام و الصغار الذین لهم أولیاء، و لکن لم یقوموا بأمر تربیتهم، و لم یمکن إجبارهم علی ذلک أو لم یقدروا علی تربیهٔ أولادهم؛ سواء حصلت عدم القدرهٔ علیها من حیث ضعفهم فی العقل و العلم؛ لکونهم من السفهاء أو المجانین، أو فی المال

---

(۱) عوائد الأیّام: ۵۵۸.

(۲) تحف العقول: ۲۳۸.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۱۰۱، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضی ح ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵۱

ككونهم من الفقراء و المساكين.

فيجب على الحاكم الإسلامى تخصيص قسم من بيت المال لتأسيس مراكز عامّة للتعليم و التربية حتّى يسهل أمر تربية الأطفال و تعليمهم، و كذا يجب عليه تحصيل مقدّماتها، كتعيين أفراد خبراء حال كونهم عالمين صادقين من أهل الدين و الورع و الاعتقادات الصحيحة، حتّى يقوموا بتربية الأطفال على نحو يتخلّقوا بالأخلاق الإسلاميّة، و يبلغوا مؤمنين هاديين إلى الصراط المستقيم، ذوى اعتقادات صحيحة مبتنية على أساس ما أكّده الشارع المقدّس على تعليمها لأبناء المسلمين، و لا يجوز أن يتصدّى لها من لم يكن له اعتقاد صحيح، و لم يعتنِ بالمسائل الشرعيّة، خوفاً أن يربّى الأطفال تربية فاسدة و اعتقادات باطلة، أعاذ اللّه أطفالنا من شرور الخلق و سيّئات أعمالهم.

ولاية عدول المؤمنين على تربية الأيتام

يدلّ على ولاية عدول المؤمنين على تربية الأيتام و تعليمهم ما تقدّم من ولايتهم على أموال الأيتام؛ لعدم الفرق بين البابين، بل يدلّ على ولايتهم فى المقام بطريق أولى؛ لأنّ تربيتهم- كما ذكرنا- أشدّ تأثيراً فى إصلاح دينهم و دنياهم من حفظ أموالهم.

و قد أشبعنا التحقيق حولها فى الباب الرابع «۱»، فلا نعيدها خوفاً من التطويل.

كما تدلّ على ولايتهم فى المقام بعض الأدلّة المتقدّمة التى أقمناها على ولاية الحاكم على تربية الأيتام، كدليل وجوب حفظ النظام؛ لأجل أنّ القدر المتيقّن للعمل بهذا الوجوب فى صورة فقد الحاكم العدول من المؤمنين. و دليل الحسبة، حيث إنّ

---

(۱) راجع المبحث الرابع من الفصل العاشر فى الباب الرابع ج ۲: ۲۹۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵۲

الشارع لا يرضى بترك تربيتهم، و هى كالنفقة لهم بل أولى منها، فيجب إنجازها، و القدر المتيقّن بعد الحاكم هو المؤمن العادل. و كذا يمكن إثبات ولايتهم استناداً لبعض الأدلّة التى أقمناها لإثبات ولاية الآباء و الأجداد عليهم، كقوله- تعالى-:

(وَ تَعاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوى وَ لا تَعاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَ الْعُدْوانِ) «۱».

و كذا الآيات التى تدلّ على مطلق الإحسان، كقوله- تعالى-: (وَ أَحْسِنُوا إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ) «۲» بالتقريب المتقدّم «۳».

فإنّ دلالتها على الاستحباب بنحو العام تامّ.

و من أجل أنّ كثيراً من موارد التعليم و التربية مستحبّ، و لم يكن للأيتام ولىّ، كما أنّه لم يكن فى البين حاكم، فيتوجّه الخطاب إلى الغير، و القدر المتيقّن منه هو المؤمن العادل.

و يمكن أن يقال: إنّ ترك التربية و التعليم الذى يوجب الانحراف و فساد الأطفال يعدّ فى العرف إعانة على الإثم، فالإهمال فيها حرام، و فعلها واجب، و القدر المتيقّن للعمل بهذا الوجوب فى مفروض البحث هو المؤمن العادل.

و بالجملة: لا شكّ فى أنّ التربية و التعليم للأطفال الذين لا ولىّ لهم تكون إحساناً إليهم؛ لأنّه يوجب جلب المنفعة لهم و رفع الضرر عنهم.

و هكذا يمكن إثبات ولايتهم على تربية الأيتام من أدلّة وجوب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر؛ إذ لا يشترط فى المأمور و المنهى أن يكون عالماً بالمعصية، فينكر على المتلبّس بالمعصية بصورة تعريفه أنّها معصية و نهيه عنها، و كذا المتناول للمعصية؛ فإنّه ينكر عليه كالبغاة؛ لأنّ المعتبر ملابسته لمفسدة واجبة

(۱) سورة المائدة: ۵/ ۲.

(۲) سورة البقرة: ۲/ ۱۹۵.

(۳) راجع المبحث الثالث من الفصل الأوّل فی هذا الباب.

الدفع، أو تاركاً لمصلحة واجبة الحصول، و قد كان المتلبّسون غير عالمين بذلك، كتأديب الصبيان و المجانين؛ فإنّهم يؤدّبون حال كونهم لا معصية فی حقّهم «۱».

و التربية و التعليم واجب الحصول للأطفال، فيجب من باب الأمر بالمعروف و النهی عن المنكر، و حيث لم يكن ولیّ و لا حاكم، فيتوجّه الخطاب إلى المؤمن العادل؛ لأنّه تصرّف و ولاية على الأطفال، و الأصل عدمها إلّا ما خرج بالدليل، و القدر المتيقّن الذی خرج من هذا الأصل فی صورة فقد الولیّ و الحاكم هو المؤمن العادل.

و يشترط فی ولايتهم على تربية الأطفال ما اشترط فی ولايتهم على الأموال؛ من وجوب رعاية المصلحة، و فقد الحاكم، و تعذّر الاستئذان منه، و قد تقدّم البحث عنها فی ولايتهم على الأموال فلا نعيدها «۲»، قال فی المهذّب: «إنّ هذا الترتيب من ضروريات فقه الإماميّة» «۳».

تربية الأولاد و تعليمهم عند أهل السنّة

اشارة

يستفاد من كلمات فقهاء المذاهب الأربعة فی أبواب مختلفة أنّه يجب على الوالدين تربية أولادهم و تعليمهم فی الامور المهمّة التی كانت فيها مصلحة مُلزمة للطفل، و كذا يجب عليهم منعهم عمّا يضرّهم، و عن كلّ ما لا يرضى الشارع بوقوعه فی الخارج و لو من غير المكلّفين، و يستحبّ تربيتهم فی غير ذلك، كتعليمهم آداب المعاشرة و الحرف و الصنائع و ما يصلح به معاشهم و غيرها.

قال بعض الباحثين منهم: «إنّ من أهمّ الحقوق الواجبة للولد على والديه،

(۱) الاقتباس من القواعد و الفوائد: ۲/ ۲۰۴.

(۲) راجع المجلّد الثانی من الموسوعة ص ۱۸۹ و ما بعدها.

(۳) مهذّب الأحكام: ۱۶/ ۳۸۰.

حقّ التربية و التأديب ... و لقد كانت عناية الإسلام كبيرة فی توجيه الأطفال و العناية بتربيتهم و تهذيب سلوكهم، و قد أكّد علماء التربية المسلمين على ضرورة الاهتمام بهذه الناحية عند الطفل- إلى أن قال: - فعلى الوالدين أن يسبقا إلى فطرته السليمة بالخير، و يوجّهانه التوجيه السليم الذی ينطبع فی فؤاده و يؤثّر عليه طوال حياته» «۱».

و فی أحكام المرأة: «إنّ الوالدين يقومان بتعليم أولادهم الذكور و الإناث أحكام الدين و معانی الإسلام التی يحتاجونها، إن كان الوالدان يعرفانها و يقدران على تفهيمها لأولادهما، فإن لم يعرفا ذلك، أو لا يقدران على تفهيمهما لأولادهما فعليهما الاستعانة بأهل العلم؛ بأن يرسلا أولادهما إلى المكاتب، أو إلى أهل العلم فی بيوتهم ... و لكن لا يعدم الوالدان عادة المعرفة بأركان الإسلام، و بأُصول الإيمان، و بكيفيّة الوضوء و الصلاة، فعليهما أن يقوما بأنفسهما بتعليم أولادهم هذه الامور» «۲».

و بالجملة نذكر شطراً من كلمات فقهائهم التى ترتبط بالمقام:

أ: الشافعية

ففى المهذّب: «و لا يؤمر أحد ممّن لا يجب عليه فعل الصلاة بفعلها إلّا الصبىّ؛ فإنّه يؤمر بفعلها لسبع، و يضرب على تركها لعشر؛ لما روى سمرة الجهنى قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «علّموا الصبىّ الصلاة لسبع سنين، و اضربوه عليها «۳»

---

(۱) حقوق الأولاد من منظار الشريعة: ۱۰۶ و ۱۱۰ و ۱۱۱.

(۲) المفصّل فى أحكام المرأة و البيت المسلم: ۱۰/ ۱۱۶.

(۳) أخرجه الترمذى فى سننه: ۲/ ۲۵۹ ح ۴۰۷، الباب ۱۸۲ ما جاء متى يؤمر الصبىّ بالصلاة، من طريق حرملة و قال: حديث حسن صحيح، و عليه العمل عند بعض أهل العلم، و أخرجه أبو داود فى سننه: ۱/ ۲۳۸- ۲۳۹ ح ۴۹۴ و ۴۹۵، الباب ۲۶ متى يؤمر الغلام بالصلاة. و ذكر فى الأخير عن عمرو بن شعيب قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «مروا أولادكم بالصلاة و هم أبناء سبع سنين، و اضربوهم عليها و هم أبناء عشر سنين، و فرّقوا بينهم فى المضاجع».

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵۵

ابن عشر» «۱».

و به قال فى مغنى المحتاج «۲»، و نهاية المحتاج «۳»، و مثل ذلك فى الامّ «۴».

و قال النووى فى شرح كلام المهذّب: «و قد اقتصر المصنّف على الصبىّ، و لو قال الصبىّ و الصبيّة لكان أولى ... و هذا الأمر و الضرب واجب على الولى؛ سواء كان أباً أو جدّاً أو وصيّاً أو قيّماً من جهة القاضى، صرّح به أصحابنا- إلى أن قال: - و على الآباء و الامّهات أن يؤدّبوا أولادهم، و يعلّموهم الطهارة و الصلاة، و يضربوهم على ذلك إذا عقلوا، قال أصحابنا: و يأمره الولىّ بحضور الصلوات فى الجماعة، و بالسواك و سائر الوظائف الدينيّة، و يعرّفه تحريم الزنا و اللواط و الخمر و الكذب و الغيبة و شبهها، قال الرافعى: قال الأئمّة: يجب على الآباء و الامّهات تعليم أولادهم الطهارة و الصلاة و الشرائع ... و اجرة تعليم الفرائض فى مال الصبىّ، فإن لم يكن له مال فعلى الأب، فإن لم يكن فعلى الامّ» «۵».

و نقل فى موضع آخر هذا الكلام عن الشافعى و الأصحاب، و أضاف بأنّ على الولىّ أن «يعرّفه أنّ بالبلوغ يدخل فى التكليف و يعرّفه ما يبلغ به، و قيل: هذا التعليم مستحبّ، و الصحيح وجوبه، و هو ظاهر نصّه، و كما يجب عليه النظر فى ماله،

---

(۱) المهذّب فى فقه الشافعى: ۱/ ۵۱.

(۲) مغنى المحتاج: ۱/ ۱۳۱.

(۳) نهاية المحتاج: ۱/ ۳۹۱.

(۴) الامّ مع مختصر المزنى: ۱/ ۸۷.

(۵) المجموع شرح المهذّب: ۳/ ۱۱- ۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵۶

و هذا أولى، و إنّما المستحبّ ما زاد على هذا من تعليم القرآن وفقه و أدب، و يعرّفه ما يصلح به معاشه» «۱».

ب: الحنابلة

ففی الکافی: «و لا تجب علی الصبیّ - أی الصلاة - حتّی یبلغ ... لکنّه یؤمر بها للسبع، و یضرب علیها لعشر لیتمرّن و یعتادها، فلا یترکها عند بلوغه» «۲».

و به قال المرداوی فی الإنصاف «۳».

و کذا فی غایة المرام، و أضاف بأنّ قوله صلی الله علیه و آله:

«مروا أولادکم بالصلاة» «۴»

، لیس أمراً منه صلی الله علیه و آله للصبیّ، و إنّما هو أمر للولیّ، فأوجب علی الولیّ أن یأمر الصبیّ» «۵».

و قال ابن قدامة: «یجب علی ولیّ الصبیّ أن یعلّمه الطهارة و الصلاة - إلی أن قال: - و هذا التأدیب المشروع فی حقّ الصبیّ لتمرینه علی الصلاة کی یألفها و یعتادها و لا یترکها عند البلوغ ... کالضرب علی تعلّم الخطّ و القرآن و الصناعة و أشباهها» «۶».

و ذکر البهوتی فی کشف القناع: «و یلزم الولیّ تعلیم الصلاة و تعلیم الطهارة نصّاً؛ لأنّه لا یمکنه فعل الصلاة إلّا إذا علمها، فإذا علمها احتاج إلی العلم بالطهارة لیتمکّن منها، فإن احتاج إلی اجرة فمن مال الصغیر، فإن لم یکن له فعلی من تلزمه

---

(۱) المجموع شرح المهذّب: ۱/ ۴۷.

(۲) الکافی فی فقه الإمام أحمد: ۱/ ۱۷۵.

(۳) الإنصاف: ۱/ ۳۹۷.

(۴) تقدّم تخریجها.

(۵) غایة المرام شرح مغنی ذوی الأفهام: ۳/ ۲۱.

(۶) المغنی و الشرح الکبیر: ۱/ ۶۴۷ و ۳۸۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵۷

نفقته، و کذا إصلاح ماله و کفّه عن المفاسد، و کذلک ذکر النووی فی شرح المهذّب الصیام و نحوه و یعرّف تحریم الزنا، و اللواط، و السرقة، و شرب المسکر، و الکذب، و الغیبة و نحوها، و یعرف أنّه بالبلوغ یدخل فی التکلیف و یعرّفه ما یبلغ به» «۱».

ج: الحنفیّة

قال فی الدرّ المختار: «و یؤمر - أی الصبیّ - بالصوم و الصلاة و ینهی عن شرب الخمر لیألف الخیر و یترک الشرّ». و أوضحه ابن عابدین و قال: و لا یفترض علی غیر المکلّف و إن وجب علی ولیّه، و ذلک لیتخلّق بفعلهما و یعتاده، لا لافتراضها حینئذٍ. و ظاهر الحدیث أنّ الأمر لابن سبع واجب کالضرب «۲».

و قال الکاسانی - فی البحث عن وقت الحضانة و أنّها لا تنتهی إلّا بالبلوغ -:

«و لأنّ الغلام یحتاج إلی التأدیب و التخلّق بأخلاق الرجال، و تحصیل أنواع الفضائل، و اکتساب أسباب العلوم، و الأب علی ذلک أقوم و أقدر، مع ما أنّه لو ترک فی یدها لتخلّق بأخلاق النساء و تعوّد بشمائلهنّ، و فیه ضرر» «۳».

و حیث إنّ الحضانة واجبة یستفاد منه وجوب قیام الأب بالامور المذکورة للولد و ما هی إلّا تربیته بها.

بتعبیر آخر: یستفاد من کلامه أنّ الحضانة تشمل التربیة، فکما أنّ الحضانة واجبة کذلک التربیة. کما یستفاد هذا من کلمات کثیر منهم «۴».

---

(۱) کشّاف القناع: ۱/ ۲۶۴- ۲۶۵.

(۲) حاشیهٔ ردّ المحتار: ۱/ ۳۵۲.

(۳) بدائع الصنائع ۳/ ۴۵۹.

(۴) انظر نهایهٔ المحتاج: ۷/ ۲۳۰، المجموع شرح المهذّب: ۱۹/ ۴۲۳ و بعدها، مجمع الأنهر: ۲/ ۱۶۶، البحر الرائق: ۴/ ۲۸۰، المبدع: ۷/ ۱۸۱، الفروع: ۵/ ۴۶۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵۸

د: المالکیّة

ففی المدوّنهٔ الکبری: «قال مالک: یؤمر الصبیان بالصلاهٔ إذا أثغروا، لقوله صلی الله علیه و آله:

«مروا الصبیان بالصلاهٔ سبع سنین، و اضربوهم علیها لعشر سنین» «۱». «۲»

و کـذا فی تبیین المسالک، و أضاف بأنّ «الأمر موجّهٌ إلی أولیائهم ... لیأتی علیهم البلوغ، و قد تمکّن ذلک من قلوبهم و سکنت إلیه أنفسهم، و أنست بما یعملون به من ذلک جوارحهم» «۳».

و فی مواهب الجلیـل: «هـل المـأمور بـذلک الصبیان أو الأولیاء؟ فقیل: إنّ المأمور بـذلک الأولیاء، و أنّ الصبیّ لا یخاطب بنـدب و لا بغیره، و قیل: إنّ المأمور بـذلک الصبیان ... و قیل: إنّه لا ثواب له و لا هو مخاطب بندب و لا بغیره، بل المخاطب الولیّ، و أمر الصبیّ بالعبادات علی سبیل الإصلاح کریاضهٔ الدابّهٔ» «۴».

و شبه هذا فی حاشیهٔ الخرشی «۵».

و سنذکر نظرهم فی الامور التی یستحبّ للأولیاء تربیهٔ الأطفال و تعلیمهم بها فی الفصل الثالث من هذا الباب إن شاء اللّه.

ولایهٔ الحاکم علی تربیهٔ الأیتام عندهم

لم یتعرّض فقهاء أهل السنّهٔ أیضاً کالشیعهٔ لولایهٔ الحاکم علی تربیهٔ الأیتام و الأطفال الذین لم یکن لهم ولیّ بخصوصها، إلّا أنّه یستفاد من کلماتهم فی باب

---

(۱) المدوّنهٔ الکبری: ۱/ ۱۰۲.

(۲) تقدّم تخریج الروایهٔ.

(۳) تبیین المسالک: ۱/ ۲۹۷.

(۴) مواهب الجلیل لشرح مختصر خلیل: ۲/ ۵۵- ۵۶.

(۵) حاشیهٔ الخرشی علی مختصر خلیل: ۱/ ۴۱۴- ۴۱۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۵۹

الحضانهٔ و غیرها أنّهم متّفقون علی أنّ للحاکم ولایهٔ علیها و یجب علیه القیام بها.

قال المرداوی فی الإنصاف: «فهل للرجال من ذوی الأرحام حقّ الحضانهٔ؟

فیه وجهان ... أحـدهما: لهم الحضانهٔ.. و الوجه الثانی: لا حقّ لهم فی الحضانهٔ، و ینتقل إلی الحاکم، جزم به فی الوجیز، و هو ظاهر ما جزم به فی العمدهٔ» «۱»، «۲».

و حیث إنّ الحضانهٔ عندهم «۳» تشمل التربیهٔ بالمعنی المقصود فی المقام، فیستفاد من کلامه أنّ للحاکم ولایهٔ علی تربیهٔ الصغیر إذا لم

يكن له أبوان.

و قال فى البدائع: «و أمّا ولاية الإمامة، فسببها الإمامة، و ولاية الإمامة نوعان أيضاً كولاية القرابة، و شرطها ما هو شرط تلك الولاية فى النوعين جميعاً، و لها شرطان آخران:

أحدهما: يعمّ النوعين جميعاً؛ و هو أن لا يكون هناك وليّ أصلًا؛ لقوله صلى الله عليه و آله:

«السلطان وليّ من لا وليّ له»

«۴» «۵». فيكون الحاكم وليّاً للأيتام و يجب عليه تربيتهم؛ لأنّ المفروض أنّه لا وليّ لهم.

و فى الفقه الإسلامى و أدلّته: «لا خلاف بين أهل العلم فى أنّ للسلطان ولاية تزويج المرأة عند عدم أوليائها أو عضلهم ... و السلطان- هنا- هو الإمام أو الحاكم» «۶»

---

(۱) العمدة: ۴۴۶.

(۲) الإنصاف: ۹/ ۴۴۲.

(۳) قال فى مجمع الأنهر: ۲/ ۱۶۶: الحضانة هى بفتح الحاء و كسرها: تربية الولد، و كذا فى نهاية المحتاج: ۷/ ۲۳۰، و فى المجموع: ۱۹/ ۴۲۳: الحضانة ... شرعاً حفظ من لا يستقلّ بامور نفسه عمّا يؤذيه ... و تربيته بما يصلحه، و شبه ذلك فى المبدع: ۷/ ۱۸۵، و البحر الرائق: ۴/ ۲۷۹، و كشّاف القناع: ۵/ ۵۳۸.

(۴) سنن أبى داود: ۲/ ۳۹۲ ح ۲۰۸۳

(۵) بدائع الصنائع: ۲/ ۵۲۲.

(۶) الفقه الإسلامى و أدلّته: ۷/ ۲۰۷- ۲۰۸ و ج ۹/ ۹۰۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۶۰

و فى موضع آخر: «و طلب- أى الإسلام- من وليّ الأمر الاهتمام بأمر الرعيّة» «۱».

و لا شكّ فى أنّ تربية الأطفال تكون من أهمّ الامور.

و قال ابن القيّم: «و إذا ترك أحد الأبوين تعليم الصبيّ و أمره الذى أوجبه اللّه عليه، فهو عاص و لا ولاية له عليه، بل كلّ من لم يقم بالواجب فى ولايته فلا ولاية له، بل إمّا أن يرفع يده عن الولاية و يقام مقامه من يفعل الواجب، و إمّا أن يضمّ إليه من يقوم معه بالواجب» «۲».

و الذى يرفع يد الوليّ إذا ترك تعليم الصبيّ و يقوم مقامه من يفعل الواجب أو يضمّ إليه من يقوم بالواجب هو الحاكم، كما لا يخفى.

---

(۱) المصدر السابق.

(۲) زاد المعاد لابن القيّم: ۴/ ۱۳۸، انظر المفصّل فى أحكام المرأة: ۱۰/ ۱۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۶۱

الفصل الثانى: الأساليب و المناهج المؤثّرة فى التربية و التعليم

تمهيد:

من أهمّ المباحث فی التربیة و التعلیم معرفة العوامل و الطرق المؤثّرة فیهما، إذ جهل المربّی باسلوب التربیة ربما یحصل من سعیه خلاف المقصود، مثلًا لو کان طریق التربیة إلی إیجاد صفة حسنة، أو ترک صفة قبیحة فی الصبی هو التشویق أو الموعظة الحسنة، لکنّ المربّی لم یسلک هذا الطریق، بل سلک طریق الهجر و التأدیب، لم یحصل المقصود.

و کذا ینبغی أن یعرف المربّی کلّ شیء یجب اتّصاف الطفل به فی مسیر کماله و سعادته، و إلّا ربما یتخیّل شیئاً حسناً و یُلزِم نفسه بأن یتّصف الطفل به و کان فی الواقع قبیحاً أو بالعکس.

یستفاد هذا من الکتاب و السنّة.

أمّا الکتاب: فقوله- تعالی-: (وَ لَیْسَ الْبِرُّ بِأَنْ تَأْتُوا الْبُیُوتَ مِنْ ظُهُورِها وَ لکِنَّ الْبِرَّ مَنِ اتَّقی وَ أْتُوا الْبُیُوتَ مِنْ أَبْوابِها) «۱».

---

(۱) سورة البقرة: ۲/ ۱۸۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۶۲

ففی تفسیر التبیان:

«و روی جابر، عن أبی جعفر محمّد بن علی علیهما السلام قوله:

«وَ لَیْسَ الْبِرُّ بِأَنْ تَأْتُوا الْبُیُوتَ الآیة» قال: یعنی أن یأتی الأمر من وجهه أیّ الامور کان»

«۱». و فی مجمع البیان «إنّ معناه لیس البرّ أن تأتوا البیوت من غیر جهاتها، و ینبغی أن تأتوا الامور من جهاتها أیّ الامور کان، و هو المرویّ عن جابر، عن أبی جعفر علیه السلام» «۲».

و أمّا السنّة فمنها:

ما رواه الکلینی بإسناده عن طلحة بن زید قال: «سمعت أبا عبد اللّه علیه السلام یقول: العامل علی غیر بصیرة کالسائر علی غیر الطریق، لا یزیده سرعة السیر إلّا بُعداً» «۳»

. و منها:

ما روی أیضاً عن ابن فضّال، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «من عمل علی غیر علم کان ما یفسد أکثر ممّا یصلح» «۴»

. و منها:

ما فی نهج البلاغة قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: «و أنّ العالم العامل بغیر علمه کالجاهل الجائر الذی لا یستفیق من جهله، بل الحجّة علیه أعظم، و الحسرة له ألزم، و هو عند اللّه ألوم» «۵»

. فینبغی للوالدین و کلّ مربٍّ للصبیان لو أرادوا التوفیق فی أمر التربیة و التعلیم أن یعرفوا الطرق و الأسالیب الصحیحة و العوامل المؤثّرة فیهما، حیث إنّ الآباء و الامّهات الجاهلین بالأسالیب التربویّة، و البعیدین عن خیرها و شرّها...

---

(۱) التبیان فی تفسیر القرآن: ۲/ ۱۴۲.

(۲) مجمع البیان: ۲/ ۲۸.

(۳) الکافی: ۱/ ۴۴ باب من عمل بغیر علم ح ۳، تحف العقول: ۳۷۹.

(۴) الکافی: ۱/ ۴۳ ح ۱.

(۵) نهج البلاغة: ۱۶۴ الخطبة ۱۱۰، تحقیق الدکتور صبحی صالح.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۶۳

أو العالمين بها لكنّهم لا يطبّقونها على أولادهم بصورة صحيحة، يعجزون عن تربيتهم بصورة سليمة، و جعلهم أفراداً صالحين.

من أجل هذا عقدنا هذا الفصل للبحث عن الأساليب و الطرق المؤثّرة فى التربية، و فيه مباحث:

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۶۴

المبحث الأوّل: معرفة مراحل التربية و التعليم

اشارة

يستفاد من الآيات و الروايات أنّ للتربية و التعليم بالنسبة إلى سنّ الطفل مراحل ينبغى مراعاتها من جانب الأبوين:

المرحلة الاولى: أن يتولّع الطفل باللعب؛

اشارة

و هى مرحلة الحريّة التى تقتضى أن يخلّى الوالدان سبيل الطفل للّعب، و يبدأ من حين الولادة إلى سبع سنين، و الطفل فى هذه السنين يتولّع باللعب، و قد رغّب الإسلام الآباء أن يحرصوا على تربية أطفالهم على ممارسة بعض الألعاب و النشاطات البدنيّة المباحة، و نبّه إلى أنّ الحركة عند الطفل غريزة قويّة، فيجب توجيهها إلى ما ينفعها، و جاءت فى الدراسات الحديثة أنّ ذهن الطفل يتفتّح و ينمو فى اللعب، فقد جاء فى بحثٍ تربوىّ أنّ الأطفال الذين تكون لديهم الإمكانات و الفرص للّعب تنمو عقولهم نموّاً أسرع و أكثر من غيرهم ممّن لم تُتح لهم هذه الفرص و تلك الإمكانات.

و قد أكّد بعض الباحثين أنّ رعاية الطفل و اكتسابه بعض المهارات تساعد على نموّه الاجتماعى، و ذلك حسب سنّه؛ كما أكّد على أنّ الأطفال ما قبل سنّ المدرسة يملكون حريّة اللعب فى معظم الوقت، و تدلّ بعض الدراسات على أنّ تنمية القوى الجسميّة و تنشيطها عند الأطفال تحتاج إلى لعب يكسبهم بعض المهارات الحركيّة «۱».

و يرشد بل يدلّ على هذه المرحلة.

أوّلًا: قوله- تعالى-: اعْلَمُوا أَنَّمَا الْحَيَاةُ الدُّنْيَا لَعِبٌ وَ لَهْوٌ) «... ۲» الآية.

---

(۱) الطفل فى ضوء القرآن و السنّة: ۲۰۸- ۲۱۰ مع تلخيص و تصرّف.

(۲) سورة الحديد: ۵۷/ ۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۶۵

قال فى الميزان: «و عن شيخنا البهائى رحمه الله أنّ الخصال الخمس المذكورة فى الآية مترتّبة بحسب سنى عمر الإنسان و مراحل حياته، فيتولّع أوّلًا باللعب و هو طفل أو مراهق، ثمّ إذا بلغ و اشتدّ عظمه تعلّق باللهو و الملاهى، ثمّ إذا بلغ أشدّه اشتغل بالزينة من الملابس الفاخرة» «۱».

و فى التفسير الكبير فى تفسير اللعب فى الآية: «هو فعل الصبيان الذين يتعبون أنفسهم جدّاً، ثمّ إنّ تلك المتاعب تنقضى من غير فائدة» «۲».

و كذا قوله- تعالى-: (أَرْسِلْهُ مَعَنا غَداً يَرْتَعْ وَ يَلْعَبْ وَ إِنّا لَهُ لَحافِظُونَ) «۳».

قال بعض المفسّرين: «و المعنى: هو ممّن يلعب، و المراد باللعب المباح من الانبساط لا اللعب المحظور الـذى هو ضدّ الحقّ، و لذلك لم ينكر يعقوب قولهم:

و نلعب» «۴».

و ثانياً: النصوص المستفيضة؛ فإنّه قد ثبت أنّ الحبيب المصطفى و المربّى الكريم محمّداً صلى الله عليه و آله كان يشجّع على بعض الرياضات المفيدة، و يشجّع عليها الأطفال، بل كان يقوم ببعض النشاطات الرياضية و البدنيّة مع الأطفال، و كذا الأئمّة المعصومون عليهم السلام من بعده، فيمكن أن تنقسم النصوص الواردة فى هذا المعنى إلى طائفتين:

الطائفة الاولى: فى لعب النبىّ صلى الله عليه و آله أو الأئمّة عليهم السلام مع الصبيان:

منها:

ما فى المستدرك عن يعلى العامرى، أنّه خرج من عند رسول اللّه صلى الله عليه و آله إلى طعام دعى إليه، فإذا هو بحسين عليه السلام يلعب مع الصبيان، فاستقبل النبىّ صلى الله عليه و آله أمام

---

(۱) الميزان فى تفسير القرآن: ۱۹/ ۱۶۴.

(۲) التفسير الكبير للفخر الرازى: ۱۰/ ۴۶۴.

(۳) سورة يوسف: ۱۲/ ۱۲.

(۴) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى: ۹/ ۱۳۹- ۱۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۶۶

القوم ثمّ بسط يديه، فطفر الصبىّ هاهنا مرّة، و هاهنا مرّة، و جعل رسول اللّه صلى الله عليه و آله يضاحكه حتّى أخذه، فجعل إحدى يديه تحت ذقنه و الاخرى تحت قفاه، و وضع فاه على فيه و قبّله ثمّ قال: حسين منّى و أنا من حسين، أحبَّ اللّه مَن أحبَّ حسيناً، حسين سبطٌ من الأسباط» «۱»

. و منها:

روى فى «المجالس و الأخبار» عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «كان الحسين عليه السلام ذات يوم فى حجر النبىّ صلى الله عليه و آله و هو يلاعبه و يضاحكه، فقالت عائشة:

يا رسول اللّه ما أشدّ إعجابك بهذا الصبىّ؟ فقال لها: ويلك ويلك و كيف لا أُحبّه و أُعجب به و هو ثمرة فؤادى و قرّة عينى، أما إنّ امّتى ستقتله، فمن زاره بعد وفاته كتب اللّه له حجّة من حججى.

قالت: يا رسول اللّه حجّة من حججك؟ قال: نعم و حجّتين، قالت: حجّتين؟

قال: نعم، و أربعاً، فلم تزل تزاده و هو يزيد و يضعف حتّى بلغ سبعين حجّة من حجج رسول اللّه صلى الله عليه و آله بأعمارها» «۲».

و منها:

روى ابن شهرآشوب فى المناقب: عن ابن حمّاد، عن أبيه أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله برك للحسن و الحسين عليهما السلام، فحملهما و خالف بين أيديهما و أرجلهما و قال: «نِعم الجمل جملكما» «۳»

. و مثله ما

عن جابر قال: «دخلت على النبىّ صلى الله عليه و آله و الحسن و الحسين عليهما السلام على

---

(۱) كامل الزيارات: ۱۱۶ ح ۱۲، مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۷۱، الباب ۶۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱، و عن طريق أهل السنّة سنن

ابن ماجة: ١/ ٩٨ ح ١۴۴، و مسند أحمد ۶: ١٧٧ ح ١٧۵٧٢، و الرواية متواترة عندهم.

(٢) المجالس و الأخبار (الأمالى للطوسى): ۶۶٨ ح ١۴٠١، وسائل الشيعة: ١٠/ ٣۵١، الباب ۴۵ من أبواب المزار و ما يناسبه ح ١۴.

(٣) المناقب: ٣/ ٣٨٧، بحار الأنوار: ۴٣/ ٢٨۵، مستدرك الوسائل: ١۵/ ١٧١، الباب ۶۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

ظهره و هو يجثو لهما و يقول: نِعم الجمل جملكما و نِعم العدلان أنتما» «١»

، و غيرهما من الأخبار الكثيرة «٢».

و فى البحار: قال صاحب الكامل و الثعلبى فى العرائس فى حديث قال وهب:

بينما عيسى عليه السلام يلعب مع الصبيان، إذ وثب غلام على صبى فضربه على رجله فقتله، فألقاه بين رجلى المسيح متلطّخاً بالدّم، فانطلقوا به إلى الحاكم فى ذلك البلد و قالوا:

قتل صبيّنا، فسأله الحاكم فقال ما قتلته، فأرادوا أن يبطشوا به، فقال: ائتونى بالصبىّ حتّى أسأله: مَن قتله، فعجبوا من قوله و أحضروه عند القتيل، فدعا اللّه تعالى و أحياه، فقال: مَن قتلك؟ فقال: قتلنى فلان، فقال بنو إسرائيل للقتيل: مَن هذا؟ قال: عيسى بن مريم، ثمّ مات من ساعته» «٣».

و روى هذا المعنى عن طريق أهل السنّة أيضاً،

كما رواه النسائى عن عبد اللّه بن شدّاد، عن أبيه قال: خرج علينا رسول اللّه صلى الله عليه و آله فى إحدى صلاتى العشاء و هو حامل حسناً أو حسيناً، فتقدّم رسول اللّه صلى الله عليه و آله فوضعه ثمّ كبّر للصلاة، فصلّى فسجد بين ظهرانى «۴» صلاته سجدة أطالها، قال أبى: فرفعت رأسى و إذا الصبىّ على ظهر رسول اللّه صلى الله عليه و آله و هو ساجد، فرجعت إلى سجودى، فلمّا قضى رسول اللّه صلى الله عليه و آله الصلاة قال الناس: يا رسول اللّه إنّك سجدت بين ظهرانى صلاتك سجدة أطلتها حتّى ظنّنا أنّه قد حدث أمر، أو أنّه يُوحى إليك؟ قال: «كلّ ذلك لم يكن، و لكن ابنى ارتحلنى فكرهت أن اعجّله حتّى يقضى حاجته» «۵»

---

(١) بحار الأنوار: ۴٣/ ٢٨۴- ٢٨٧.

(٢) المصدر نفسه.

(٣) بحار الأنوار: ١۴/ ٢۶٨، الباب ١٨.

(۴) ظهرانى: أوساط و وسط أو فى أوساطنا، و منه حديث الأئمّة نتقلّب فى الأرض بين أظهركم أى فى أوساطكم، مجمع البحرين: ٢/ ١١۴٨.

(۵) سنن النسائى: ٢/ ٢٢٩- ٢٣٠.

و روى المحدّث الكاشانى فى المحجّة البيضاء عن طريق أهل السنّة أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله يقدم من السفر فيتلقّاه الصبيان فيقف لهم، ثمّ يأمر بهم فيرفعون إليه، فيرفع منهم بين يديه و من خلفه، و يأمر أصحابه أن يحملوا بعضهم، فربما يتفاخر الصبيان بعد ذلك، فيقول بعضهم لبعض: حملنى رسول اللّه صلى الله عليه و آله بين يديه، و حملك أنت وراءه، و يقول بعضهم أمر أصحابه أن يحملوك وراءهم «١». و غيرها «٢».

الطائفة الثانية: ما ورد فى استحباب التصابى «٣» و اللعب:

منها:

ما روى الكلينى، عن الأصبغ بن نباتة قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام من كان له ولد صبّا» «۴»

. و مثله ما رواه فى الفقيه قال: قال النبيّ صلى الله عليه و آله: «من كان عنده صبيّ فليتصاب له» «۵»

. و غيرهما ممّا نذكرها فى المرحلة الثانية.

إيضاح

ينبغى أن يعلم أنّه ليس مقصودنا بالحرّية فى هذه المرحلة، الحرّية المطلقة بحيث يخلّى الوالدان سبيل الطفل لكلّ فعل حتّى الأفعال التى تضرّ بروحه و جسمه؛ إذ لا ريب أنّ من وظائف الوالدين و المربّين منعه من هذه الامور.

---

(۱) المحجّة البيضاء: ۳/ ۳۶۶– ۳۶۷.

(۲) صحيح البخارى: ۷/ ۹۸ ح ۵۹۹۳.

(۳) التصابى هنا أن يجعل الرجل نفسه مثل الصبى و ينزلها منزلته، مجمع البحرين: ۲/ ۱۰۰۸، و قد عَقَدَ صاحب الوسائل و كذا صاحب المستدرك باباً تحت هذا العنوان، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۰۳، مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۷۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۰۳، الباب ۹۰ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱. و فى الصحاح ج ۲/ ۱۷۴۴ صبى صَباءً مثال سَمِع سَماعاً: أى لعب مع الصبيان، و فى تاج العروس ج ۱۹/ ۵۹۱: و صَبى كَرَضِىَ فعل فعله: أى فعل الصبا، و فى لسان العرب ج ۴/ ۱۳: وصبى صباً: أى فعل فعل الصبيان.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۰۳ الباب ۹۰ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۶۹

و كذا يلزم أن يعلم أنّه لا ينبغى ترك تربية الطفل فى هذه المرحلة مطلقاً؛ إذ من البديهى أنّ التربية و التعليم فى هذه المرحلة أيضاً نافعة.

بل مقصودنا أن يربّى الوالدان أطفالهم بشكل ساذج و بطريق اللعب المباح الذى يتوافق مع طبيعة سنّ الطفل، و لا ينبغى أن يترك الطفل فى هذه المرحلة مطلقاً؛ إذ من البديهى أنّ التربية و التعليم فى هذه المرحلة أنفع من المراحل الاخرى، و ربّ صبيان تعلّموا كثيراً من المعارف و الأحكام الشرعيّة فى السنّ اثنين إلى السبع «۱».

و الشاهد على ذلك الروايات التى تدلّ على لزوم التدرّج فى التربية و التعليم من أوائل عمر الطفل إلى زمان البلوغ و بعده، و أنّ التربية و التعليم لا تنحصر بمرحلة خاصّة أو سنّ خاصّ:

و منها:

ما رواه عبد اللّه بن فضالة، عن أبى عبد اللّه أو أبى جعفر عليهما السلام قال: سمعته يقول: «إذا بلغ الغلام ثلاث سنين يقال له سبع مرّات: قل: لا إله إلّا اللّه، ثمّ يترك حتّى يتمّ له ثلاث سنين و سبعة أشهر و عشرون يوماً، فيقال له: قل: محمّد رسول اللّه صلى الله عليه و آله سبع مرّات، و يترك حتّى يتمّ له أربع سنين ثمّ يُقال له سبع مرّات:

قل: صلّى اللّه على محمّد و آل محمّد، ثمّ يُترك حتّى يتمّ له خمس سنين، ثمّ يُقال له: أيّهما يمينك و أيّهما شمالك، فإذا عرف ذلك حوّل وجهه إلى القبلة و يقال له: اسجد، ثمّ يُترك حتّى يتمّ له ستّ سنين، فإذا تمّ له ستّ سنين صلّى

---

(۱) فى عصرنا الحاضر الذى أُسّس الحكومة الإسلاميّة فى إيران نشاهد صبيان حفظوا القرآن بتمامه مع فهم تفسيره و شأن نزوله، و حفظوا الأحاديث الكثيرة فى أبواب مختلفة، بحيث لو سئل منهم قراءة عشرة أحاديث فى موضوع واحد فهم قادرون على قراءتها، و كان من أظهر انموذجها نابغة العصر السيّد محمّد حسين الطباطبائى «حفظه اللّه»، حيث إنّه بعون اللّه– تعالى و منّه– عارف بالقرآن و

بفنون مختلفة، و هو بسبب انسه مع القرآن يستطيع أن يجيب كلّ مسألة يُسأل عنها فى موضوعات مختلفة بآية من القرآن تتناسب مع ذلك الموضوع، فوجود هؤلاء الأطفال أحسن دليل بتأثير التربية فى هذه الدورة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۷۰

و عُلِّم الركوع و السجود، ثمّ يُترك حتّى يتمّ له سبع سنين، فإذا تمّ له سبع سنين قيل له: اغسل وجهك و كفّيك، فإذا غسلهما قيل له: صلِّ، ثمّ يُترك حتّى يتمّ له تسع سنين، فإذا تمّت له علّم الوضوء و ضرب عليه و أُمِرَ بالصلاة و ضرب عليها، فإذا تعلّم الوضوء و الصلاة غفر اللّه لوالديه إن شاء اللّه» «۱»

. و مثله ما رواه الكلينى بإسناده عن الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى حديث قال:

«إنّا نأمر صبياننا بالصيام إذا كانوا بنى سبع سنين بما أطاقوا من صيام اليوم، فإن كان إلى نصف النهار أو أكثر من ذلك أو أقلّ، فإذا غلبهم العطش و الغرث أفطروا حتّى يتعوّدوا الصوم و يطيقوه، فمروا صبيانكم إذا كانوا بنى تسع سنين بالصوم ما أطاقوا من صيام، فإذا غلبهم العطش أفطروا» «۲».

المرحلة الثانية: التهيّؤ للتربية و التعليم؛

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۳۷۰

و هى تبدأ من سبع سنين إلى حدّ البلوغ، و الطفل فى هذه المرحلة يفهم و يدرك المفاهيم و يعلم الخير من الشرّ، و النفع من الضرر، و الحسن من القبح، و هى مرحلة يستعدّ فيها للتربية و التعليم. فعلى الوالدين و المعلّم الاهتمام بها كمال الاهتمام، و عليهم أن يغرسوا فى قلوب أطفالهم فى هذه المرحلة الإيمان باللّه تعالى و الفضائل و المكارم؛ لأنّ قلب الطفل فى هذه السنين كالمرآة، يمكن أن ينعكس فيه كلّ شىء، فإن انعكست فيه معارف الدين و أحكام الشريعة، لا يزول منه أبداً، و إن انعكس فيه سيّئات الأخلاق و الشرور و المفاسد، يصعب خروجها منه.

و من المعلوم أنّ تسامح الوالدين و تهاونهما فى تربية الطفل و تعليمه فى هذه المرحلة يوجب صعوبتها فى مراحل اخرى، و لذا يعبّر المعصومون عليهم السلام عن هذه

---

(۱) أمالى الصدوق: ۴۷۵ ح ۱۹، الفقيه: ۱/ ۲۸۱ ح ۸۶۳، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۳، الباب ۸۲ من أبواب أحكام الأولاد ح ۳.

(۲) الكافى: ۴/ ۱۲۴، وسائل الشيعة: ۷/ ۱۶۷، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۷۱

المرحلة بالعبوديّة و التأديب، فإليك نصّ بعض الروايات التى تدلّ على هذا المعنى:

منها:

ما روى الكلينى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «دع ابنك يلعب سبع سنين، و الزمه نفسك سبع سنين، فإن أفلح و إلّا فإنّه من لا خير فيه» «۱»

. و منها:

ما روى أيضاً عن يونس بن يعقوب، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «أمهل صبيّك حتّى يأتى له ستّ سنين، ثمّ ضمّه إليك سبع

سنین فأدّبه بأدبک، فإن قبل و صلح و إلّا فخلّ عنه» «۲»

. و مثلهما ما رواه عن یعقوب بن سالم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «الغلام یلعب سبع سنین و یتعلّم الکتاب سبع سنین، و یتعلّم الحلال و الحرام سبع سنین» «۳»

. و منها:

ما روی فی الفقیه قال: قال الصادق علیه السلام: «دع ابنک یلعب سبع سنین، و یؤدّب سبع سنین، و الزمه نفسک سبع سنین، فإن أفلح و إلّا فلا خیر فیه» «۴».

و منها:

عنه أیضاً قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام «یرف «یربّی» الصبیّ سبعاً و یؤدّب سبعاً، و یستخدم سبعاً، و منتهی طوله فی ثلاث و عشرین سنة، و عقله فی خمس و ثلاثین، و ما کان بعد ذلک فبالتجارب» «۵»

. و منها:

ما روی الطبرسی فی مکارم الأخلاق قال: قال النبیّ صلی الله علیه و آله: «الولد سیّد سبع سنین، و عبد سبع سنین، و وزیر سبع سنین، فإن رضیت خلائقه لإحدی و عشرین سنة، و إلّا ضرب علی جنبیه فقد أعذرت إلی اللّه» «۶».

---

(۱) الکافی: ۶/ ۴۶ باب تأدیب الولد ح ۱، الفقیه: ۳/ ۴۹۲ ح ۴۷۴۳، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۳، الباب ۸۲ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۲) الکافی: ۶/ ۴۷ باب تأدیب الولد ح ۲.

(۳) نفس المصدر ح ۳.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۴- ۱۹۵، الباب ۸۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۴.

(۵) نفس المصدر ح ۵.

(۶) مکارم الأخلاق: ۲۲۲، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۵، الباب ۸۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۷۲

و یستفاد من هذه الأحادیث عنایة المعصومین علیهم السلام بالمرحلة الثانیة التی تبدأ من سنّ السبع أو الستّ إلی أوان البلوغ، فإن ادّب الصبی بتعالیم الإسلام و قبلها و صلح فهو سعید، و إلّا یصعب تأدیبه بعد، و الظاهر أنّه لیس المراد من قوله علیه السلام فی ذیل بعض النصوص «فخلّ عنه» ترکه مطلقاً، بل هو کنایة عن صعوبة تربیته بعد هذا، کما لا یخفی.

المرحلة الثالثة: مرحلة المشاورة و الموازرة،

و تبدأ هذه المرحلة من أوان البلوغ إلی سبع سنین تقریباً، و فی هذه المرحلة یستعدّ الأولاد لإظهار استعداداتهم و کمالاتهم، و ینبغی علی الوالدین أن یشاوراهم و یؤازراهم و یستفیدا منهم فی برنامج المعاش و الاسرة؛ لأنّ المشاورة توجب إحیاء شخصیّتهم.

و یدلّ علی هذه المرحلة بعض ما تقدّم، مثل ما رواه فی الکافی عن یعقوب بن سالم.

و کذا

ما رواه فی مکارم الأخلاق نقلًا من کتاب المحاسن عن أمیر المؤمنین علیه السلام قال: «احمل صبیّک حتّی یأتی علیه ستّ سنین، ثمّ أدّبه فی الکتّاب ستّ سنین، ثمّ ضمّه إلیک سبع سنین فأدّبه بأدبک، فإن قبل و صلح و إلّا فخلّ عنه» «۱».

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۵، الباب ۸۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۷۳

المبحث الثانی: التربیة عن طریق إحیاء شخصیّة الطفل

اشارة

إنّ سلوک جمیع أفراد البشر و أسالیب معاشرتهم مع الناس إنّما هو خلاصة للأسالیب التربویّة التی اتّخذت معهم فی دور الطفولة من قبل الآباء أو الامّهات فی الاسرة، أو من قبل المعلّمین فی المدرسة، فکلّ خیر أو شرّ لقّنوه إیّاهم فی أیّام الطفولة یظهر علی سلوکهم عند الکِبَر، و عند ما یصبحون أعضاء فی هذا المجتمع الإنسانی الکبیر.

و بعبارة اخری: الشخصیّة و حریّة الإرادة و الاعتماد علی النفس، و کذلک الحقارة، و الاعتماد علی الغیر، و الخسّة، صفات تصبّ رکائزها فی حجر الامّ و حضن الأب، فعلی الآباء و الامّهات الذین یرغبون فی تنشئة أطفال ذوی شخصیّة أن یهتمّوا بذلک منذ الأدوار الاولی من حیاتهم و ینمّوا هذه الخصلة الطیّبة فی نفوسهم منذ البدایة.

إنّ الطفل الذی نشأ فی الاسرة علی الخسّة و الحقارة و لم یعامله أبواه معاملة إنسان، و لم یعترفا به کعضو محترم من أعضاء الاسرة لا یستطیع فی الکبر أن یبدی الاستقلال فی تصرّفاته و الرصانة فی شخصیته.

و بالجملة: إنّ إیجاد الشخصیّة و الاعتماد علی النفس عند الطفل من الواجبات التربویة للآباء و الامّهات، و ظهور هذه الحالة النفسیّة عند الأطفال یسیر وفق منهج منظّم، بحیث لو طبّق بصورة صحیحة أدّی إلی نتائج مرضیّة، و نشأ الطفل ذا شخصیّة فذّة. أمّا إهماله فإنّه یؤدّی إلی تعوّد الطفل علی الخسّة و الحقارة «۱»

---

(۱) الطفل بین الوراثة و التربیة: ۲/ ۵۹- ۶۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۷۴

عوامل إحیاء شخصیّة الطفل

أ: تسمیته باسمٍ حسنٍ

من المظاهر المهمّة لدی کلّ إنسان اسمه و اسم عشیرته، فکما أنّ صورة کلّ شخص سبب لاستحضاره فی أذهان الناس، کذلک اسمه؛ فإنّه یحکی عن صاحبه و یعطی صورة عنه، و کما أنّ الإنسان یلتذّ من صورته الجمیلة و یتألّم إن کانت قبیحة، کذلک یسرّ من الاسم الجمیل و یتأذّی من الاسم القبیح له أو لعشیرته، فی حین أنّ الصورة القبیحة یمکن تمزیقها و محوها بکلّ سهولة، أمّا تغییر الاسم و اللقب فهو صعب جدّاً.

إنّ الذین یمتازون بأسماء جمیلة أو ینتمون إلی عشیرة ذات اسم جمیل یفتخرون بذلک، و یذکرونه بکلّ ارتیاح و طلاقة دون شعور بالحقارة ... أمّا الذین یحملون أسماء مستهجنة أو ینتمون إلی عشیرة ذات نسبة قبیحة فطالما یأبون عن ذکر ذلک و إن التجئوا إلی ذکره فی مناسبة ما شعروا بالخجل و الضعة «۱».

و بالجملة: إنّ للاسم الحسن أثراً کبیراً لإحیاء شخصیّة الولد و تربیته نحو الکمال، و حثّ الأئمّة علیهم السلام الآباء و الامّهات إلی

اختیار أسماء الحسن و الجمیل، مثل

ما رواه فی الکافی عن أبی الحسن موسی علیه السلام قال: «جاء رجل إلی النبی صلی الله علیه و آله فقال: یا رسول اللّه ما حق ابنی هذا؟ قال: تحسّن اسمه، و أدبه، وضعه موضعاً حسناً» «۲»

و قد مرّ البحث عنه فی الباب الأوّل فلا نعیده «۳».

ب: احترام الطفل و تکریمه و حبّه

إنّ احترام الطفل و تکریمه و حسن معاشرة الوالدین معه من أهمّ العوامل

---

(۱) الطفل بین الوراثة و التربیة: ۲/ ۱۶۵– ۱۶۶.

(۲) الکافی: ۶/ ۴۸ ح ۱.

(۳) راجع المبحث الرابع من الفصل السابع فی الباب الأوّل ج ۱: ۱۸۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۷۵

الأساسیة لبناء شخصیّته.

قال بعض الباحثین: «الشرط الأوّل للتربیة الصحیحة و تنمیة الشخصیّة و الاستقلال عند الطفل، أن یعرف الوالدان حقیقة طفلهما، و لا یتجاهلا قیمته الواقعیّة و أن یعتقدا بأنّ طفلهما لیس شاة أو دجاجة یحتاج إلی الطعام و اللعب و النوم، بل إنّه إنسان صغیر إنسان واقعیّ و لکنّه ضعیف، إنسان حقیقی یملک من الذخائر الفطریّة ما یجب أن تبرز من عالم القوّة إلی حیّز الطفل» «۱».

و تدلّ علی لزوم احترام الطفل طوائف من النصوص:

الطائفة الاولی: ما ورد من أنّ تکریم الناس من سیرة النبیّ الأکرم صلی الله علیه و آله، حیث إنّه یکرم من یدخل علیه حتی ربما یبسط ثوبه، و یؤثر الداخل بالوسادة التی تحته «۲».

فقد روی فی مکارم الأخلاق عن سلمان الفارسی قال: دخلت علی رسول اللّه صلی الله علیه و آله و هو متّکئ علی وسادة، فألقاها إلیّ ثمّ قال: «یا سلمان ما من مسلم دخل علی أخیه المسلم فیلقی له الوسادة إکراماً له إلّا غفر اللّه له» «۳»

. و روی أیضاً أنّه دخل رجل المسجد و هو جالس وحده فتزحزح «۴» له صلی الله علیه و آله، فقال الرجل: فی المکان سعة یا رسول اللّه، فقال صلی الله علیه و آله: «إنّ حقّ المسلم علی المسلم إذا رآه یرید الجلوس إلیه أن یتزحزح له» «۵»

. الطائفة الثانیة: ما ورد فی الحثّ و الأجر فی تکریم الناس عموماً:

-۱

روی فی الکافی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «من أکرم أخاه المسلم بکلمة یلطفه بها، و فرّج عنه کربته، لم یزل فی ظلّ اللّه الممدود

---

(۱) الطفل بین الوراثة و التربیة: ۲/ ۶۱.

(۲) مناقب آل أبی طالب: ۱/ ۱۴۷، بحار الأنوار: ۱۶/ ۲۲۸.

(۳) مکارم الأخلاق: ۱/ ۵۷ ح ۴۱.

(۴) تزحزح عن مجلسه: باعده و تنحّی، المصباح المنیر: ۲۵۱.

(۵) مکارم الأخلاق: ج ۱/ ۶۵ ح ۶۹، بحار الأنوار: ۱۶/ ۲۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۷۶

عليه الرحمة ما كان فى ذلك» «۱»

-۲ .

روى أيضاً عنه عليه السلام قال: «من أتاه أخوه المسلم فأكرمه فإنّما أكرم اللّه عزّ و جلّ» «۲»

-۳ .

روى أيضاً عن زيد بن أرقم قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «ما فى امّتى عبد ألطف أخاه فى اللّه بشىء من لطف إلّا أخدمه اللّه من خدم الجنّة» «۳»

. و غيرها ۴.

الطائفة الثالثة: ما ورد فى تكريم الصبيان و حبّهم خاصّاً:

-۱

روى فى عوالى اللآلى، عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «أكرموا أولادكم و أحسنوا آدابهم» «۵»

-۲ .

روى فى الكافى عن عبد اللّه بن محمّد البجلى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «أحبّوا الصبيان و ارحموهم، و إذا وعدتموهم شيئاً ففوا لهم، فإنّهم لا يدرون إلّا أنّكم ترزقونهم» «۶»

. و مثله ما رواه عن أبى الحسن عليه السلام مع زيادة و هى: «إنّ اللّه عزّ و جلّ ليس يغضب بشىء كغضبه للنساء و الصبيان» «۷»

-۳ .

روى أيضاً عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ اللّه ليرحم العبد لشدّة حبّه لولده» «۸»

---

(۱) الكافى: ۲/ ۲۰۶ باب فى ألطاف المؤمن و إكرامه ح ۵.

(۲) الكافى: ۲/ ۲۰۶ باب فى ألطاف المؤمن و إكرامه ح ۳.

(۳) (۳، ۷) الكافى: ۲/ ۲۰۶- ۲۰۷ ح ۴، ۶، ۷ و ۹.

(۵) مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۶۸، الباب ۶۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۳.

(۶) الكافى: ۶/ ۴۹ باب برّ الأولاد ح ۳.

(۷) الكافى: ۶/ ۵۰ باب برّ الأولاد ح ۸.

(۸) الكافى: ۶/ ۵۰ باب برّ الأولاد ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۷۷

-۴

روى فى المحاسن عن يحيى بن المساور، عن أبيه، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

«قال موسى بن عمران عليه السلام: يا ربّ أىّ الأعمال أفضل عندك؟ فقال: حبّ الأطفال؛ فإنّى فطرتهم على توحيدى، فإن أمتّهم أدخلتهم برحمتى جنّتى» «۱»

-۵ .

روى من طريق أهل السنّة أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله قال: «من كانت له بنتان أو اختان فأحسن إليهما ما صحبتاه كنت أنا و هو فى الجنّة كهاتين» «۲»

ج: الملاطفة و الترحّم بالطفل

ينبغى للمؤمن أن يرفق و يتلطّف مع الكبير و الصغير، لكنّ الطفل أجدر بالرفق و الملاطفة لصغره و ضعفه، فعلى الوالدين أن يسلكوا مع أطفالهم سبيل الرحمة، و أن يتحقّقوا بها فى حياتهم اليوميّة و واجباتهم الدعويّة و التربويّة «۳»؛ إنّ الطفل الذى يتلقّى مقداراً كافياً من العطف و الحنان من أبويه، و يروى من ينبوع الحبّ يملك روحاً غضّة و نشطة، أنّه لا يحسّ بالحرمان فى باطنه و لا يصاب بالعُقد النفسيّة، تتفتّح أزاهير الفضائل فى قلبه بسهولة، و إذا لم تعتوره العراقيل فى أثناء طريقه فإنّه ينشأ إنساناً عطوفاً فاضلًا يكنّ الخير و الصلاح للجميع «۴».

و قد حثّ اللّه النبيّ صلى الله عليه و آله و الأئمّة المعصومون عليهم السلام بالعطف و الترحّم للأطفال، و حياته صلى الله عليه و آله حافلة مع الأطفال بألوان العطف عليهم، فكان لهم من وقته نصيب، فكان يمازحهم و يلاعبهم و يقبّلهم «۵»، و يعلّم الناس أن يسلكوا هذا الطريق اللطيف

---

(۱) المحاسن للبرقى: ۱/ ۴۵۷ ح ۱۰۵۷، جامع أحاديث الشيعة: ۲۱/ ۲۹۲ ح ۲۳.

(۲) كنز العمّال: ۱۶/ ۴۵۳ ح ۴۵۳۹۵.

(۳) تربية الأولاد فى الإسلام: ۲/ ۶۲۷.

(۴) الطفل بين الوراثة و التربية: ۲/ ۱۲۱.

(۵) لم يكن تلطّف النبيّ و ترحّمه خاصّاً لأولاده؛ إذ من الطبيعى أنّ كلّ والد يلطف ولده، بل تلطّفه صلى الله عليه و آله و سلم كان بالنسبة إلى أولاد الصحابة و المسلمين عموماً.

قال الأمين العاملى: «و من سيرة رسول اللّه صلى الله عليه و آله انّه يخالط أصحابه و يحادثهم، و يداعب صبيانهم و يجلسهم فى حجره ...و إذا سمع بكاء الصغير و هو يصلّى خفّف صلاته»، أعيان الشيعة: ۱/ ۳۱۹.

و روى عن اسامة بن زيد أنّه قال: كان رسول اللّه صلى الله عليه و آله يأخذنى فيقعدنى على فخذه، و يقعد الحسن عليه السلام على فخذه الاخرى، ثمّ يضمّهما ثمّ يقول: «اللّهم ارحمهما فإنّى أرحمهما»، صحيح البخارى: ۷/ ۱۰۰ الباب ۲۲ ح ۶۰۰۳، و روى فى مكارم الأخلاق فى آداب جلوس النبيّ صلى الله عليه و آله انّه كان صلى الله عليه و آله يؤتى بالصبيّ الصغير ليدعو له بالبركة أو يسمّيه، فيأخذه فيضعه فى حجره تكرمة لأهله، فربما بال الصبيّ عليه، فيصيح بعض من رآه حين بال، فيقول صلى الله عليه و آله: لا تزرموا بالصبيّ فيدعه حتّى يقضى بوله، ثمّ يفرغ له من دعائه أو تسميته، و يبلغ سرور أهله فيه، و لا يرون أنّه يتأذّى ببول صبيّهم، فإذا انصرفوا غسل ثوبه بعد. بحار الأنوار: ۱۶/ ۲۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۷۸

فى معاملة الأطفال، و وردت فى الجوامع الحديثيّة و غيرها روايات كثيرة تدلّ على هذا المعنى، فإليك بعضها:

منها: ما تقدّم عن النبى صلى الله عليه و آله أنّه قال:

«أحبّوا الصبيان و ارحموهم»

الحديث «۱».

و منها:

عنه صلى الله عليه و آله أيضاً قال: «وقّروا كباركم و ارحموا صغاركم» «۲»

. و منها:

عنه صلى الله عليه و آله أيضاً قال: «ليس منّا من لم يرحم صغيرنا و لم يوقّر كبيرنا» «۳»

. و منها:

عنه صلى الله عليه و آله أيضاً فى ما أوصى به أمير المؤمنين عليه السلام: «و ارحم من أهلك الصغير، و وقّر منهم الكبير» «۴»

. و منها: ما و جاء فى بيان صفاته صلى الله عليه و آله:

«و كان النبىّ صلى الله عليه و آله إذا أصبح مسح على رءوس ولده» «۵»

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۰۱، الباب ۸۸ من أبواب أحكام الأولاد ح ۳.

(۲) عيون أخبار الرضا عليه السلام: ۱/ ۲۹۵.

(۳) مجموعة ورّام: ۱/ ۳۴.

(۴) أمالى المفيد: ۲۲۲، بحار الأنوار: ۴۲/ ۲۰۳.

(۵) عدّة الداعى: ۸۹، بحار الأنوار: ۱۰۴/ ۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۷۹

و منها:

عن مولانا أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال: «ليتأسّ صغيركم بكبيركم، و ليرأف كبيركم بصغيركم، و لا تكونوا كجفاة الجاهليّة» «۱»

. و منها:

ما فى البحار نقلًا من كتاب الإمامة و التبصرة لعلى بن بابويه ... عن موسى بن جعفر، عن آبائه عليهم السلام قال: «قال رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله: إذا نظر الوالد إلى ولده فسرّه كان للوالد عتق نسمةٍ، قيل: يا رسول اللّه و إن نظر ستّين و ثلاثمائة نظرة؟ قال: اللّه أكبر» «۲»

مظاهر العطف و الترحّم على الأطفال فى الروايات

أ: تقبيل الوالدين أطفالهم

الأحاديث الواردة عن المعصومين عليهم السلام تؤكّد على تقبيل الوالدين أولادهم، و أنّ لهم فى ذلك أجراً عظيماً، و كان هذا من سيرة النبىّ الأكرم صلى الله عليه و آله فإليك بعض ما ورد فى هذا:

منها: فى المناقب عن ابن عبّاس قال: «كنت عند النبىّ صلى الله عليه و آله و على فخذه الأيسر ابنه إبراهيم، و على فخذه الأيمن الحسين بن على عليهم السلام، و هو تارةً يقبّل هذا و تارةً يقبّل هذا، إذ هبط جبرئيل بوحيٍ من ربّ العالمين» «۳».

و منها:

فى مكارم الأخلاق قال: «و كان رسول اللّه صلى الله عليه و آله يقبّل الحسن و الحسين و عنده الأقرع بن حابس التميمى جالساً، فقال الأقرع: إنّ لى عشرة من الولد ما قبّلت منهم أحداً، فنظر إليه رسول اللّه صلى الله عليه و آله ثمّ قال: من لا يَرحم لا يُرحم» «۴»

---

(۱) نهج البلاغة، صبحى الصالح: ۲۴۰ الخطبة ۱۶۶، بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۶۸.

(۲) بحار الأنوار ۷۴/ ۸۰ ح ۸۲، مستدرك الوسائل ۱۵/ ۱۶۹، الباب ۶۳ ح ۱۷۸۸۶.

(۳) بحار الأنوار: ۴۳/ ۲۶۱، الباب ۱۲ من أبواب فضائلهما ح ۲.

(۴) مکارم الأخلاق: ۱/ ۴۷۴ ح ۱۶۲۵، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۲۰۳، الباب ۸۹ من أبواب أحکام الأولاد ح ۴، صحیح البخاری: ۷/ ۹۹ باب رحمة الولد ح ۵۹۹۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۸۰

و مثله الروایة المتقدّمة التی رواها فی المستدرک عن یعلی العامری أنّه خرج من عند رسول اللّه صلی الله علیه و آله إلی طعام دُعی إلیه، فإذا هو بحسین علیه السلام یلعب مع الصبیان، فاستقبل النبیّ صلی الله علیه و آله أمام القوم ثمّ بسط یدیه، فطفر الصبیّ هاهنا مرّة و هاهنا مرّة، و جعل رسول اللّه صلی الله علیه و آله یضاحکه حتّی أخذه، فجعل إحدی یدیه تحت ذقنه و الاخری تحت قفاه، و وضع فاه علی فیه و قبّله «۱».

و منها:

فی کشف الغمّة من مسند أحمد بن حنبل، عن امّ سلمة رضی اللّه عنها قالت: بینما رسول اللّه صلی الله علیه و آله فی بیتی یوماً، إذ قالت الخادم: إنّ علیاً و فاطمة و الحسن و الحسین علیهم السلام بالسدّة، قالت: فقال لی: قومی فتنحّی لی عن أهل بیتی، قالت: فقمت فتنحیت من البیت قریباً، فدخل علی و فاطمة و الحسن و الحسین و هما صبیّان صغیران، فأخذ الصبیّین فوضعهما فی حجره فقبلهما. قالت: فاعتنق علیّاً بإحدی یدیه و فاطمة بالید الاخری فقبّل فاطمة و قبّل علیّاً، فأغدف علیهم خمیصة سوداء، فقال «اللّهُمَّ إلیک لا إلی النار، أنا و أهل بیتی» «۲»

. و منها:

فی الکافی عن الفضل بن أبی قرّة قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «من قبّل ولده کتب اللّه- عزّ و جلّ- له حسنة، و من فرّحه فرّحه اللّه یوم القیامة» «۳»

. و منها:

روی أیضاً عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «جاء رجل إلی النبیّ صلی الله علیه و آله فقال: ما قبّلت صبیّاً لی قطّ، فلمّا ولّی قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: هذا رجل عندی أنّه من أهل النار» «۴»

---

(۱) مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۷۱، الباب ۶۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱، کامل الزیارات: ۱۱۶، و عن طریق أهل السنّة سنن ابن ماجة: ۱/ ۹۸ ح ۱۴۴، و مسند أحمد: ۶/ ۱۷۷ ح ۱۷۵۷۲.

(۲) المسند لابن حنبل: ۱۰/ ۱۸۴ ح ۲۶۶۰۲، کشف الغمّة: ۱۹/ ۴۸، بحار الأنوار: ۲۵/ ۲۴۰، الباب ۷ ح ۲۱.

(۳) الکافی: ۶/ ۴۹ باب برّ الأولاد ح ۱.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۲۰۲، الباب ۸۹ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۸۱

و منها:

فی روضة الواعظین عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «أکثروا من قُبلة أولادکم؛ فإنّ لکم بکلّ قبلة درجة فی الجنّة مسیرة خمسمائة عام» «۱»

ب: إدخال السرور فی قلوب الأطفال

قد جاء فی الروایات بأنّه ینبغی للوالدین أن یسلکوا مع أطفالهم سبیل الشفقة و المحبّة بإدخال السرور فی قلوبهم بشراء التحف لهم أو سقیهم شربة من الماء، و...

فإليك نماذج منها:

-۱

روى في الأمالي عن ابن عبّاس قال: «قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «من دخل السوق فاشترى تحفة فحملها إلى عياله كان كحامل صدقة إلى قوم محاويج، و ليبدأ بالإناث قبل الذكور؛ فإنّ من فرّح ابنته فكأنّما أعتق رقبة من ولد إسماعيل، و من أقرّ بعين ابن فكأنّما بكى من خشية اللّه، و من بكى من خشية اللّه أدخله جنّات النعيم» «۲»

-۲ .

و عنه صلى الله عليه و آله قال: «من سقى ولده شربة من ماء في صغره سقاه اللّه سبعين شربة من ماء الكوثر يوم القيامة» «۳»

ج: التوسعة على العيال و الأطفال

، و يدلّ على ذلك روايات:

منها:

روى في الكافي عن معمّر بن خلّاد، عن أبي الحسن عليه السلام قال: «ينبغي للرجل أن يوسّع على عياله لئلّا يتمنّوا موته، و تلا هذه الآية وَ يُطْعِمُونَ الطَّعامَ عَلى حُبِّهِ مِسْكِيناً وَ يَتِيماً وَ أَسِيراً) «۴» قال: الأسير عيال الرجل ينبغي إذا زيد

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۰۲، الباب ۸۹ من أبواب أحكام الأولاد ح ۳.

(۲) الأمالي للصدوق: ۴۶۲، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۲۷، الباب ۲ من أبواب النفقات ح ۱.

(۳) كنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۳ ح ۴۵۳۳۹.

(۴) سورة الدهر: ۷۶/ ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۸۲

في النعمة أن يزيد أُسراءه في السعة عليهم»

الحديث «۱».

و منها:

روى أيضاً عن أبي حمزة، عن عليّ بن الحسين عليهما السلام قال: «أرضاكم عند اللّه أسبغكم «أوسعكم خ ل» على عياله» «۲»

. و منها:

أيضاً في الكافي عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «إنّ المؤمن يأخذ بآداب اللّه إذا وسّع اللّه عليه اتّسع، و إذا أمسك عنه أمسك» «۳»

د: الشركة في لعبهم

قد تقدّم البحث عنه، فراجع «۴».

إيضاح

قد أكّدت الروايات على الإحسان و المحبّة بالنسبة إلى البنات أكثر من الأبناء، و لعلّه للمنع عن تحقيرهنّ من بعض الوالدين في محيط

الاسرة.

فقـد روی فی عوالی اللآلی عن النبیّ صلی الله علیه و آله أنّه قـال: «من کـان له اختان أو بنتان فأحسن إلیهما کنت أنا و هو فی الجنّهٔ کهاتین و أشار بإصبعیه السبّابهٔ و الوسطی» «۵» و تقدّم أنّه روی هذا المعنی من طریق أهل السنّهٔ أیضاً باختلاف یسیر.

و عن عائشـهٔ زوج النبیّ صلی الله علیه و آله أنّها قـالت: جـاءتنی امرأهٔ معها ابنتان تسألنی فلم تجـد عنـدی غیر تمرهٔ واحـدهٔ، فأعطیتها فقسّمتها بین ابنتیها ثمّ قامت فخرجت،

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۲۴۸، الباب ۲۰ من أبواب النفقات ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۱۵/ ۲۴۸، الباب ۲۰ من أبواب النفقات ح ۲.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۲۴۹، الباب ۲۰ من أبواب النفقات ح ۴.

(۴) راجع ص ۳۶۴ و ما بعدها من هذا المجلّد.

(۵) عوالی اللآلی: ۱/ ۲۵۳ ح ۹، مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۱۸، الباب ۵ من أبواب أحکام الأولاد ح ۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۸۳

فدخل النبیّ صلی الله علیه و آله فحدّثته، فقال: «من یلی من هذه البنات شیئاً فأحسن إلیهنّ کنّ له سِتراً من النار» «۱»

الحذر من الإفراط فی محبّهٔ الطفل

کما ثبت أنّ المحبّهٔ و تکریم الطفل یوجب إحیاء شخصیّته، و توازن روحه، و سلامهٔ جسمه، کذلک ثبت أنّ الإفراط فی المحبّهٔ أیضاً مضرّ و عامل للصفات المذمومهٔ فیه؛ إذ التکریم و المحبّهٔ للطفل یکون بمنزلهٔ المأکولات و المشروبات، فکما أنّ الإفراط فیهما یوجب الاختلال و المرض فی الجسم، کـذلک الإفراط فی المحبّـهٔ یوجب مرض الروح، فعلی الوالدین أن یعملا فیه علی نحو الاعتدال. و مع الأسف بعض الآباء و الامّهات لم یهتمّوا بهذا الأمر، بل یفرّطون فی المحبّهٔ و العطف علی أولادهم، مع أنّ فیه خطراً علیهم، و لذا حذّر الأئمّهٔ علیهم السلام الوالدین عن الإفراط فی المحبّهٔ علی أولادهم.

فعن أبی جعفر علیه السلام قال: «شرّ الآباء من دعاه البرّ إلی الإفراط، و شرّ الأبناء من دعاه التقصیر إلی العقوق» «۲»

. و بالجملـهٔ: الإفراط فی المحبّـهٔ یوجب صـفهٔ العجب؛ لأنّ الطفل الذی کان مورداً للحبّ الشدید فی الاسـرهٔ یتصوّر أنّ حبّ الوالدین إیّاه کان لمزیّهٔ فیه، فهو یعجب بنفسه و لا یری لنفسه عیباً، و لا ریب أنّ العجب یوجب هلاک النفس.

قال الصادق علیه السـلام: «من أعجب بنفسه و فعله فقـد ضلّ عن منهـج الرشد، و ادّعی ما لیس له، و المدّعی من غیر حقّ کاذب و إن خفی دعواه و طال دهره» «۳»

---

(۱) صحیح البخاری: ۷/ ۹۸ الباب ۱۸ ح ۵۹۹۵.

(۲) تاریخ الیعقوبی: ۲/ ۳۲۰.

(۳) بحار الأنوار: ۶۹/ ۳۲۰ ح ۳۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۸۴

و قال أیضاً: «و من أعجب برأیه هلک، و إنّ عیسی بن مریم قال: داویت المرضی فشفیتهم بإذن اللّه، و أبرأت الأکمه و الأبرص بإذن اللّه ... و عالجت الأحمق فلم أقدر علی إصلاحه، فقیل: یا روح اللّه و ما الأحمق؟ قال: المعجب برأیه و نفسه الذی یری الفضل کلّه له

لا علیه، و یوجب الحقّ کلّه لنفسه و لا یوجب علیها حقّاً، فذاک الأحمق الذی لا حیلة فی مداواته» «۱».

و کذا الإفراط فی المحبّة یوجب استبداد الرأی؛ لأنّ الطفل الذی کان مورداً للعطف و الحنان الشدید، بحیث إنّ جمیع أفراد الاسرة یستجیبون لمیوله، و یطلقون له العنان فی أفعاله و أقواله لشدّة حبّهم له، ینمو فیه الاستبداد بالرأی و یتوقّع من أفراد المجتمع أیضاً أن ینقادوا لأوامره و نواهیه، و لا ریب فی عدم إرضاء کلّ میوله و نزعاته فی المجتمع، و ربما کان هذا سبباً لانتحاره.

قال بعض الباحثین فی المسائل التربویة: «إنّ الأطفال الذین یواجهون المحبّة و الرأفة الزائدتین، و یستسلم لهم آباؤهم و امّهاتهم بدون أیّ قیدٍ أو شرط، و یستجیبون لجمیع مطالبهم من صالحٍ أو طالح، و بالتالی ینشئون علی الاستبداد و الإعجاب بالنفس ... فإنّهم یحملون أرواحاً ضعیفة و نفوساً سریعة الانهزام من ساحة المعرکة، و یتأثّرون من دور الطفولة حتّی آخر لحظة من العمر من مواجهة أبسط الأشیاء و أخفّ المصائب، و ینکسرون أمام مشاکل الحیاة بسرعة.

إنّ الأفراد الذین نشئوا فی ظلّ الحنان المفرط، هم أتعس الأفراد؛ لأنّهم یعجزون عن حلّ مشاکل الحیاة الاعتیادیة، فیلجئون فی الشدائد إلی الانتحار متصوّرین أنّ النهایة الحتمیة لفشلهم یجب أن تبرّر بالانهزام من معرکة الحیاة» «۲»

---

(۱) نفس المصدر ح ۳۵.

(۲) الطفل بین الوراثة و التربیة: ۲/ ۱۷۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۸۵

المبحث الثالث: التربیة بالقدوة و الاسوة «۱»

أ: القدوة و الاسوة فی القرآن

کانت القدوة عاملًا کبیراً فی صلاح الناس أو فسادهم، لا سیّما فی صلاح الطفل أو فساده، فإن کان المربّی صادقاً أمیناً کریماً عفیفاً نشأ الولد علی الصدق و الأمانة و الشجاعة و العفّة ... و إن کان خائناً بخیلًا جباناً ... نشأ علی الکذب و الخیانة و الجبن و البخل.

و قد سلک القرآن العظیم بإراءة الاسوة لتربیة الناس، فبعث اللّه محمّداً صلی الله علیه و آله لیکون للمسلمین علی مدار التاریخ القدوة الصالحة و للبشریّة فی کلّ مکان و زمان السراج المنیر.

فقال اللّه- تعالی-: «لَقَدْ کانَ لَکُمْ فِی رَسُولِ اللّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَنْ کانَ یَرْجُوا اللّهَ وَ الْیَوْمَ الْآخِرَ» «۲».

و جعل سبحانه و تعالی سیرة إبراهیم و عمله فی براءته علیه السلام من آلهة المشرکین التی تُعْبَدُ من دون اللّه قدوةً و اسوةً للمؤمنین، فقال: «قَدْ کانَتْ لَکُمْ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ فِی إِبْراهِیمَ وَ الَّذِینَ مَعَهُ» «۳».

و أیضاً جعل عزّ و جلّ امرأة فرعون اسوة للمؤمنین و المؤمنات، فقال:

«وَ ضَرَبَ اللّهُ مَثَلًا لِلَّذِینَ آمَنُوا امْرَأَتَ فِرْعَوْنَ إِذْ قالَتْ رَبِّ ابْنِ لِی عِنْدَکَ بَیْتاً فِی الْجَنَّةِ» «۴».

---

(۱) الاسوة: القدوة و المِثل، یقال: فلان قدوة إذا کان یقتدی به. المعجم الوسیط: ۱۹ و ۷۲۱.

(۲) سورة الأحزاب: ۳۳/ ۲۱.

(۳) سورة الممتحنة: ۶۰/ ۴.

(۴) سورة التحریم: ۶۶/ ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۸۶

و كذا جعل سبحانه و تعالى امرأة نوح و امرأة لوط، اسوة للكفّار و المشركين فقال: «ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا لِلَّذِينَ كَفَرُوا امْرَأَتَ نُوحٍ وَ امْرَأَتَ لُوطٍ كانَتا تَحْتَ عَبْدَيْنِ مِنْ عِبادِنا صالِحَيْنِ فَخانَتاهُما فَلَمْ يُغْنِيا عَنْهُما مِنَ اللّهِ شَيْئاً» «۱».

و بناءً على ذلك فإنّ على المسلم و خاصّة إذا كان راعياً لأهله و اسرته أن يتحلّى بالإيمان و يتّصف بالخُلق الكريم، مقتدياً بالنبى صلى الله عليه و آله؛ لأنّ اللّه- تعالى- وصفه أبلغ وصف فى القرآن، فقال: «وَ إِنَّكَ لَعَلى خُلُقٍ عَظِيمٍ» «۲»، و فى ذلك ينتقل المربّى صفاته إلى مَن يعتنى بهم، الذين يقتدون بأفعاله و أقواله بالتأثير المباشر...

و ذهب بعض علماء النفس إلى أنّ الطفل مقلّد لأبويه فى كثير من أعماله؛ لأنّ الطفل بطبيعته يرى أنّ ما يقوم به والده هو العمل الأكمل ... لذلك يُقال: الولد حسنة من حسنات أبيه، أو سيّئة من سيّئات أبيه ... لأنّ الولد الذى يرى والده يكذب، لا يمكن أن يتعلّم الصدق، و الذى يشرب الخمر، لا يمكن أن يُقنِعَ ولده بأنّه حرام أو مضرّ «۳».

قال بعض الباحثين: «القدوة فى التربية هى من أنجع الوسائل المؤثّرة فى إعداد الولد خُلقيّاً، و تكوينه نفسيّاً و اجتماعيّاً؛ ذلك لأنّ المربّى هو المثل الأعلى فى نظر الطفل، و الأسوة الصالحة فى عين الولد يقلّده سلوكيّاً، و يحاكيه خلقيّاً من حيث يشعر أو لا يشعر، بل تنطبع فى نفسه و إحساسه صورته القوليّة و الفعليّة و الحسيّة و المعنويّة من حيث يدرى أو لا يدرى» «۴».

و الدليل على هذا أنّ غريزة التقليد من أقوى غرائز الصبيان، سيّما بين سنين

---

(۱) سورة التحريم: ۶۶/ ۱۰.

(۲) سورة القلم: ۶۸/ ۳.

(۳) تربية الأطفال فى ضوء القرآن و السنة: ۲/ ۵۲۱.

(۴) تربية الأولاد فى الإسلام: ۲/ ۶۰۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۸۷

الاولى إلى السبع، و فى الواقع السمع و البصر فى الطفل بمنزلة مرآة تعكس كلّما جعل فى مقابلهما، مع أنّ المرآة لا يبقى فيها الشيء المعكوس، لكن ذهن الطفل يبقى فيه كلّما يرى ببصره أو يسمع باذنه و ينعكس فيما بعد.

ب: التحذير على مخالفة القول مع العمل

وردت روايات كثيرة عن الأئمّة المعصومين عليهم السلام بأنّهم حذّروا عن مخالفة القول مع العمل، نذكر أنموذجاً منها:

-۱

فى وصايا أمير المؤمنين عليه السلام لابنه الحسن: «لا تكن ممّن يريد الآخرة بعمل الدنيا ... يأمر بالمعروف و لا يأتمر، و ينهى و لا ينتهى، يحبّ الصالحين و لا يعمل بعملهم...

الحديث» «۱».

-۲

روى فى الكافى عن الحارث بن المغيرة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام فى قول اللّه- عزّ و جلّ-: «إِنَّما يَخْشَى اللّهَ مِنْ عِبادِهِ الْعُلَماءُ» «۲» قال: «يعنى بالعلماء من صدّق فعله قوله، و من لم يصدّق فعله قوله فليس بعالم» «۳».

-۳ .

روی أیضاً عن المفضّل بن عمر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت له: بِمَ یُعرَف الناجی؟ قال: «من کان فعله لقوله موافقاً فأثبت «۴» له الشهادة، و من لم یکن فعله لقوله موافقاً فإنّما ذلک مستودع»

«۵» «۶». و ذکر الشهید الثانی فی عداد آداب یختصّ بها المعلّم «أن یحترز من مخالفة

---

(۱) بحار الأنوار: ۷۵/ ۶۸ نشر مؤسسة الوفاء لبنان.

(۲) سورة فاطر: ۳۵/ ۲۸.

(۳) الکافی: ۱/ ۳۶ باب صفة العلماء ح ۲.

(۴) فی نسخة: «فإنّما بثّ، و فی بعضها: فإنّما بتّ، و فی بعضها: فإنّما له الشهادة».

(۵) مستودع: أی إیمانه غیر مستقرّ و غیر ثابت فی قلبه، بل یزول بأدنیٰ شبهة، فهو کالودیعة.

(۶) الکافی: ۱/ ۴۵ باب استعمال العلم ح ۵.

أفعاله لأقواله و إن کانت علی الوجه الشرعی، مثل أن یحرّم شیئاً و یفعله أو یوجب شیئاً و یترکه، أو یندب إلیٰ فعل شیء و لا یفعله و إن کان فعل ذلک مطابقاً للشرع بحسب حاله؛ فإنّ الأحکام الشرعیّة تختلف باختلاف الأشخاص، کما لو أمر بتشییع الجنائز و باقی أحکامهم، و أمر بالصیام، و قضاء حوائج المؤمنین، و أفعال البرّ، و زیارة قبور الأنبیاء و الأئمّة علیهم السلام و لم یفعل ذلک لاشتغاله بما هو أهمّ منه، بحیث ینافی اشتغاله بما یأمر به ما هو فیه، و الحال أنّه أفضل أو متعیّن، و حینئذٍ فالواجب علیه مع خوف التباس الأمر أن یبیّن الوجه الموجب للمخالفة دفعاً للوسواس الشیطانی من قلب السامع» «۱».

و قال الإمام الخمینی رحمه الله «حیث إنّ الأبناء کان حشرهم و صحبتهم مع الأبوین دائماً أو غالباً، ینبغی أن یربّیهم عملًا حتّیٰ لو فرض أنّ الأبوین لم تتّصف نفسهما بأخلاق حسنة و أعمال صالحة یلزم إظهار الصلاح فی حضور الطفل و لو تکلّفاً، مضافاً إلی أنّ هذا الأمر ربما کان سبباً لإصلاح الأبوین؛ إذ المجاز قنطرة إلی الحقیقة، و التکلّف طریق إلی التخلّق، و لا ریب أنّ فساد الأبوین عملًا یؤثّر فی الأطفال سریعاً، فالطفل الذی یربّیٰ عند الأبوین الفاسدین أخلاقاً و عملًا ربما لم یصلح عند المربّی الصالح منذ عمره.

فحسن تربیة الأبوین و صلاح نفسهما من توفیقات قهریّة و سعادة غیر اختیاریّة یحصل للطفل.

کما أنّ فساد الأبوین و سوء تربیتهما أیضاً من الشقاوات، و سوء الاتّفاقات القهریّة یحصل للطفل» «۲»

---

(۱) منیة المرید فی آداب المفید و المستفید: ۸۱.

(۲) التعلیم و التربیة من منظر الإمام الخمینی: ۲۸۹ نقلًا عن شرح حدیث جنود العقل و الجهل.

ج: التربیة عملًا من سنن الأنبیاء و المعصومین علیهم السلام

إنّ التربیة من طریق العمل من جملة الطرق التی استفاد منها الأنبیاء و المعصومین علیهم السلام لتربیة أصحابهم و اتّصافهم بالأخلاق الحسنة، و لعلّ هذا هو السرّ الأعظم لتوفیقهم فی جذب الناس و هدایتهم و إصلاحهم.

و قد ذکر فی المصادر الحدیثیة و غیرها أنّهم علیهم السلام علّموا کثیراً من الفضائل و المکارم من طریق العمل، و فی الحقیقة جعلوا أنفسهم قدوة لتابعیهم حتّیٰ یقتدوا بهم، نذکر بعضها فیما یلی:

-۱

روى الكلينى عن محمّد بن سنان رفعه قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «قال عيسى بن مريم عليه السلام: يا معشر الحواريّين لى إليكم حاجة اقضوها لى، قالوا:
قُضيت حاجتك يا روح اللّه، فقام فغسّل أقدامهم، فقالوا: كنّا نحن أحقّ بهذا يا روح اللّه، فقال: إنّ أحقّ الناس بالخدمة العالم، إنّما تواضعتُ هكذا لكيما تتواضعوا بعدى فى الناس كتواضعى لكم» «۱»

-۲ .

روى فى الإرشاد عن محمّد بن جعفر و غيره قالوا: وقف علىّ علىّ بن الحسين عليهما السلام رجل من أهل بيته فأسمعه و شتمه فلم يكلّمه، فلمّا انصرف قال لجُلسائه: «قد سمعتم ما قال هذا الرجل، و أنا احبُّ أن تبلغوا معى إليه حتّى تسمعوا منّى ردّى عليه، قال: فقالوا له: نفعل، و لقد كنّا نحبّ أن تقول له و نقول، قال: فأخذ نعليه و مشى و هو يقول: «وَ الْكاظِمِينَ الْغَيْظَ وَ الْعافِينَ عَنِ النّاسِ وَ اللّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ» «۲»، فعلمنا أنّه لا يقول له شيئاً.
قال: فخرج حتّى أتى منزل الرجل فصرخ به فقال: قولوا له: هذا علىُّ بن الحسين، قال: فخرج إلينا متوثّباً للشرّ و هو لا يشكّ أنّه إنّما جاءه مكافئاً له على

---

(۱) الكافى: ۱/ ۳۷ باب صفة العلماء ح ۶، وسائل الشيعة: ۱۱/ ۲۱۹، الباب ۳۰ من أبواب جهاد النفس ح ۲.

(۲) سورة آل عمران: ۳/ ۱۳۴.

بعض ما كان منه، فقال له على بن الحسين عليهما السلام: يا أخى إنّك كنت قد وقفت علىّ آنفاً فقلتَ و قلت، فإن كنت قلت ما فى فأنا أستغفر اللّه منه، و إن كنت قلت ما ليسَ فى فغفر اللّه لك. قال: فقبّل الرجل بين عينيه و قال: بل قلت فيك ما ليس فيك، و أنا أحقّ به» «۱».

-۳

روى فى تحف العقول أنّ موسى بن جعفر عليهما السلام مرّ برجل من أهل السواد دميم «۲» المنظر، فسلّم عليه و نزلَ عِندَه و حادثه طويلًا، ثمّ عرض عليه السلام عليه نفسه فى القيام بحاجةٍ إن عرضتْ له، فقيل له: يا ابن رسول اللّه أ تنزل إلى هذا ثمّ تسأله عن حوائجك و هو إليك أحوج؟ فقال عليه السلام: «عبد من عبيد اللّه، و أخ فى كتاب اللّه، و جارٍ فى بلادِ اللّه، يجمعنا و إيّاهُ خير الآباء آدم عليه السلام، و أفضل الأديان الإسلام، و لعلّ الدهر يردُّ من حاجاتنا إليه فيرانا بعد الزهو «۳» عليه متواضعين بين يديه، ثمّ قال عليه السلام:
نواصِلُ مَن لا يستحِقُّ وصالَنا مخافةَ أن نبقى بغيرِ صديقِ «۴»

-۴

روى الكلينى عن عبد اللّه بن الصلت، عن رجل من أهل بلخ قال: كنت مع الرضا عليه السلام فى سفره إلى خراسان، فدعا يوماً بمائدةٍ له فجمع عليها مواليه من السودان و غيرهم، فقلت: جعلت فداك لو عزلت لهؤلاء مائدة، فقال عليه السلام: «مه إنّ الربّ- تبارك و تعالى- واحد، و الأُمّ واحدة. و الأب واحد، و الجزاء بالأعمال» «۵».

---

(۱) الإرشاد للمفيد: ۲/ ۱۴۵، بحار الأنوار: ۴۶/ ۵۴ باب مكارم أخلاق علىّ بن الحسين عليهما السلام ح ۱.

(۲) الدميم: أى قبيح المنظر من دم دمامه كان حقيراً و قبح منظره.

(۳) الزهو: الفخر و الکبر.

(۴) تحف العقول: ۴۱۳.

(۵) من الکافی: ۸/ ۲۳۰ ح ۲۹۶، بحار الأنوار: ۴۹/ ۱۰۱ ح ۱۸، وسائل الشیعة: ۱۶/ ۴۲۳، الباب ۱۳ من أبواب آداب المائدة ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۹۱

و مثله مـا رواه فی عیون الأخبـار عن یاسـر الخـادم قـال: کـان الرضـا علیه السـلام إذا خلاـ جمع حشـمه کلّهم عنـده الصـغیر و الکبیر، فیحدّثهم و یأنس بهم و یؤنسـهم، و کان علیه السـلام إذا جَلَس علی المائدة لا یدع صـغیراً و لا کبیراً حتّی السائس و الحجّام إلّا أقعده معه علی مائدته «۱»

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۶/ ۴۲۴، الباب ۱۳ من أبواب آداب المائدة ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۹۲

المبحث الرابع: التربیة من طریق العادة

العادة طبع ثان

کـلّ أمر لاـ یعتـاده الإنسـان یصـیر بالتکرار عادة، فالصـدق و الکـذب یعتادهما الإنسان عنـد تکرارهما، و یکون طبیعـة ثانویّـة له، کما شاهدنا فی طوال عمرنا غیر مرّة، و قد صرّح بذلک الأئمّة المعصومین علیهم السلام فی روایات کثیرة نتلو علیک ما یلی:

منها:

ما رواه فی غرر الحکم عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنّه قال: «للعادة علی کلّ إنسان سلطان» «۱»

. و قال علیه السلام: «لسانک یستدعیک ما عوّدته، و نفسک تقتضیک ما ألَّفته» ۲

. و منها:

مـا روی فی تنبیه الخواطر عن الحسن بن علیّ علیهما السـلام أنّه قال: «العادات قاهرات، فمن اعتاد شـیئاً فی سـرّه و خلواته، فضـحه فی علانیته و عند الملأ» «۳»

. و منها:

مـا رواه أیضـاً فی غرر الحکم عن أمیر المؤمنین علیه السـلام أنّه قـال: «عوِّد نفسک الجمیل؛ فإنّه یُجمّل عنک الاحدوثـة و یجزل لک المثوبة» «۴»

. و قال علیه السلام: «عوِّد لسانک لین الکلام، و بذل السلام یکثر محبّوک و یقلّ مبغضوک» «۵»

. و قال أیضاً: «عوِّد نفسک فعل المکارم، و تحمّل أعباء المغارم، تشرف

---

(۱) (۱، ۲) غرر الحکم: ۳۰۹ ح ۴۶ و ص ۳۲۱ ح ۱۸.

(۳) تنبیه الخواطر و نزهة النواظر، المعروف بمجموعة ورّام: ۲/ ۱۱۳.

(۴) غرر الحکم: ۲۶۰ ح ۱۵.

(۵) غرر الحکم: ۲۶۰ ح ۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۹۳

نفسك، و تعمر آخرتك، و يكثر حامدوك» «۱»

. قال المحدّث الكاشانى رحمه الله: «إذا كانت النفس بالعادة تستلذّ الباطل و تميل إليه و إلى القبائح، فكيف لا تستلذّ الحقّ لو ردّت إليه مدّة، و ألزمت المواظبة عليه، بل ميل النفس إلى هذه الامور الشنيعة خارج عن الطبع يضاهى الميل إلى أكل الطين، و قد يغلب على بعض الناس ذلك بالعادة، فأمّا ميلها إلى الحكمة و حبّ اللّه تعالى و معرفته و عبادته فهو كالميل إلى الطعام و الشراب، فهو مقتضى طبع القلب» «۲».

العادة من أقوم دعائم التربية

إنّ التربية بالتعوّد هى من أقوم دعائم التربية و من أمتن وسائلها فى تنشئة الولد إيمانيّاً و تقويمه خلقيّاً، و ذلك لأجل أنّ الطفل ذو قلب طاهر و نفس ساذجة، و طبعه خالٍ عن كلّ عادة، و مستعدّ لتحصيل المكارم و المحاسن، فيلزم على الآباء و الامّهات تعويد أولادهم على أفعال الخير و التحلّى بالسمات الخُلقيّة التى يتمسّكون بها فى مراحل حياتهم.

بتعبير آخر: أنّ قلوب الأطفال كالمرآة مستعدّ لانعكاس كلّ نقش و صورة، و من جهة اخرى إن لم يعتادوا على أعمال حسنة و أخلاق فاضلة فى سنّ الصبا، يصعب عليهم فعلها بعد البلوغ، فعلى أوليائهم أن يعوّدوهم لتكون لهم عادة.

و ما أجمل قول أمير المؤمنين فى وصاياه لابنه الحسن عليهما السلام:

«و إنّما قلب الحدث كالأرض الخالية، ما القى فيها من شى‌ء إلّا قبلته، فبادر بالأدب قبل أن يقسو قلبك، و يشتغل لبّك» «۳»

---

(۱) غرر الحكم: ۲۶۱ ح ۲۰.

(۲) المحجّة البيضاء: ۵/ ۱۰۵- ۱۰۶.

(۳) بحار الأنوار: ۷۴/ ۲۰۰، الباب ۸ من كتاب الروضة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۹۴

و لذا وردت نصوص كثيرة بلزوم أمر الوالدين أطفالهم بفعل العبادات التى يجب عليهم بعد البلوغ كالصلاة و الصوم «۱»، و لعلّ السرّ فى ذلك تعويد الطفل على هذه الأعمال بحيث كان فعلها عند البلوغ سهلًا عليه.

و من تلك النصوص

ما رواه فى التهذيب عن حفص، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

إنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله كان فى الصلاة و إلى جانبه الحسين بن على عليه السلام، فكبّر رسول اللّه صلى الله عليه و آله فلم يحر «۲» الحسين عليه السلام بالتكبير، ثمّ كبّر رسول اللّه صلى الله عليه و آله فلم يحر الحسين عليه السلام التكبير، و لم يزل رسول اللّه صلى الله عليه و آله يكبّر و يعالج الحسين عليه السلام التكبير فلم يحر حتّى أكمل سبع تكبيرات، فأحار الحسين عليه السلام التكبير فى السابعة، فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: فصارت سنّة» «۳»

---

(۱) سنذكر قريباً فى الفصل القادم عدّة من هذه النصوص إن شاء اللّه.

(۲) حاوره محاورة: جاوبه، المعجم الوسيط: ۲۰۵، المحاورة: المجاوبة، استحاره: استنطقه، الصحاح: ۱/ ۵۲۷.

(۳) تهذيب الأحكام: ۲/ ۶۷، الباب ۸ من أبواب كيفيّة الصلاة ح ۱۱، وسائل الشيعة: ۴/ ۷۲۱، الباب ۷ من أبواب تكبيرة الإحرام ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۹۵

المبحث الخامس: التربية من طريق الموعظة

أ: أهمّية الموعظة

الإنسان يحتاج إلى الموعظة «۱» فى كلّ أدوار عمره سيّما فى سنّ الصبا، إذ هو لا يزال فى معرض الغفلة و القساوة، و الموعظة يوجب إحياء القلوب و جلاءها.

قال بعض الباحثين: «من أهمّ وسائل التربية المؤثّرة فى تكوين الولد إيمانيّاً، و إعداده خُلقيّاً و نفسيّاً و اجتماعيّاً ... تربيته بالموعظة، و تذكيره بالنصيحة؛ لما للموعظة و النصيحة من أثر كبير فى تبصير الولد حقائق الأشياء، و دفعه إلىٰ معالى الامور، و تحلّيه بمكارم الأخلاق، و توعيته بمبادئ الإسلام- إلى أن قال: -

و القرآن الكريم مليء بالآيات التى تتّخذ اسلوب الوعظ أساساً لمنهج الدعوة، و طريقاً إلى الوصول لإصلاح الأفراد، و هداية الجماعات ... و من استعرض صفحات القرآن الكريم يجد ظاهرة الاسلوب الوعظى حقيقة ملموسة فى كثير من آياته ... تارةً بالتذكير بالتقوىٰ، و اخرىٰ بالتنويه بالتذكرة، و ثالثة بالتعبير بالموعظة، و رابعة بالحضّ على النصح، و خامسة باتّباع سبيل الرشاد، و سادسة بالإغراء بالترغيب، و سابعة باستعمال اسلوب التهديد ... و هكذا يجد القارئ ظاهرة الوعظ مناسبة فى ألفاظ القرآن الكريم و معانيه بقوالب متعدّدة و أساليب متنوّعة ... ممّا يؤكّد لكلّ ذى بصر و بصيرة أنّ للوعظ فى القرآن الكريم أهمّية بالغة

---

(۱) الوعظ: هو التذكير بالخير فيما يرقّ له القلب. المفردات مادّة وعظ، و فى مجمع البحرين ج ۳/ ۱۹۵۲: الموعظة عبارة عن الوصيّة بالتقوىٰ، و الحثّ على الطاعات، و التحذير عن المعاصى، و الاغترار بالدنيا و زخارفها، و الوعظ: النصح و التذكير بالعواقب، تقول وعظته وعظاً و عظة فاتّعظ؛ أى قبل الموعظة، و كذا فى لسان العرب: ۶/ ۴۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۳۹۶

فى تربية النفوس على الخير، و حملها على الحقّ، و استجابتها للهدى» «۱».

و إليك بعض النماذج:

۱- «يٰا أَيُّهَا النّٰاسُ قَدْ جٰاءَتْكُمْ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَ شِفٰاءٌ لِمٰا فِي الصُّدُورِ» «۲».

۲- «قُلْ إِنَّمٰا أَعِظُكُمْ بِوٰاحِدَةٍ أَنْ تَقُومُوا لِلّٰهِ مَثْنىٰ وَ فُرٰادىٰ ثُمَّ تَتَفَكَّرُوا مٰا بِصٰاحِبِكُمْ مِنْ جِنَّةٍ إِنْ هُوَ إِلّٰا نَذِيرٌ لَكُمْ بَيْنَ يَدَيْ عَذٰابٍ شَدِيدٍ» «۳».

۳- «قٰالُوا يٰا نُوحُ قَدْ جٰادَلْتَنٰا فَأَكْثَرْتَ جِدٰالَنٰا فَأْتِنٰا بِمٰا تَعِدُنٰا إِنْ كُنْتَ مِنَ الصّٰادِقِينَ* قٰالَ إِنَّمٰا يَأْتِيكُمْ بِهِ اللّٰهُ إِنْ شٰاءَ وَ مٰا أَنْتُمْ بِمُعْجِزِينَ* وَ لٰا يَنْفَعُكُمْ نُصْحِي إِنْ أَرَدْتُ أَنْ أَنْصَحَ لَكُمْ» «۴».

۴- «إِنَّ فِي ذٰلِكَ لَذِكْرىٰ لِمَنْ كٰانَ لَهُ قَلْبٌ أَوْ أَلْقَى السَّمْعَ وَ هُوَ شَهِيدٌ» «۵».

۵- «ذٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كٰانَ يُؤْمِنُ بِاللّٰهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ» «۶».

۶- «وَ ذَكِّرْ فَإِنَّ الذِّكْرىٰ تَنْفَعُ الْمُؤْمِنِينَ» «۷».

و قد ورد فى النصوص الكثيرة مواعظ الأئمة عليهم السلام لأبنائهم و أصحابهم «۸».

و بالجملة: تأثير الموعظة علىٰ حدّ كان أولياء اللّه قد يطلبونها من أصحابهم، كما

روی الصدوق عن عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله لجبرئیل: «عظنی، فقال: یا محمّد عش ما شئت فإنّک میّت،

---

(۱) تربیة الأولاد فی الإسلام: ۲/ ۶۵۳- ۶۵۶.

(۲) سورة یونس: ۱۰/ ۵۷.

(۳) سورة سبأ: ۳۴/ ۴۶.

(۴) سورة هود: ۱۱/ ۳۲- ۳۴.

(۵) سورة ق: ۵۰/ ۳۷.

(۶) سورة الطلاق: ۶۵/ ۲.

(۷) سورة الذاریات: ۵۱/ ۵۵.

(۸) نذکرها قریباً تحت عنوان مواعظ الأئمّة علیهم السلام أبناءهم.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۹۷

و أحبب ما شئت فإنّک مفارقه، و اعمل ما شئت فإنّک ملاقیه، شرف المؤمن صلاته باللیل، و عزّه کفّه عن أعراض الناس» «۱»

. و روی الکلینی أیضاً عن عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «ما أتانی جبرئیل قطّ إلّا وعظنی» «۲»

مواعظ لقمان لابنه

وعظ لقمان فی مقام التربیة و التعلیم ابنه موعظة جامعة، و کفی لأهمّیة هذه الموعظة فی أمر التربیة و التعلیم ذکرها فی القرآن الکریم. و یحکی اللّه- عزّ و جلّ- عنه بقوله: «وَ إِذْ قالَ لُقْمانُ لِابْنِهِ وَ هُوَ یَعِظُهُ یا بُنَیَّ لا تُشْرِکْ بِاللّهِ إِنَّ الشِّرْکَ لَظُلْمٌ عَظِیمٌ» «۳».

وعظ ابنه أوّلًا بأکبر المسائل الاعتقادیّة و هو التوحید؛ إذ أساس التربیة و تزکیة الفرد هو التوحید و إخلاص العقیدة، و ذکر علّة موعظة ابنه بالتوحید حیث قال: إنّ الشرک لظلم عظیم.

قال فی المیزان: «عظمة کلّ عمل بعظمة أثره، و عظمة المعصیة بعظمة المعصی، فإنّ مؤاخذة العظیم عظیمة، فأعظم المعاصی معصیة اللّه؛ لعظمته و کبریائه فوق کلّ عظمة و کبریاء، بأنّه اللّه لا شریک له، و أعظم معاصیه معصیته فی أنّه اللّه لا شریک له» «۴»

---

(۱) الخصال: ۱/ ۷ ح ۱۹، الأمالی للطوسی: ۵۹۰ ح ۱۲۲۴، وسائل الشیعة: ۵/ ۲۶۹، الباب ۳۹ من أبواب بقیّة الصلوات ح ۳.

(۲) الکافی: ۲/ ۳۰۲ باب المراء و الخصومة ح ۱۰، وسائل الشیعة: ۸/ ۵۶۹، الباب ۱۳۶ من أبواب أحکام العشرة ح ۶.

(۳) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۳.

(۴) المیزان فی تفسیر القرآن: ۱۶/ ۲۱۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۹۸

ثمّ وعظه بالمعاد الذی کان من أعظم المسائل الاعتقادیّة بعد التوحید، فقال:

«یا بُنَیَّ إِنَّها إِنْ تَکُ مِثْقالَ حَبَّةٍ مِنْ خَرْدَلٍ فَتَکُنْ فِی صَخْرَةٍ أَوْ فِی السَّماواتِ أَوْ فِی الْأَرْضِ یَأْتِ بِهَا اللّهُ إِنَّ اللّهَ لَطِیفٌ خَبِیرٌ» «۱».

نبّه فی هذه الموعظة ابنه بدقّة الحساب فی یوم القیامة، و ذکر المفسرون أنّ الضمیر فی «أنّها» للخصلة، للخیر و الشرّ، لدلالة السیاق

علی ذلک. و المعنی: یا بنیّ إن تکن الخصلة التی عملت من خیر أو شرّ أخفّ الأشیاء و أدقّها کمثقال حبّة من خردل، فتکن تلک الخصلة الصغیرة مستقرّة فی جوف صخرة أو فی أیّ مکان من السماوات و الأرض، یأتِ بها اللّه للحساب و الجزاء؛ لأنّ اللّه لطیف ینفذ علمه فی أعماق الأشیاء، و یصل إلی کلّ خفیّ، خبیر یعلم کنه الموجودات» «۲».

«یا بُنَیَّ أَقِمِ الصَّلٰاةَ وَ أْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَ انْهَ عَنِ الْمُنْکَرِ وَ اصْبِرْ عَلیٰ مٰا أَصٰابَکَ إِنَّ ذٰلِکَ مِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ» «۳».

ثمّ وعظه بالصلاة التی هی أفضل الأعمال و عمود الدین و معراج المؤمن، فقد

روی فی الکافی عن معاویة بن وهب قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن أفضل ما یتقرّب به العباد إلی ربّهم و أحبّ ذلک إلی اللّه- عزّ و جلّ- ما هو؟ فقال: «ما أعلم شیئاً بعد المعرفة أفضل من هذه الصلاة، أ لا تری أنّ العبد الصالح عیسی بن مریم علیه السلام قال: «وَ أَوْصٰانِی بِالصَّلٰاةِ وَ الزَّکٰاةِ مٰا دُمْتُ حَیًّا» «۴» «۵».

و وعظه بعد الصلاة بالأمر بالمعروف و النهی عن المنکر اللذین هما عاملان

---

(۱) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۶.

(۲) المیزان فی تفسیر القرآن: ۱۶/ ۲۱۸.

(۳) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۷.

(۴) سورة مریم: ۱۹/ ۳۱.

(۵) الکافی: ۳/ ۲۶۴، کتاب الصلاة باب فضل الصلاة ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۳۹۹

لتزکیة الناس و فلاحهم، و بأهمّ المسائل الأخلاقیّة؛ أی الصبر الذی هو الأساس للإیمان.

ثمّ وعظه باجتنابه عن مساوئ الأخلاق و علی رأسها التکبر و العجب، فقال:

«وَ لٰا تُصَعِّرْ خَدَّکَ لِلنّٰاسِ وَ لٰا تَمْشِ فِی الْأَرْضِ مَرَحاً إِنَّ اللّٰهَ لٰا یُحِبُّ کُلَّ مُخْتٰالٍ فَخُورٍ» «۱».

و المعنی: لا تعرض بوجهک عن الناس تکبراً و لا تمشِ فی الأرض مشیة من اشتدّ فرحه، إنّ اللّه لا یحبّ کلّ من تأخذه الخیلاءُ- و هو التکبر بتخیّل الفضیلة- و یکثر من الفخر «۲».

«وَ اقْصِدْ فِی مَشْیِکَ وَ اغْضُضْ مِنْ صَوْتِکَ إِنَّ أَنْکَرَ الْأَصْوٰاتِ لَصَوْتُ الْحَمِیرِ» «۳».

لمّا نهاه عن الخلق الذمیم رسم له الخلق الکریم الذی ینبغی أن یستعمله، فقال: «وَ اقْصِدْ فِی مَشْیِکَ»؛ أی توسّط فیه: «وَ اغْضُضْ مِنْ صَوْتِکَ»؛ أی انقص منه و لا تتکلّف رفع الصوت، و خذ منه ما تحتاج إلیه؛ فإنّ الجهر بأکثر من الحاجة تکلّف یؤذی، و المراد بذلک کلّه التواضع «۴».

نماذج من مواعظ المعصومین علیهم السلام أبناءهم

إنّ الأئمّة المعصومین علیهم السلام سلکوا لإصلاح أبنائهم و هدایة الناس طرقاً کثیرة، و لعلّ من أهمّها هی الموعظة، فمن استعرض الروایات الواردة منهم یجد

---

(۱) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۸.

(۲) المیزان فی تفسیر القرآن: ۱۶/ ۲۱۹.

(۳) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۹.

(۴) الجامع لأحكام القرآن للقرطبی: ۱۴/ ۷۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰۰

الاسلوب الموعظة حقیقة ملموسة فی كلماتهم فی موارد كثیرة.

نذكر مواعظ أمیر المؤمنین علیه السلام لابنیه الحسن و الحسین علیهما السلام علی نحو المثال كقوله لابنه الحسن علیه السلام:

«فإنّی اوصیك بتقوی اللّه أی بُنیّ، و لزوم أمره، و عمارة قلبك بذكره، و الاعتصام بحبله، و أیّ سبب أوثق من سبب بینك و بین اللّه جلّ جلاله، إن أنت أخذت به، أحیِ قلبك بالموعظة، و موّته بالزهد، و قوّه بالیقین، و ذلّله بالموت، و قرّره بالفناء...

و اجعل نفسك میزاناً فیما بینك و بین غیرك، فأحبِبْ لغیركَ ما تُحِبّ لنفسك و اكره له ما تكره لنفسك، و لا تظلم كما لا تُحبّ أن تظلم، و أحسن كما تُحبّ أن یُحسَن إلیك، و استقبح من نفسك ما تستقبح من غیرك...

و اعلم إنّ أمامك طریقاً ذا مشقّة بعیدة، و أهوال شدیدة، و أنّه لا غنی بك فیه عن حسن الارتیاد، و قدر بلاغك من الزاد مع خفّة الظهر، فلا تحملنّ علی ظهرك فوق بلاغك فیكون ثقیلًا و وبالًا علیك، و إذا وجدت من أهل الحاجة من یحمل لك زادك فیوافیك به حیث تحتاج إلیه فاغتنمه...

و اعلم أنّ الذی بیده ملكوت خزائن الدنیا و الآخرة قد أذن بدعائك، و تكفّل لإجابتك، و أمرك أن تسأله لیعطیك، و هو رحیم، لم یجعل بینك و بینه ترجماناً، و لم یحجبك عنه، و لم یلجئك إلی من یشفع لك إلیه، و لم یمنعك إن أسأت التوبة، و لم یُعیّرك بالإنابة ... ثمّ جعل بیدك مفاتیح خزائنه فألِحّ علیه فی المسألة یفتح لك باب الرحمة بما أذن لك فیه من مسألته، فمتی شئت استفتحت بالدّعاء أبواب خزائنه...

و اعلم أنّك خُلقت للآخرة لا للدنیا، و للفناء لا للبقاء، و للموت لا للحیاة، و أنّك فی منزل قلعة و دار بلغة، و طریق إلی الآخرة، أنّك طرید الموت الذی

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰۱

لا ینجو منه هاربه، و لا بدّ أنّه یدركك یوماً، فكن منه علی حذر أن یدركك علی حال سیّئةٍ قد كنت تحدّث نفسك فیها بالتوبة، فیحول بینك و بین ذلك، فإذاً أنت قد أهلكت نفسك» «۱».

و قال لابنه الحسین علیه السلام:

«یا بُنیّ أوصیك بتقوی اللّه فی الغنی و الفقر، و كلمة الحقّ فی الرضی و الغضب، و القصد فی الغنی و الفقر، و بالعدل علی الصدیق و العدوّ، و بالعمل فی النشاط و الكسل، و الرضی عن اللّه فی الشدّة و الرخاء...

و اعلم أی بُنیّ أنّه من أبصر عیب نفسه شغل عن عیب غیره، و مَن تعرّی من لباس التقوی لم یستتر بشیءٍ من اللباس، و مَن رضی بقسم اللّه لم یحزن علی ما فاته، و من سلَّ سیف البغی قُتِل به، و مَن حفر بئراً لأخیه وقع فیها، و من هتك حجاب غیره انكشفت عورات بیته، و مَن نسی خطیئته استعظم خطیئة غیره، و من كابد «۲» الامور عطب، و من اقتحم الغمرات غرق، و من أُعجب برأیه ضلّ، و من استغنی بعقله زلَّ، و من تكبر علی الناس ذلّ، و من خالط العلماء وُقّر، و من خالط الأنذال حُقّر، و من سفِه علی الناس شُتم...

و من كثر كلامه كثر خطؤه، و من كثر خطؤه قلَّ حیاؤه، و من قلّ حیاؤه قلّ ورعه، و من قلّ ورعه مات قلبه، و من مات قلبه دخل النار.

أی بُنیّ من نظر فی عیوب الناس و رضی لنفسه بها فذاك الأحمق بعینه، و من تفكّر اعتبر، و من اعتبر اعتزل، و من اعتزل سلم، و من ترك الشهوات كان حرّاً، و من ترك الحسد كانت له المحبّة عند الناس.

أی بُنیّ عزّ المؤمن غناه عن الناس، و القناعة مالٌ لا ینفد، و من أكثر ذكر

(۱) تحف العقول: ۶۸- ۶۹ و ۷۴ و ۷۵ و ۷۶، بحار الأنوار: ۷۷/ ۲۱۹، ۲۲۴، ۲۲۵- ۲۲۶.

(۲) کابدها: أی قاساها و تحمّل المشاق فی فعلها بلا إعداد أسبابها، و عطب: أی هلک، و الغمرات: الشدائد.

الموت رضی من الدنیا بالیسیر، و من علم أنّ کلامه من عمله قلَّ کلامه إلّا فیما ینفعه...

یـا بنیّ رأس العلم الرفق، و آفته الخرق «۱»، و من کنوز الإیمان الصبر علی المصائب، و العفاف زینـة الفقر، و الشـکر زینةُ الغنیٰ، کثرة الزیارة تورث الملالة ... و إعجاب المرء بنفسه یدلّ علیٰ ضعف عقله، أی بُنیّ کم نظرة جلبت حسرة و کم من کلمةٍ سلبت نعمةً» «۲».

آداب الموعظة

اشارة

ذکر علماء الأخلاق فی کتبهم لبعض أقسام الموعظة آداب، و حیث إنّ رعایتها مؤثّرة فی تربیة الأطفال نذکرها فیما یلی:

الأوّل: أن یکون الوعظ سرّاً

؛ إذ الموعظـة فی العلانیـة و فی حضور الناس یوجب قصم شخصـیّة الطفل، مضافاً إلی أنّه لو کان الوعظ لخطاء صدر من الطفل، اطّلع الناس علی عیوبه.

و یدلّ علیه

ما ورد عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنّه قال: «نصحک بین الملأ تقریع» «۳»

. و کذا

ما ورد عن مولانا العسکری علیه السلام: «من وعظ أخاه سرّاً فقد زانه، و من وعظه علانیة فقد شانه» «۴»

الثانی: أن تکون الموعظة حسنة

؛ بأن لا یکون فیها الخشونة و التحقیر،

(۱) الخرق: الشدّة، ضدّ الرفق.

(۲) تحف العقول: ۸۸- ۹۰، بحار الأنوار ۷۴/ ۲۳۸- ۲۴۰.

(۳) غرر الحکم: ۳۹۷ ح ۳۲.

(۴) تحف العقول: ۴۸۹، بحار الأنوار: ۷۵/ ۳۷۴ ح ۳۳.

قال اللّه- تعالی-: «ادْعُ إِلیٰ سَبِیلِ رَبِّکَ بِالْحِکْمَةِ وَ الْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَ جٰادِلْهُمْ بِالَّتِی هِیَ أَحْسَنُ» «۱».

ففی مجمع البیـان: «معنـاه الوعظ الحسن، و هو الصـرف عن القبیـح علیٰ وجه الترغیب فی ترکه، و التزهیـد فی فعله، و فی ذلک تلیین القلوب بما یوجب الخشوع» «۲».

و فی تفسـیر المیزان: «الموعظة منقسـمة إلیٰ حسنة و غیر حسنة، و حسن الموعظة إنّما هی من حیث حسن أثره فی الحقّ الذی یراد به؛

بـأن يكون الواعـظ نفسه متّعظاً بمـا يعظ، و يسـتعمل فيهـا من الخُلق الحسن ما يزيـد فی وقوعها فی قلب السامع موقع القبول، فيرقّ له القلب و يقشعرّ به الجلد، و يعيه السمع و يخشع له البصر» «۳».

الثالث: أن تكون خليطاً مع تذكّر النعمة

، يسـتفاد هـذا أيضـاً من القرآن؛ فإنّ اللّه- تبارک و تعالی- يـذكر النعم التی أنعم بها رسوله صـلی الله عليه و آله، ثمّ وعظه و أوصاه، حيث قال: «أ لَمْ يَجِدْکَ يَتِيماً فَآوی* وَ وَجَدَکَ ضَالًّا فَهَدی* وَ وَجَدَکَ عائِلًا فَأَغْنی* فَأَمَّا الْيَتِيمَ فَلا تَقْهَرْ* وَ أَمَّا السَّائِلَ فَلا تَنْهَرْ* وَ أَمَّا بِنِعْمَةِ رَبِّکَ فَحَدِّثْ» «۴».

يـذكّر اللّه- تعـالی- نبيّه صـلی الله عليه و آله بعض نعمه العظام التی منّ عليه من قبـل، و من تلـک النعم أنّه صـلی الله عليه و آله كان يتيماً حيث مات أبوه و هو فی بطن امّه، ثمّ ماتت امّه و هو ابن سـنتين، ثمّ مات جدّه الكفيل له و هو ابن ثمان سـنين. و منها: أنّه صـلی الله عليه و آله شملته العناية الإلهيّة بإتمام العقل و الهداية، و منها: أنّه لا مال له فكان فقيراً فأغناه اللّه، ثمّ بعد هذا

---

(۱) سورة النحل: ۱۶/ ۱۲۵.

(۲) مجمع البيان: ۶/ ۱۹۸.

(۳) الميزان فی تفسير القرآن: ۱۲/ ۳۷۲- ۳۷۳ مع تصرّف بالتقديم و التأخير فی العبارة.

(۴) سورة الضحی: ۹۳/ ۶- ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰۴

أمره بأن لا تقهر اليتيم باستذلاله فی نفسه أو ماله، و لا تزجر سائلًا يسألک رفع حاجته إلی هدی أو معاش «۱».

الرابع: عدم التصريح بالفعل

، و من جملـة آدابها سيّما إذا صـدرت لأجل فعل قبيح صدر عن الصبیّ، عدم التصـريح بالفعل، و ينبغی أن تكون بالكناية و التلويح؛ فإنّ الكناية غالباً أبلغ و أنفع من التصريح.

فلو ضـرب الصبیّ أخاه الصـغير أو شـتم، و صـرّح الوالدان بخطئه، و وبّخاه علی ذلک الفعل يوجب هذا التصريح هتک حيثيّته و كسر شخصيّته، و يكون سـبباً لجرأته علی تكرار الفعل سيّما إذا كان بمرأی الآخرين، بل ينبغی تظاهر الوالـدين بعدم اطّلاعهما علی أصـل العمل.

قال الشهيد الثانی فی معرض تعداد آداب المعلّم مع طلبته:

«الرابع: أن يزجره عن سوء الأخلاق و ارتكـاب المحرّمـات ... بطريق التعريض مـا أمكن لاـ بطريق التصـريح مع الغنی عنه، و بطريق الرحمة لا بطريق التوبيخ؛ فإنّ التصـريح يهتک حجاب الهيبة، و يُورث الجرأة علی الهجوم بالخلاف، و يهيّج الحرص علی الإصـرار، و قد ورد لو منع الناس من فتّأمل البعر لفتوه» «۲».

و كـذا فی المحجّة البيضاء و أضاف «بأنّ التعريض أيضاً يميل النفوس الفاضـلة و الأذهان الزكيّة إلی اسـتنباط معانی ذلک، فيفيد فرح التفطّن لمعناه رغبة فی العمل به ليعلم أنّ ذلک ممّا لا يعزب عن فتنةٍ» «۳».

و يؤيده ما رواه فی الغرر عن أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال:

«تلويح زلّة العاقل له

---

(۱) المیزان فی تفسیر القرآن: ۲۰/ ۳۱۰– ۳۱۱، مجمع البیان: ۱۰/ ۳۴۰ و ما بعده، الجامع لأحکام القرآن للقرطبی: ۲۰/ ۹۶ و ما بعده.

(۲) منیة المرید فی آداب المفید و المستفید: ۸۶.

(۳) المحجّة البیضاء: ۱/ ۱۲۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰۵

أمضّ من عتابه» «۱»

. و کذا

ما رواه فی المناقب عن الشقرانی قال: «خرج العطاء أیّام أبی جعفر و ما لی شفیع، فبقیت علی الباب متحیّراً و إذا أنا بجعفر الصادق علیه السلام، فقمت إلیه فقلت له: جعلنی اللّه فداک أنا مولاک الشقرانی، فرحّب بی و ذکرت له حاجتی، فنزل و دخل و خرج و أعطانی من کمّه فصبّه فی کمّی، ثمّ قال: یا شقرانی إنّ الحسن من کلّ أحد حسن و أنّه منک أحسن لمکانک منّا، و إنّ القبیح من کلّ أحد قبیح و أنّه منک أقبح» «۲»

. و قال العلّامة بعد نقل الحدیث: «وعظه علی جهة التعریض؛ لأنّه کان یشرب» «۳».

الخامس: أن یکون الواعظ متّعظاً،

و من جملة آدابها أن یکون الواعظ متّعظاً و عاملًا بما وعظ الغیر به، و قد ذمّ اللّه– تعالی– الواعظ غیر المتّعظ بقوله: «یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ ما لا تَفْعَلُونَ* کَبُرَ مَقْتاً عِنْدَ اللّهِ أَنْ تَقُولُوا ما لا تَفْعَلُونَ» «۴».

قال فی المیزان: «الکلام مسوق للتوبیخ، ففیه توبیخ المؤمنین علی قولهم ما لا یفعلون.» «۵»

و فی تفسیر القرطبی: «هذه الآیة توجب علی کلّ من ألزم نفسه عملًا فیه طاعة أن یفی بها ... و فیها استفهام علی جهة الإنکار و التوبیخ علی أن یقول الإنسان

---

(۱) غرر الحکم: ۱۷۶ ح ۹۸.

(۲) المناقب لابن شهرآشوب: ۴/ ۲۳۶.

(۳) بحار الأنوار: ۴۷/ ۳۴۹ ح ۵۰.

(۴) سورة الصفّ: ۱۶/ ۲– ۳.

(۵) المیزان فی تفسیر القرآن: ۱۹/ ۲۴۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰۶

عن نفسه من الخیر ما لا یفعله. أمّا فی الماضی فیکون کذباً، و أمّا فی المستقبل فیکون خلفاً، و کلاهما مذموم» «۱».

و قال– تعالی– أیضاً: «أَ تَأْمُرُونَ النّاسَ بِالْبِرِّ وَ تَنْسَوْنَ أَنْفُسَکُمْ» «۲».

«و الخطاب و إن کان موجّهاً إلی بنی إسرائیل؛ لکنّه عامّ یشمل الجمیع و أشدّ معاتبةً الآمرون بالمعروف التارکون له، و الناهون عن المنکر الفاعلون له، حتّی نفی اللّه– تعالی– عنهم العقل بلسان التوبیخ و التأنیب، و هو کذلک؛ لأنّ من أوّل مرتبة العقل و الکمال العقلی هو مطابقة القول للفعل، بل یُعدّ ذلک من الامور النظامیّة الاجتماعیّة؛ فإنّ نظام المجتمع یقوم بالقانون و العمل به، و بدونه یکون خرقاً للنظام و إشاعة للفساد» «۳».

و یستفاد هذا الأدب من الروایات أیضاً، کما

ورد عن مولانا أمیر المؤمنین علیه السلام أنّه قال: «لا تکن ممّن یبالغ فی الموعظة و لا یتّعظ، فهو بالقول مدلّ و من العمل مقلّ، ینافس

فيما يفنى و يسامح فيما يبقى، يرى الغنم مغرماً و الغرم مغنماً» «۴»

. و قال أيضاً: «من نصب نفسه للناس إماماً فعليه أن يبدأ بتعليم نفسه قبل تعليم غيره، و ليكن تأديبه بسيرته قبل تأديبه بلسانه، و معلّم نفسه و مؤدّبها أحقّ بالإجلال من معلّم الناس و مؤدّبهم» «۵»

. و كذا

ما رواه فى الكافى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ العالم إذا لم يعمل بعلمه

(۱) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى: ۱۸/ ۷۸ و ۸۰.

(۲) سورة البقرة: ۲/ ۴۴.

(۳) مواهب الرحمن فى تفسير القرآن: ۱/ ۲۳۲.

(۴) نهج البلاغة صبحى الصالح: ۴۹۷، الحكمة ۱۵۰.

(۵) نهج البلاغة صبحى الصالح: ۴۸۰، الحكمة ۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰۷

زلّت موعظته عن القلوب، كما يزلّ المطر عن الصفا» «۱»

السادس: أن تكون الموعظة ساذجة

؛ لأنّها لو كانت ثقيلة و خارجاً عن فهم الطفل لا يحصل المقصود منها.

قال فى المحجّة البيضاء فى بيان وظائف المرشد: «السادس: أن يقتصر بالمتعلّم على قدر فهمه، فلا يلقى إليه ما لا يبلغه عقله فينفره أو يخبط عليه عقله» «۲».

و يؤيّده

ما رواه فى الكافى عن ابن فضال قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «ما كلّم رسول اللّه صلى الله عليه و آله العباد بكنه عقله قطّ. قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: إنّا معاشر الأنبياء امرنا أن نكلّم الناس على قدر عقولهم» «۳»

السابع: أن تكون الموعظة مع اللين «۴» و التلطّف

، و به يفترق عن الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر؛ لأنّها إذا كانت مع الغلظة و الخشونة قلّ أثرها، و يدلّ عليه قوله- تعالى-: «اذْهَبا إِلى فِرْعَوْنَ إِنَّهُ طَغى* فَقُولا لَهُ قَوْلًا لَيِّناً لَعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشى» «۵».

أمر اللّه تعالى نبيّه موسى عليه السلام و أخاه هارون بموعظة فرعون مع اللين.

و قوله: «فَبِما رَحْمَةٍ مِنَ اللّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَ لَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ» «۶».

ففى مجمع البيان: «معناه أنّ لينك لهم ممّا يوجب دخولهم فى الدين؛ لأنّك

(۱) الكافى: ۱/ ۴۴ باب استعمال العلم ح ۳.

(۲) المحجّة البيضاء: ۱/ ۱۲۲.

(۳) الكافى: ۸/ ۲۶۸ ح ۳۹۴.

(۴) «اللين: ضدّ الخشونة. شيء ليّن و لين مخفّف منه، و فلان ليّن الجانب؛ أى سهل القرب» مجمع البحرين: ۳/ ۱۶۶۵.

(۵) سورة طه: ۲۰/ ۴۳- ۴۴.

(۶) سورة آل عمران: ۳/ ۱۵۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰۸

تأتیهم مع سماحة أخلاقک و کرم سجیّتک بالحجج و البراهین «وَ لَوْ کُنْتَ» یا محمّد «فَظًّا»؛ أی جافیاً سیّئ الخلق «غَلِیظَ الْقَلْبِ»؛ أی قاسی الفؤاد غیر ذی رحمة و لا رأفة «لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِکَ»» «۱».

و یؤیّده أیضاً

ما رُوی عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أنّه قال: «ما من عمل أحبّ إلی اللّه- تعالی- و إلی رسوله صلی الله علیه و آله من الإیمان باللّه، و الرفق بعباده، و ما من عمل أبغض إلی اللّه تعالی من الإشراک باللّه تعالی، و العنف علی عباده» «۲»

. و روی مسلم عن النّبی صلی الله علیه و آله أنّه قال: «مَنْ حُرِمَ الرِّفق حُرِمَ الخیر أو: من یحرم الرفق یحرم الخیر» «۳»

. و روی أیضاً عن عائشة أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «یا عائشة إنّ اللّه رفیق یحبّ الرّفق، و یُعطی علی الرفق ما لا یعطی علی العنف و ما لا یعطی علی ما سواه» «۴»

. و روی عنها أیضاً، عن النبیّ صلی الله علیه و آله قال: «إنّ الرفق لا یکون فی شیء إلّا زانه، و لا ینزع من شیء إلّا شأنه» «۵»

.

---

(۱) مجمع البیان: ۲/ ۴۲۵.

(۲) بحار الأنوار: ۷۲/ ۵۴ ح ۱۹.

(۳) صحیح مسلم: ۴/ ۱۵۸۹ ح ۲۵۹۲.

(۴) صحیح مسلم: ۴/ ۱۵۹۰ ح ۲۵۹۳.

(۵) صحیح مسلم ۴/ ۱۵۹۰ ح ۲۵۹۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۰۹

المبحث السادس: التربیة من طریق التشویق و التمجید

أهمّیة هذا الطریق

من جملة التمایلات فی الإنسان المیل إلی التشویق و التمجید، و یکون سبباً للنشاط و عاملًا للحرکة نحو المقصود، فینبغی للوالدین سلوک هذا الطریق لتربیة أولادهم و نیلهم السعادة و الکمال.

و القرآن الکریم ملیء بالآیات التی تتّخذ اسلوب التشویق و التمجید لمنهج الدعوة، و طریقاً إلی الوصول لإصلاح الناس.

فإلیک نصّ بعض هذه الآیات:

منها: «یَا أَیُّهَا النَّبِیُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِینَ عَلَی الْقِتَالِ إِنْ یَکُنْ مِنْکُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ یَغْلِبُوا مِائَتَیْنِ وَ إِنْ یَکُنْ مِنْکُمْ مِائَةٌ یَغْلِبُوا أَلْفاً مِنَ الَّذِینَ کَفَرُوا بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا یَفْقَهُونَ» «۱».

أمر اللّه- تعالی- نبیّه صلی الله علیه و آله بتشویق المؤمنین و تحریضهم علی القتال و الجهاد، و وعدهم بأنّ واحداً من المؤمنین لو استقاموا یغلبوا علی العشرة من الکفّار.

و منها: «الَّذِینَ آمَنُوا وَ هَاجَرُوا وَ جَاهَدُوا فِی سَبِیلِ اللّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَ أَنْفُسِهِمْ أَعْظَمُ دَرَجَةً عِنْدَ اللّهِ وَ أُولئِکَ هُمُ الْفَائِزُونَ* یُبَشِّرُهُمْ رَبُّهُمْ

بِرَحْمَةٍ مِنْهُ وَ رِضْوانٍ وَ جَنّاتٍ لَهُمْ فِيها نَعِيمٌ مُقِيمٌ* خالِدِينَ فِيها أَبَداً إِنَّ اللّهَ عِنْدَهُ أَجْرٌ عَظِيمٌ» «۲».

شوّق اللّه المؤمنين و المهاجرين و المجاهدين بأنّ لهم عند اللّه أعظم درجة،

(۱) سورة الأنفال: ۸/ ۶۵.

(۲) سورة التوبة: ۹/ ۲۰- ۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۰

و أنّهم هم الفائزون و يبشّرهم بأنّ لهم أنواع النعيم.

و منها: الآيات الكثيرة التى شوّقت المؤمنين و المطيعين للّه و لرسوله، كقوله تعالى: «وَ بَشِّرِ الَّذِينَ آمَنُوا وَ عَمِلُوا الصّالِحاتِ أَنَّ لَهُمْ جَنّاتٍ تَجْرِى مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهارُ كُلَّما رُزِقُوا مِنْها مِنْ ثَمَرَةٍ رِزْقاً قالُوا هذَا الَّذِى رُزِقْنا مِنْ قَبْلُ وَ أُتُوا بِهِ مُتَشابِهاً وَ لَهُمْ فِيها أَزْواجٌ مُطَهَّرَةٌ وَ هُمْ فِيها خالِدُونَ» «۱».

«وَ الَّذِينَ آمَنُوا وَ عَمِلُوا الصّالِحاتِ سَنُدْخِلُهُمْ جَنّاتٍ تَجْرِى مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهارُ خالِدِينَ فِيها أَبَداً لَهُمْ فِيها أَزْواجٌ مُطَهَّرَةٌ وَ نُدْخِلُهُمْ ظِلًّا ظَلِيلًا» «۲».

و منها: الآيات التى مجّد اللّه فيها بعض أنبيائه عليهم السلام؛ كقوله فى تمجيد نبيّنا محمّد صلى الله عليه و آله: «وَ إِنَّكَ لَعَلى خُلُقٍ عَظِيمٍ» «۳».

و فى تمجيد يحيى عليه السلام: «يا يَحْيى خُذِ الْكِتابَ بِقُوَّةٍ وَ آتَيْناهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا* وَ حَناناً مِنْ لَدُنّا وَ زَكاةً وَ كانَ تَقِيًّا* وَ بَرًّا بِوالِدَيْهِ وَ لَمْ يَكُنْ جَبّاراً عَصِيًّا* وَ سَلامٌ عَلَيْهِ يَوْمَ وُلِدَ وَ يَوْمَ يَمُوتُ وَ يَوْمَ يُبْعَثُ حَيًّا» «۴».

و فى تمجيد إبراهيم عليه السلام: «إِنَّ إِبْراهِيمَ لَحَلِيمٌ أَوّاهٌ مُنِيبٌ» «۵».

و قال فى حقّ أيوب: «إِنّا وَجَدْناهُ صابِراً نِعْمَ الْعَبْدُ إِنَّهُ أَوّابٌ» «۶».

و مجّد اللّه إدريس بقوله:

«وَ اذْكُرْ فِى الْكِتابِ إِدْرِيسَ إِنَّهُ كانَ صِدِّيقاً نَبِيًّا* وَ رَفَعْناهُ مَكاناً عَلِيًّا» «۷».

(۱) سورة البقرة: ۲/ ۲۵.

(۲) سورة النساء: ۴/ ۵۷.

(۳) سورة القلم: ۶۸/ ۴.

(۴) سورة مريم: ۱۹/ ۱۲- ۱۵.

(۵) سورة هود: ۱۱/ ۷۵.

(۶) سورة ص: ۳۸/ ۴۴.

(۷) سورة مريم: ۱۹/ ۵۶- ۵۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۱

و فى حقّ موسى: «وَ اذْكُرْ فِى الْكِتابِ مُوسى إِنَّهُ كانَ مُخْلَصاً وَ كانَ رَسُولًا نَبِيًّا» «۱».

و من المعلوم أنّ تمجيد اللّه الأنبياء يوجب تشويق المؤمنين باتّصافهم بالصفات التى كانت سبباً لتمجيد الأنبياء عليهم السلام.

و منها: «خُذْ مِنْ أَمْوالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّيهِمْ بِها وَ صَلِّ عَلَيْهِمْ» «۲».

أمر اللّه تعالى نبيّه بتشويق مؤدّى الزكاة و الصلاة عليه، و هذا حاكٍ عن أنّ الإسلام اهتمّ بأمر تشويق المحسن كمال الاهتمام، و لا

ینبغی ترکه حتّیٰ بالنسبة إلیٰ فعل الواجب علی المکلّف.

ففی مجمع البیان:

«روی عن النبی صلی الله علیه و آله أنّه کان إذا أتاه قوم بصدقتهم قال: اللّهمَّ صلّ علیهم» «۳»

. روی هذا المعنیٰ عن طریق أهل السنّة أیضاً «۴».

و کذا حثّ الأئمّة المعصومون علیهم السلام شیعتهم بالتشویق و حسن الثناء علی المحسنین.

ففی کتاب مولانا أمیر المؤمنین علیه السلام الذی کتبه للأشتر النخعی لمّا ولّاه علیٰ مصر: «و واصل فی حسن الثناء علیهم، و تعدید ما أبلیٰ ذوو البلاء منهم؛ فإنّ کثرة الذکر لحسن أفعالهم تهزّ الشجاع و تحرّض الناکل إن شاء اللّه» «۵»

. و أیضاً عنه علیه السلام قال: «أزجر المسیء بثواب المحسن» «۶»

---

(۱) سورة مریم: ۱۹/ ۵۱.

(۲) سورة التوبة: ۹/ ۱۰۳.

(۳) مجمع البیان: ۵/ ۱۰۸.

(۴) صحیح البخاری: ۲/ ۱۶۵ ح ۱۴۹۷.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۴۱۱

(۵) نهج البلاغة صبحی صالح: ۴۳۴، أوائل کتاب ۵۳.

(۶) نفس المصدر ص ۵۰۱ الحکمة ۱۷۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۲

أی إذا کافأت المحسن علی إحسانه اقلع المسیء عن إساءته طلباً للمکافأة «۱».

و روی فی تحف العقول عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه قال:

«ثلاثة تجب علی السلطان للخاصّة و العامّة: مکافأة المحسن بالإحسان لیزدادوا رغبة فیه، و تغمّد ذنوب المسیء لیتوب و یرجع عن غیّه، و تألّفهم جمیعاً بالإحسان و الإنصاف» «۲»

تربیة النبیّ صلی الله علیه و آله و الأئمّة علیهم السلام أولادهم عن طریق التشویق

ورد فی روایات کثیرة أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله و الأئمّة المعصومین علیهم السلام سلکوا لتربیة أولادهم- و کذا لسائر الناس- طریق التشویق و الترغیب، فإلیک نماذج منها:

-۱

روی الطوسی فی الأمالی عن أبی هریرة قال: اصطرع «۳» الحسن و الحسین علیهما السلام، فقال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «إیهاً «۴» حسن، فقالت فاطمة علیها السلام: یا رسول اللّه تقول: إیهاً حسن و هو أکبر الغلامین، فقال رسول اللّه صلی الله علیه و آله أقول: إیهاً حسن و یقول جبرئیل: إیهاً حسین» «۵»

. یستفاد من هذا الحدیث أنّ فی مورد التسابق ینبغی تشویق طرفی السبق لا الفرد الواحد.

-۲

روى «أنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله لمّا نصب عليّاً عليه السلام يوم الغدير للناس علماً

---

(۱) نهج البلاغة صبحى صالح: ۷۱۸ شرح الألفاظ الغريبة.

(۲) تحف العقول: ۳۱۹.

(۳) اصطرع القوم: تصارعوا، و المصارعة رياضة بدنيّة عنيفة تجرى بين اثنين، يحاول كلّ منهما أن يصرع الآخر على اصول مقرّرة، المعجم الوسيط: ۵۱۳.

(۴) ايه- بكسر الهاء-: اسم فعل للاستزادة من حديث أو عمل معهود، فإذا نوّنتها كانت للاستزادة من حديث أو عمل ما، فتقول: إيهاً، بمعنى حسبك، المعجم الوسيط: ۳۵.

(۵) الأمالى للطوسى: ۵۱۳ ح ۱۱۲۳، بحار الأنوار: ۴۳/ ۲۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۳

و هادياً و قال فيه ما قال، استأذنه حسّان بن ثابت فى أن يقول شعراً، فأنشأ يقول:

يناديهم يوم الغدير نبيّهم بخم و أسمع بالنبىّ منادياً

فلمّا فرغ من هذا القول قال له النبى صلى الله عليه و آله: لا تزال يا حسّان مؤيّداً بروح القدس ما نصرتنا بلسانك» «۱»

-۳.

قد رأى النبى صلى الله عليه و آله أعرابيّاً يدعو فى صلاته، و يتزلّف إلى اللّه- تعالى- بعبارات عميقة و مضامين عالية، لقد أثّرت كلماته المتينة و عباراته المشيرة إلى وعى صاحبها، و الكاشفة عن درجة الإيمان و الكمال التى هو عليها فى النبى صلى الله عليه و آله، فعيّن شخصاً لانتظار الأعرابى حتّى يفرغ من صلاته فيأتى به إليه، و ما أن فرغ الأعرابى حتّى مثل بين يديه فأهداه النبى صلى الله عليه و آله قطعة من الذهب ثمّ سأله من أين أنت؟ قال: من بنى عامر بن صعصعة. قال له النبى صلى الله عليه و آله: هل عرفتَ لما ذا أعطيتك الذهب؟ قال: لما بيننا من القرابة و الرحم. فقال له النبى صلى الله عليه و آله: إنّ للرحم حقّاً و لكن وهبته لك لحسن ثنائك على اللّه عزّ و جلّ «۲»

-۴.

روى فى المناقب «إنّ الحسن بن على عليهما السلام كان يحضر مجلس رسول اللّه صلى الله عليه و آله و هو ابن سبع سنين، فيسمع الوحى فيحفظه، فيأتى امّه فيلقى إليها ما حفظه كلّما دخل على عليه السلام وجد عندها علماً بالتنزيل، فيسألها عن ذلك فقالت: من ولدك الحسن، فتخفّى يوماً فى الدار، و قد دخل الحسن و قد سمع الوحى، فأراد أن يلقيه، إليها، فارتج «۳» عليه، فعجبت امّه من ذلك فقال:

لا تعجبين يا امّاه فإنّ كبيراً يسمعنى، فاستماعه قد أوقفنى، فخرج على عليه السلام فقبّله،

و فى رواية:

يا امّاه قلّ بيانى و كلّ لسانى لعلّ سيّداً يرعانى» «۴»

---

(۱) الغدير: ۲/ ۶۵ نقلًا عن الفصول المختارة للشيخ المفيد رحمه الله ص ۲۹۱.

(۲) حياة الحيوان للدميرى: ۲/ ۶۳، الطفل بين الوراثة و التربية: ۲/ ۲۴۷- ۲۴۸.

(۳) يقال ارتجّ على القارئ: على ما لم يسمّ فاعله، إذا لم يقدر على القراءة، الصحاح للجوهرى: ۱/ ۲۹۳.

(۴) مناقب ابن شهرآشوب: ۴/ ۷- ۸، بحار الأنوار: ۴۳/ ۳۳۸ ح ۱۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۴

و مثله ما رواه فی تفسیر فرات بن إبراهیم عن أبی الجارود قال: سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول: قال علیّ بن أبی طالب علیه السلام للحسن: قم الیوم خطیباً، و قال لُامّهات أولاده: قمن فاسمعن خطبهٔ ابنی، قال: فحمد اللّه- تعالی- و صلّی علی النبیّ صلی الله علیه و آله ثمّ قال: ما شاء اللّه أن یقول، ثمّ قال: إنّ أمیر المؤمنین علیه السلام فی باب و منزل من دخله کان آمناً ... و نزل فقام علی علیه السلام فقبّل رأسه و قال: بأبی أنت و امّی ثمّ قرأ: «ذُرِّیَّهً بَعْضُها مِنْ بَعْضٍ وَ اللّهُ سَمِیعٌ عَلِیمٌ» «۱» «۲»

. و غیره ۳.

-۵

روی فی المستدرک أنّه لمّا کان العباس و زینب- ولدی علی علیهم السلام- صغیرین، قال علی علیه السلام للعباس: قل: «واحد» فقال: واحد، فقال: «قل: اثنان» قال:

أستحی أن أقول باللسان الذی قلت واحد اثنان، فقبّل علی علیه السلام عینیه، ثمّ التفت إلی زینب، و کانت علی یساره و العباس عن یمینه، فقالت: یا أبتاه أ تحبّنا؟ قال: «نعم یا بنیّ، أولادنا أکبادنا»، فقالت: یا أبتاه حبّان لا یجتمعان فی قلب المؤمن: حبّ اللّه و حبّ الأولاد، و إن کان لا بدّ لنا فالشفقهٔ لنا و الحبّ للّه خالصاً. فازداد علی علیه السلام بهما حبّاً، و قیل: بل القائل الحسین علیه السلام «۴».

-۶

روی الصدوق عن أبی عاصم عن الرضا علیه السلام: «أنّ موسی بن جعفر علیهما السلام تکلّم یوماً بین یدی أبیه علیه السلام فأحسن فقال له: یا بنیّ الحمد للّه الذی جعلک خلفاً من الآباء، و سروراً من الأبناء، و عوضاً عن الأصدقاء» «۵»

. -۷

روی علی بن إبراهیم مرفوعاً عن محمّد بن مسلم قال: دخل أبو حنیفهٔ علی أبی عبد اللّه علیه السلام فقال له: رأیت ابنک موسی یصلّی و الناس یمرّون بین یدیه

---

(۱) سورهٔ آل عمران: ۳/ ۳۴.

(۲) (۲، ۳) تفسیر فرات: ۷۹ ح ۵۴ و ۵۵، بحار الأنوار: ۴۳/ ۳۵۰ ح ۲۳ و ۲۴.

(۴) مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۲۱۵ الباب ۷۹ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱۶.

(۵) عیون أخبار الرضا علیه السلام: ۲/ ۱۲۷، بحار الأنوار: ۴۸/ ۲۴ ح ۳۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۵

فلا ینهاهم و فیه ما فیه، فقال أبو عبد اللّه علیه السلام: ادعوا لی موسی فدعی فقال له: یا بنیّ إنّ أبا حنیفهٔ یذکر أنّک کنت صلّیت و الناس یمرّون بین یدیک، فلم تنههم، فقال:

نعم یا أبه إنّ الذی کنت اصلّی له کان أقرب إلیّ منهم، یقول اللّه- عزّ و جلّ-:

«وَ نَحْنُ أَقْرَبُ إِلَیْهِ مِنْ حَبْلِ الْوَرِیدِ» «۱»، قال: فضمّه أبو عبد اللّه علیه السلام إلی نفسه ثمّ قال: یا بنیّ بأبی أنت و امّی یا مستودع الأسرار «۲»

ثمرات التشویق

مع التدبّر فی النصوص المتقدّمهٔ و غیرها یستفاد منها أنّ للتشویق ثمرات لا بأس بذکرها:

۱- التشویق عامل لحرکهٔ المشوَّق- مع فتح الواو- إلی جههٔ الکمال و الأعمال الحسنهٔ، مثلًا الصبیّ الذی شوّقه أبوه أو المعلّم لکتابته بخطّ حسن، یتحرّک نحو المقصود و یجتهد فی فعله کمال الاجتهاد فی موارد اخری.

۲- التشویق یوجب اعتماد النفس، فالصبیّ الذی یُشوَّق من طرف الوالدین أو المربّی یعتمد علی نفسه و یعتقد بأنّه قادر علی العمل بشوق، و لذا یسعی کمال السعی لینجز عملًا متقناً و کاملًا.

۳- التشویق یوجب إزالهٔ الیأس من الصبیّ، فربّ صبیّ لم یبادر ببعض الأعمال لیأسه عن موفّقیته فیها، لکنّ التشویق یحرّکه إلی العمل و یزیل یأسه و حرمانه.

۴- التشویق یوجب علوّ منزلهٔ الصبیّ عند الآخرین، و لذا یلزم أن یکون

---

(۱) سورهٔ ق: ۵۰/ ۱۶.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۳/ ۴۳۶، الباب ۱۱ من أبواب مکان المصلّی ح ۱۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۶

بمرأی جمع من الناس، و یوجب حرکهٔ الصبیان الآخرین الذین رأوا تشویق ذلک الصبیّ نحو العمل الحسن.

آداب التشویق

التشویق و الترغیب إذا اقترنا مع امور یکون تأثیرهما فی دفع المشوّق منه نحو المقصود آکد و أسرع، بل فی فقدها لا تأثیر لهما إلّا قلیلًا، فینبغی للوالدین رعایتها، و لا بأس أن نسمّیها آداب التشویق، و هی:

۱- أن یحمد المربّی فعل الصبیّ و عمله لا شخصیّته؛ لأنّ تشویق الشخص یوجب العجب و الفخر، مضافاً إلی أنّ تشویق الشخص لا یؤثّر بالنسبهٔ إلی سائر الصبیان، أمّا تشویق الفعل فیوجب رغبتهم بذلک الفعل.

فإذا شوّق الأب أو المعلّم صبیّاً؛ سواء کان قولیّاً؛ بأن مدحه و مجّده بکلمات، أو فعلیّاً؛ بأن قبّله أو أهداه هدیّهٔ، و کان هذا التشویق للفعل الجمیل الذی صدر عن ذاک الصبیّ یوجب ذلک أن یسارع الصبیّ فی فعله.

و یدلّ علی ذلک الآیات المتقدّمهٔ التی شوّق اللّه- تعالی- أنبیاءه و ذکر الفعل الذی یدعو لتشویقهم و تمجیدهم، کتشویق نبیّنا محمّد صلی الله علیه و آله بقوله: «إِنَّکَ لَعَلی خُلُقٍ عَظِیمٍ» «۱»، و قال فی مورد أیّوب علیه السلام: «إِنّا وَجَدْناهُ صابِراً نِعْمَ الْعَبْدُ إِنَّهُ أَوّابٌ» «۲».

و قد شوّق النبیّ صلی الله علیه و آله فی الروایهٔ المتقدّمهٔ أعرابیّاً، و ذکر الفعل الذی کان سبباً لتشویقه بقوله: «و لکن وهبته لک لحسن ثنائک علی اللّه عزّ و جلّ».

۲- عدم تجاوز التشویق عن الحدّ اللازم؛ فإنّ الإفراط و المبالغهٔ فیه یبطل أثره، إذ التشویق لو کان قولیّاً ینجرّ إلی التملّق و الکذب، و حیث إنّ الصبیّ عالم بحال

---

(۱) سورهٔ القلم: ۶۸/ ۴.

(۲) سورهٔ ص: ۳۸/ ۴۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۷

نفسه فالثناء عنه بأکثر ممّا یستحقّه یوجب سوء ظنّه.

و يؤيّده ما قال أمير المؤمنين عليه السلام:

«الثناء بأكثر من الاستحقاق ملق «۱»

، و التقصير عن الاستحقاق عيٌّ أو حسد» «۲»

. ۳- عدم مقايسة الصبىّ فى مقام التشويق مع صبىّ آخر؛ فإنّ هذا الأمر يوجب تحقير الصبىّ الآخر الذى قاس هذا الصبىّ به، و هو غير جائز كما لا يخفى.

۴- لو كان التشويق طوعاً مع الوعد يلزم على المشوّق العمل به، إذ خلف الوعد يوجب سلب اعتماد الصبىّ عن المربّى.

مضافاً إلى أنّ خلف الوعد يوجب ترك الصبىّ العمل الّذى صارت مستحقّاً للتشويق، أو فعله العمل الذى صار مستحقّاً للتشويق لترك ذاك الفعل، هذا أوّلًا.

و ثانياً: أنّ خلف الوعد معصية لا ينبغى صدورها عن أحد، سيّما عن الوالدين أو المربّى الذين كانوا فى مقام تربية الصبى؛ فإنّهم كانوا قدوة و اسوة للصبى، و صدور المعصية منهم يوجب تعويد الصبىّ بهذا الذنب.

---

(۱) ملق: بالتحريك-: تملّق و العىّ- بالكسر-: العجز.

(۲) نهج البلاغة صبحى صالح: ۵۳۵، الحكمة ۳۴۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۱۸

المبحث السابع: التربية من طريق القصّة

اهتمام القرآن فى منهج تربيته بالقصّة

لا شكّ فى أنّ القرآن الكريم نزل محرّراً للعقول الإنسانيّة من ظلمات التقليد و التبعيّة و الكهانة، و دعاها إلى التفكير السليم، و التدبّر الأمثل ... فكانت دعوة القرآن إلى استخدام العقل استخداماً جيّداً لكلّ عمليات التفكير من: إدراك، و انتباه، و حفظ و تذكّر، و تخيّل «۱»؛ لأنّ فى القصّة سحر يسحر النفوس، و الإسلام يدرك ميل الفطرى إلى القصّة، و يدرك مالها من تأثير ساحر على القلوب، فيستعملها لتكون وسيلة من وسائل التربية و التقويم «۲».

و بالجملة: كانت المحاورة التى اعتمدها القرآن للتربية متنوّعة، و من أهمّها القصّة، و فيه عدد كبير من القصص القصير الذى يشبه الومضة إلى الطويل الذى يستغرق سورة كاملة «سورة يوسف»، و وردت الألفاظ الدالّة على القصّة، و القصص فى كتاب اللّه مرّات كثيرة جدّاً، و فى عدد كبير من السور القرآنيّة «النساء، الأنعام، الأعراف، هود، يوسف، الكهف، طه، النمل، القصص، غافر و » «... ۳».

و لعلّه قريب من ثلث القرآن فيه قصص عن الأنبياء و الرسل عليهم السلام و الامم الماضية، و قد أمر اللّه نبيّه صلى الله عليه و آله بذكر القصص للناس و لا سيّما قصص الأنبياء، لعلّهم يعتبرون و يتفكّرون فى سبب هلاك قوم فيحذرون عنه، و فى سبب فوز و فلاح قوم آخرون فيسلكون طريقهم.

---

(۱) تربية الأطفال فى ضوء القرآن و السنّة: ۱/ ۱۰۹.

(۲) منهج التربية الإسلاميّة: ص ۱۹۲ مع تصرّفٍ.

(۳) أدب الأطفال أهدافه و سماته: ۲۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۴۱۹

فعلى نحو المثال نلاحظ فى قصّة يوسف عليه السلام التى هى أحسن القصص فى القرآن عدّة نقاط تربويّة ينبغى أن نتدبّرها، و هى:

أ: أنّه عليه السلام قدّم رضا اللّه على النفس؛ لأنّه اختار السجن ليحفظ نفسه من الذنب، و قال: «رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ» «۱».

ب: كان عليه السلام من أهل العفو و المغفرة، فإنّ إخوته ظلموه و ألقوه فى غيابت الجبّ، لكن عفى عنهم عند تمكّنه منهم، و قال: «لا تَثْرِيبَ عَلَيْكُمُ الْيَوْمَ يَغْفِرُ اللّهُ لَكُمْ وَ هُوَ أَرْحَمُ الرّاحِمِينَ» «۲».

ج: كان عليه السلام من أهل الصبر و الاستقامة، و صبر على ما أذى إخوته، و وطّن نفسه فى مقابل وساوس الشيطان، و ما دعت له زليخا من متابعة هواها، و كان ثمرة صبره و استقامته عزّة الدارين، و قد قال اللّه- تعالى- عن قوله: «إِنَّهُ مَنْ يَتَّقِ وَ يَصْبِرْ فَإِنَّ اللّهَ لا يُضِيعُ أَجْرَ الْمُحْسِنِينَ» «۳».

د: كان مخلصاً فى عبوديّة اللّه كما أخبر تعالى بذلك، حيث قال: «إِنَّهُ مِنْ عِبادِنَا الْمُخْلَصِينَ» ۴.

و كان إخلاصه عليه السلام سبباً لاجتبائه و اختصاصه برحمة اللّه و كرامته؛ إذ قال اللّه- تعالى-: «وَ كَذلِكَ يَجْتَبِيكَ رَبُّكَ وَ يُعَلِّمُكَ مِنْ تَأْوِيلِ الْأَحادِيثِ وَ يُتِمُّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكَ وَ عَلى آلِ يَعْقُوبَ» ۵.

و كذلك نلاحظ فى قصّة نوح عليه السلام مع قومه عدّة نقاط، و هى:

أ: طبيعة العقيدة، حيث دعا النبيّ صلى الله عليه و آله قومه إلى عبادة اللّه- تعالى- وحده، بلا شريك، و لا نظير، و هى عقيدة واضحة تتجاوب مع الفطرة السليمة، و تتلاءم مع

---

(۱) سورة يوسف: ۱۲/ ۳۳.

(۲) سورة يوسف: ۱۲/ ۹۲.

(۳) (۲- ۵) سورة يوسف: ۱۲/ ۹۰، ۲۴ و ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۴۲۰

المنطق السديد، و التفكير السليم.

ب: طريقة التبليغ، فبدا نوح عليه السلام أخاً مشفقاً، و ناصحاً أميناً، و رائداً لا يكذب أهله، يبيّن لقومه منهج اللّه و عقيدة التوحيد.

ج: طبيعة استقبال القوم لدعوة النبيّ صلى الله عليه و آله، و تتّسم بتحكيم الهوى، و انحراف الضوابط و الردّ السيّئ، و الغلظة، و الجفاء.

د: طبيعة ردّ الأنبياء، التى تؤكّد ربّانيّة التشريع، و قيام النبيّ صلى الله عليه و آله بتبليغ الرسالة بدقّة و أمانة، و أنّه لم يبتدع شيئاً من لدنه و ما هو بضالّ، و تنحصر مهمّته فى دعوة الناس إلى تقوى اللّه عزّ و جلّ، و إنذارهم ناراً تلظّى إن خالفوا و عصوا، و تبشيرهم بالجنّة إن آمنوا، و سلكوا طريق الصحيح «۱».

و قد سرد اللّه- تعالى- قصّة نوح عليه السلام فى عدّة سور من القرآن:

منها ما جاء فى سورة الأعراف، حيث قال: «لَقَدْ أَرْسَلْنا نُوحاً إِلى قَوْمِهِ فَقالَ يا قَوْمِ اعْبُدُوا اللّهَ ما لَكُمْ مِنْ إِلهٍ غَيْرُهُ إِنِّي أَخافُ عَلَيْكُمْ عَذابَ يَوْمٍ عَظِيمٍ* قالَ الْمَلَأُ مِنْ قَوْمِهِ إِنّا لَنَراكَ فِي ضَلالٍ مُبِينٍ* قالَ يا قَوْمِ لَيْسَ بِي ضَلالَةٌ وَ لكِنِّي رَسُولٌ مِنْ رَبِّ الْعالَمِينَ* أُبَلِّغُكُمْ رِسالاتِ رَبِّي وَ أَنْصَحُ لَكُمْ وَ أَعْلَمُ مِنَ اللّهِ ما لا تَعْلَمُونَ* أَ وَ عَجِبْتُمْ أَنْ جاءَكُمْ ذِكْرٌ مِنْ رَبِّكُمْ عَلى رَجُلٍ مِنْكُمْ لِيُنْذِرَكُمْ وَ لِتَتَّقُوا وَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ* فَكَذَّبُوهُ فَأَنْجَيْناهُ وَ الَّذِينَ مَعَهُ فِي الْفُلْكِ وَ أَغْرَقْنَا الَّذِينَ كَذَّبُوا بِآياتِنا إِنَّهُمْ كانُوا قَوْماً عَمِينَ» «۲».

فعلى المربّين- الأبوين و المعلّمين- أن يبيّنوا للأطفال و المتعلّمين بطريق القصّة أهمّية الإيمان و ضرورته، و محبّة الأنبياء الذين دعوا الناس إلى توحيد اللّه عزّ و جلّ و طاعته، و كانوا الاسوة الحسنة، و النموذج الأمثل فى التطبيق العملى للدعوة إلى

(۱) تربیهٔ الأطفال فی ضوء القرآن و السنّهٔ: ۱/ ۱۱۵– ۱۱۶.

(۲) سورهٔ الأعراف: ۷/ ۵۹– ۶۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۲۱

اللّه، و لکلّ ما جاءوا به من العبادات و التشریعات و الآداب و الأخلاق، و من هنا یـدرک المتعلّم أهمّیـهٔ الإصـلاح فی تنویر العقل، و إثارهٔ الهمم للأمر بالمعروف و النهی عن المنکر، و نصیحهٔ الآخرین ... و محبّهٔ الخیر لکلّ الناس» «۱».

القصّهٔ محبّبهٔ للأطفال

القصّهٔ من العوامل التربویّهٔ و الأشـکال الفنیّهٔ المحبّبهٔ للأطفال؛ لأنّها تتمیّز بالمتعهٔ و التشویق مع السهولهٔ و الوضوح، و لها أهداف کثیرهٔ عقدیّـهٔ و تربویّـهٔ، تعلیمیّهٔ، و ... و لا ینحصـر تأثیرها فی نفوس الأطفال من خلال سـردها أو قراءتها، بل إنّهم کثیراً ما یقلّدون أقوال ما یجری فی القصّهٔ و ما فیها من أحداث و سـلوک و أخلاق، و القصّهٔ تحرّر السامع من واقعه و حدوده إلی عوالم اخری فسیحهٔ، یری و یسـمع و یشاهد بیئات و صـنوفاً کثیرهٔ من الناس، الذین یری الطفل فیهم المثل و القدوهٔ، فمثلًا یمکنه بواسـطهٔ القصّهٔ الناجحهٔ أن یعیش مجالس النبوّهٔ، و یحضر أحداث السیرهٔ «۲»

(۱) تربیهٔ الأطفال فی ضوء القرآن و السنّهٔ: ۱/ ۱۲۱.

(۲) الرسول العربی المربّی: ۲۴۷، أدب الأطفال أهدافه و سماته: ۲۱۱ و ۲۱۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۲۲

المبحث الثامن: عدّهٔ طرق اخری للتربیهٔ

أ- التربیهٔ عن طریق المسابقهٔ بین الأطفال

من جملـهٔ طرق المؤثّرهٔ فی تربیـهٔ الأطفال، المسابقـهٔ و التنافس بینهم؛ فإنّ التنافس بینهم توجب تحریک الطفل نحو المقصود، فالطفل الذی یتسامح فی التعلیم أو أداء المسـتحبّات مثل الصلاهٔ مثلًا، یمکن تحریکه و ترغیبه بإیجاد التنافس بینه و بین طفل آخر، لکن ینبغی أن تکون المنافسهٔ سلیمهٔ، و فی الأعمال الصالحات؛ لأنّها لو کانت غیر سلیمهٔ یترتّب علیها المفاسد، و تنتج خلاف المقصود.

و یؤیّده

ما روی فی المراسیل: «أنّ الحسن و الحسین علیهما السلام کانا یکتبان، فقال الحسن للحسین: خطّی أحسن من خطّک. و قال الحسین: لا، بل خطّی أحسن من خطّک. فقالا لفاطمـهٔ: احکمی بیننا، فکرهت فاطمـهٔ أن تؤذی أحدهما، فقالت لهما: سـلا أباکما فسألاه، فکره أن یؤذی أحدهما، فقال: سـلا جدّکما رسول اللّه صـلی الله علیه و آله، فقال صـلی الله علیه و آله: لا أحکم بینکما حتّی أسأل جبرئیل، فلمّـا جاء جبرئیـل قـال: لاـ أحکم بینهمـا، و لکن إسـرافیل یحکم بینهمـا، فقال إسـرافیل: لا أحکم بینهما، و لکن أسأل اللّه أن یحکم بینهما، فسأل اللّه- تعالی- ذلک، فقال تعالی:

لا أحکم بینهما، و لکن أُمّهما فاطمهٔ تحکم بینهما.

فقالت فاطمة: أحکم بینهما یا ربّ، و کانت لها قلادة، فقالت لهما: أنا أنثر بینکما جواهر هذه القلادة، فمن أخذ منهما أکثر فخطّه أحسن، فنثرتها، و کان جبرئیل وقتئذ عند قائمة العرش، فأمره اللّه- تعالی- أن یهبط إلی الأرض و ینصّف الجواهر بینهما کیلا یتأذّی أحدهما، ففعل ذلک جبرئیل إکراماً

لهما و تعظیماً» «۱».

ب- التربیة بالملازمة و الأمر و النهی

المقصود من التربیة بالملازمة، ملاحقة الولد و ملازمته فی التکوین العقیدی و الأخلاقی، و مراقبته و ملاحظته فی الإعداد النفسی و الاجتماعی، و السؤال المستمرّ عن وضعه فی تربیته الجسمیّة و الأخلاقیة، و تحصیله العلمی، و غیر ذلک.

و لا شکّ فی أنّ هذه التربیة تُعدّ من أقوی الاسس فی إیجاد الإنسان المتوازن المتکامل.

بتعبیر أوضح: من الامور التی لا یختلف فیها اثنان، أنّ ملاحظة الولد و مراقبته من قبل المربّی هی من أفضل اسس التربیة و أظهرها، ذلک لأنّ الولد دائماً موضوع تحت مجهر الملاحظة و الملازمة، حیث إنّ المربّی یرصد علیه جمیع تحرّکاته و أقواله و أفعاله و اتّجاهاته ... فإن رأی خیراً أکرمه و شجّعه علیه، و إن رأی منه شرّاً نهاه عنه و حذّره منه، و بیّن له عواقبه الوخیمة و نتائجه الخطیرة، و بمجرّد أن یغفل المربّی أو یتغافل عن الولد، فإنّه سینزع لا محالة إلی الانحراف، و یتوجّه نحو الزیغ و الانحلال «۲».

و یؤیّده بل یدلّ علیه فی الجملة- و فی بعض الموارد- ما تقدّم من الآیات، کقوله- تعالی-: «قُوا أَنْفُسَکُمْ وَ أَهْلِیکُمْ ناراً وَقُودُهَا النّاسُ وَ الْحِجارَةُ» «۳»

---

(۱) مقتل الحسین علیه السلام للخوارزمی: ۱/ ۱۲۳، بحار الأنوار: ۴۳/ ۳۰۹.

(۲) تربیة الأولاد فی الإسلام: ۲/ ۶۹۱ و ۶۹۳.

(۳) سورة التحریم: ۶۶/ ۶.

بالتقریب المتقدّم «۱»، و ملخّصه: أنّه یجب علی الآباء و الامّهات وقایة أولادهم ممّا یوجب سخط اللّه- تعالی- و عذابه، و لا یمکن هذا إلّا بأن یراقبهم و یلاحظهم و یأمرهم و ینهاهم.

و قوله: «وَ أْمُرْ أَهْلَکَ بِالصَّلاةِ وَ اصْطَبِرْ عَلَیْها» «۲»، و قوله: «یا بُنَیَّ أَقِمِ الصَّلاةَ وَ أْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَ انْهَ عَنِ الْمُنْکَرِ وَ اصْبِرْ عَلی ما أَصابَکَ إِنَّ ذلِکَ مِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ» «۳» بالتقریب المتقدّم «۴».

و کذا یدلّ علیه فی الجملة النصوص المتقدّمة:

کصحیحة الحلبی المتقدّمة

عن أبی عبد اللّه علیه السلام، عن أبیه قال: «إنّا نأمر صبیاننا بالصلاة إذا کانوا بنی خمس سنین، فمروا صبیانکم بالصلاة إذا کانوا بنی سبع سنین» «۵»

. و صحیحة اخری له

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: «إنّا نأمر صبیاننا بالصیام إذا کانوا بنی سبع سنین بما أطاقوا من صیام الیوم، فإن کان إلی نصف النهار أو أکثر من ذلک أو أقلّ، فإذا غلبهم العطش و الغرث أفطروا حتّی یتعوّدوا الصوم و یطیقوه، فمروا صبیانکم إذا کانوا بنی

تسع سنين بالصوم ما أطاقوا من صيام، فإذا غلبهم العطش أفطروا» «۶»

، و غيرها «۷»

---

(۱) انظر المبحث الثالث من الفصل الأوّل من هذا الباب.

(۲) سورة طه: ۲۰/ ۱۳۲.

(۳) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۷.

(۴) انظر المبحث الثالث من الفصل الأوّل من هذا الباب.

(۵) وسائل الشيعة: ۳/ ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض ح ۵.

(۶) وسائل الشيعة: ۷/ ۱۶۸، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم ح ۳.

(۷) عوالى اللآلى: ج ۱/ ۲۵۲، جامع أحاديث الشيعة: ۴/ ۷۹، وسائل الشيعة: ۷/ ۱۶۹، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم ح ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۲۵

ج- التربية من طريق الهجر

و من أساليب و مناهج التربية هو الهجر، بأن يعتزل الوالدان أو أحدهما عن الطفل فى برهة قليلة من الزمان، و هذا قد يكون بعدم التكلّم معه، أو بعدم إجازة وروده فى المجلس و...

و لا ريب أنّ للهجر تأثيراً وافراً لتنبيه الطفل و تربيته و إصلاحه،

فقد ورد أنّ رجلًا من أصحاب الكاظم عليه السلام جاء إليه و شكى من سوء أخلاق ولده، فقال عليه السلام:

«لا تضربه، و اهجره و لا تُطل» «۱»

. و الهجر كان من مراتب التأديب و الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، و قد أمر اللّه- تعالى- عباده بإعمال هذا الطريق للتنبيه و تربية المرأة الناشزة.

فقال تعالى: «وَ اللَّاتِي تَخافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَ اهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضاجِعِ» «۲».

يستفاد منها جواز الهجر بخوف النشوز.

ففى الشرائع: «متى ظهر من الزوجة أمارته- أى النشوز- مثل أن تقطب فى وجهه، أو تتبرّم بحوائجه، أو تغيّر عادتها فى آدابها، جاز له هجرها فى المضجع بعد عظتها، و صورة الهجر أن يحوّل إليها ظهره فى الفراش» «۳».

و يأتى تفصيل الكلام فى الهجر عن الطفل فى الباب الذى نبحث عن تأديب الطفل إن شاء اللّه.

د- التربية من طريق التأديب و الضرب

و هذا آخر مرحلة من مراحل التربية، فيجدر بالأبوين و المربّين ألّا يتركوا

---

(۱) بحار الأنوار: ۱۰۱/ ۹۹ ح ۷۴.

(۲) سورة النساء: ۴/ ۳۴.

(۳) شرائع الإسلام: ۲/ ۳۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‏۳، ص: ۴۲۶

وسيلة من وسائل الاصلاح إلّا سلكوها، و لا طريقة فى تقويم اعوجاجه و تهذيب وجدانه و أخلاقه إلّا نهجوها.

و للإسلام طريقته الخاصّة فى إصلاح الولد و تربيته، فإن كان ينفع مع الولد الملاطفة بالوعظ، فلا يجوز للمربّى أن يلجأ إلى الهجر، و إن كان ينفع الهجر أو الزجر فلا يجوز له أن يلجأ إلى الضرب و التأديب، و إذا عجز عن جميع الوسائل الإصلاحيّة ملاطفة و وعظاً، فلا بأس بعد هذا أن يلجأ إلى التأديب و الضرب حفظاً لرعاية الشرائط التى نذكرها فى الباب التى عقدنا للبحث عن تأديب الطفل خاصاً، و سيأتى إن شاء اللّه تعالى.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‏۳، ص: ۴۲۷

الفصل الثالث: ذكر الامور التى أُمر بها الأولياء لتربية الأطفال

اشارة

قد ذكرنا فى بيان حكم التربية و التعليم أنّه يجب على الأولياء تربية الأطفال و ربطهم بالأمور التى كانت من مهمّات الدين، و اهتمّ بها الشارع كمال الاهتمام، و كانت فيها مصلحة ملزمة لهم، و كذا يجب عليهم تربيتهم بالاجتناب عن المحرّمات و الرذائل التى لم يرضَ الشارع فعلها من أىّ فاعل، حتّى من غير المكلّفين، كالسرقة و الزنا و ... و يستحبّ لهم تربيتهم و تعليمهم الامور التى لم تكن بهذه الأهمّية؛ كآداب المعاشرة، و أدب السلام، و الحضور فى الجمعة و الجماعات، و تعليم الأدعية المأثورة و الصناعات و غيرها، و أقمنا الدليل على هذا المدّعى بشكل مبسوط، إلّا أنّه يستفاد من بعض الآيات، و كذا من النصوص الكثيرة أنّه يلزم على الأولياء تربية الأطفال و تعويدهم ببعض الامور، أو منعهم عن بعض آخر بخصوصها، و يستفاد منها أهمّية هذا الامور فى مسائل التربوى و سوق الأطفال إلى الخير و الصلاح.

و لا شكّ فى أنّ معرفة الأولياء بها كانت مؤثّرة فى تربية الأطفال، لهذا عقدنا هذا الفصل لذكر هذه الامور، و فيها مباحث:

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‏۳، ص: ۴۲۸

المبحث الأوّل: ربط الأطفال بالامور الاعتقادية

اشارة

و فيه مطالب:

[المطلب] الأوّل: وجوب ربط الطفل بالإيمان باللّه تعالى و حبّه

اشارة

تبرز الفطرة التوحيديّة و المشاعر الخلقيّة فى ضمير الطفل قبل أن يكمل عقله و ينضج لاستيعاب المسائل العلميّة، و يكون مستعدّاً لتقبّل الأساليب التربويّة.

فعلى الوالدين أن يهتّما بقيمة هذه الفرصة المناسبة و يستغلّا تفتّح مشاعر الطفل و يقظة فطرته الإيمانيّة، فيعملا منذ الطفولة على تنمية الإيمان باللّه فى نفسه، هذا الأمر يجعل الطفل متّجهاً فى طريق الطهارة و الإيمان قبل أن يتفتّح عقله و ينضج لاستيعاب الحقائق العقلانيّة، و إدراك المسائل العلميّة «۱».

قال بعض الباحثين: «لا تقتصر الفطرة على الإقرار و الإيمان باللّه فحسب، بل تميل بطبعها إلى الخير و تحبّه و تبغض الشرّ و ترفضه، و إذا كان الأمر على هذه الشاكلة؛ فإنّه من السهل توجيه الطفل، و تركيز و تأصيل ذلك المفهوم الحسن فى نفسه، فيتأكّد عنده بأنّ اللّه- عزّ و جلّ- هو الذى خلقنا و رزقنا...

و ممّا لا شكّ فيه أنّ الطفل يكون مستجيباً بدافع فطرته إلى كلّ هذه المعانى الحسنة، و عندها يعمل الأب على تركيزها فى نفسه، و ربطها فى واقع حياته» «۲»

(۱) الطفل بين الوراثة و التربية: ۲/ ۱۳۹.

(۲) الطفل فى ضوء القرآن و السنّة و الأدب: ۱۲۱.

أدلّة وجوب ربط الطفل باللّه تعالى

من الضروريّات الدينيّة التى يجب على أولياء الطفل ربطه باللّه تعالى، و هو مسئوليّة التى لم يختلف فيها اثنان، و يدلّ عليه- مضافاً إلى الأدلّة التى تدلُّ على وجوب التربية و التعلّم بعمومها- بعض الأدلة على وجه الخصوص، و هى:

۱- قوله- تعالى-: «يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَ أَهْلِيكُمْ ناراً وَقُودُهَا النّاسُ وَ الْحِجارَةُ» «۱» بالتقريب المتقدّم «۲»؛ فإنّ عدم معرفة اللّه- تعالى- التى توجب الكفر ممّا أوعد اللّه عليه العذاب قطعاً، فيجب على الأبوين وقاية أطفالهم عنه، و هو عبارة اخرى عن وجوب ربطهم بالإيمان باللّه تعالى، كما لا يخفى.

۲- قوله- تعالى-: «وَ إِذْ قالَ لُقْمانُ لِابْنِهِ وَ هُوَ يَعِظُهُ يا بُنَيَّ لا تُشْرِكْ بِاللّهِ إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ» «۳».

بالتقريب المتقدّم أيضاً «۴»؛ فإنّه تعالى تذكّرنا بأهمّ ما نغرس من خُلق قويم و عقيدة صحيحة فى نفس الطفل، و هو حقّ اللّه عزّ و جلّ؛ لأنّه أعظم الحقوق و أجلّها، و هو مفتاح الخير بل كلّ الخير، فأمر بإخلاص العبادة للّه عزّ و جلّ؛ و نهى عن الشرك الذى هو أعظم الذنوب و أكبرها.

۳- تقدّم من كلام الإمام زين العابدين عليه السلام أنّه قال:

«و إنّك مسئول عمّا ولّيته به من حسن الأدب، و الدلالة على ربّه» «۵»

۴- .

روى عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله أنّه قال: «ألا كلّكم راعٍ و كلّكم مسئول عن

(۱) سورة التحريم: ۶۶/ ۶.

(۲) راجع ذيل المبحث الثالث من الفصل الأوّل من هذا الباب.

(۳) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۳.

(۴) راجع ذيل المبحث الثالث من الفصل الأوّل من هذا الباب.

(۵) تحف العقول: ص ۲۶۳، وسائل الشيعة: ۱۱/ ۱۳۵ الباب ۳ من أبواب جهاد النفس ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۳۰

رعيّته، فالأمير على الناس راعٍ و هو مسئول عن رعيّته، و الرجل راعٍ على أهل بيته و هو مسئول عنهم ... ألا فكلّكم راع و كلّكم مسئول عن رعيّته» «۱»

-۵ .

أيضاً عنه صلى الله عليه و آله عن طريق أهل السنّة قال: «افتحوا على صبيانكم أوّل كلمة لا إله إلّا اللّه، و لقّنوهم عند الموت لا إله إلّا اللّه» «۲»

. و يؤيّده قوله صلى الله عليه و آله:

«من ربّى صغيراً حتّى يقول لا إله إلّا اللّه لم يحاسبه اللّه» ۳

. و تدلّ على هذا المعنى أيضاً ما سنذكرها في ذيل العنوان القادم.

نماذج من كلمات الأنبياء و الأئمّة عليهم السلام في ربط أولادهم باللّه تعالى و نعمه

يستفاد من النصوص الكثيرة أنّه كان من سيرة الأنبياء و الأئمّة عليهم السلام و دأبهم في تربية أولادهم- سيّما في مسائل الاعتقاد- أن يربطوهم باللّه- تعالى- عن طريق التفكّر في بيان أوصافه تعالى، و مخلوقاته، و ذكر نِعَمه، أو تخويفهم من عذاب اللّه و غير ذلك، فنذكر نماذج من كلماتهم:

-۱

إنّ لقمان الحكيم قال لابنه: «يا بنيّ أقلّ الكلام، و اذكر اللّه- عزّ و جلّ- في كلّ مكان؛ فإنّه قد أنذرك و حذّرك و بصّرك و علّمك ... يا بنيّ من ذا الذي عبد اللّه فخذله، و من ذا الذي ابتغاه فلم يجده، يا بنيّ و من ذا الذي ذكره فلم يذكره، و من ذا الذي توكّل على اللّه فوكله إلى غيره، و من ذا الذي تضرّع إليه جلّ ذكره فلم يرحمه ... يا بنيّ خِف اللّه مخافة لا تيأس من رحمته، و ارجه رجاءً لا تأمن من مكره» «۴»

---

(۱) مجموعة ورّام: ۱/ ۶ و من طريق أهل السنّة أخرجه البخاري في صحيحه: ۱/ ۲۴۳ ح ۸۹۳ مع اختلاف يسير.

(۲) (۲- ۴) كنز العمال: ۱۶/ ۴۴۱ ح ۴۵۳۳۲ و ص ۴۵۶ ح ۴۵۴۰۸.

(۴) الاختصاص: ص ۳۳۶ و ۳۳۷ و ۳۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۳۱

-۲

روى في الكافي، عن الحارث بن المغيرة أو أبيه، عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال:

قلت له: ما كان في وصيّة لقمان؟ قال: كان فيها الأعاجيب، و كان أعجب ما كان فيها أن قال لابنه: خِف اللّه- عزّ و جلّ- خيفة لو جئته ببرّ الثقلين لعذّبك، و ارجُ اللّه رجاء لو جئته بذنوب الثقلين لرحمك. ثمّ قال أبو عبد اللّه عليه السلام: كان أبي يقول: إنّه ليس من عبد مؤمن إلّا و في قلبه نوران: نور خيفة، و نور رجاء، لو وزن هذا لم يزد على هذا، و لو وزن هذا لم يزد على هذا» «۱»

-۳ .

روى الأوزاعي عن يحيى قال: «قال سليمان لابنه: يا بنيّ عليك بخشية اللّه عزّ و جلّ؛ فإنّها غلبت كلّ شيء ... يا بنيّ عليك بالحبيب الأوّل- أي اللّه تعالى- فإنّ الآخر لا يعدله» «۲»

-۴ .

من وصايا أمير المؤمنين لابنه الحسن عليهما السلام: «أى بنىّ إنّ أحبّ ما أنت آخذ به إلىّ من وصيّتى تقوى اللّه، و الاقتصار على ما افترض عليك، و الأخذ بما مضى عليه الأوّلون من آبائك ... و اعلم يا بنىّ أنّه لو كان لربّك شريك لأتتك رسله، و لرأيت آثار ملكه و سلطانه، و لعرفت صفته و فعاله، و لكنّه إله واحد كما وصف نفسه، لا يضادّه فى ذلك أحد و لا يحاجّه، و أنّه خالق كلّ شىء، و أنّه أجلّ من أن يثبت لربوبيّته بالإحاطة قلب أو بصر، و إذا أنت عرفت ذلك فافعل كما ينبغى لمثلك فى صغر خطرك، و قلّة مقدرتك، و عظم حاجتك إليه أن يفعل مثله فى طلب طاعته، و الرهبة له، و الشفقة من سخطه؛ فإنّه لم يأمرك إلّا بحسن، و لم ينهك إلّا عن قبيح» «۳»

(۱) الكافى: ۲/ ۶۷ باب الخوف و الرجاء ح ۱، بحار الأنوار: ۶۷/ ۳۵۲، الأمالى للصدوق: ۷۶۶ مع تفاوت يسير.

(۲) حلية الأولياء و طبقات الأصفياء: ۳/ ۷۱.

(۳) تحف العقول: ۷۱، ۷۲ و ۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۳۲

و قال له أيضاً: «و أىّ سبب أوثق من سبب بينك و بين اللّه جلّ جلاله إن أخذت به» «۱»

-۵ .

و من وصاياه لابنه الحسين عليهما السلام قال: «يا بنىّ أوصيك بتقوى اللّه فى الغنى و الفقر، و كلمة الحقّ فى الرضى و الغضب ... أى بنىّ العجب ممّن يخاف العقاب فلم يكفّ، و رجا الثواب فلم يتب و يعمل» «۲»

-۴ .

و قال عليه السلام لابنه محمّد الحنفية: «يا بنىّ إذا قويت فاقو على طاعة اللّه، و إنْ ضعفت فاضعف عن معصية اللّه» «۳»

-۵ .

روى فى الكافى عن سعد بن أبى خلف، عن أبى الحسن موسى عليه السلام قال:

«قال لبعض ولده: يا بنىّ عليك بالجدّ لا تخرجنّ نفسك من حدّ التقصير فى عبادة اللّه- عزّ و جلّ- و طاعته؛ فإنّ اللّه لا يعبد حقّ عبادته» «۴».

أثر الإيمان باللّه تعالى و حبّه فى الطفل

إنّ الإنسان إذا عرف نعم اللّه عليه، و أدرك أنّ اللّه عزّ و جلّ قد أسبغ عليه نعمه؛ فإنّه يحسّ بالحياء من اللّه، لما يراه فى نفسه من التقصير فى حقّه سبحانه و تعالى.

ففى القرآن العظيم: «يا أَيُّهَا النّاسُ اذْكُرُوا نِعْمَتَ اللّهِ عَلَيْكُمْ هَلْ مِنْ خالِقٍ غَيْرُ اللّهِ يَرْزُقُكُمْ مِنَ السَّماءِ وَ الْأَرْضِ» «۵».

أيضاً «أ لَمْ تَرَوْا أَنَّ اللّهَ سَخَّرَ لَكُمْ ما فِي السَّماواتِ وَ ما فِي الْأَرْضِ وَ أَسْبَغَ

(۱) بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۹۹.

(۲) تحف العقول: ۸۸- ۸۹.

(۳) مكارم الأخلاق: ۲۱۸.

(۴) الكافى: ۲/ ۷۲ باب الاعتراف بالتقصير ح ۱.

(۵) سورة فاطر: ۳۵/ ۳.

عَلَيْكُمْ نِعَمَهُ ظاهِرَةً وَ باطِنَةً» «۱».

و هاهنا يستطيع الأب أن يستغلّ هذه الطبيعة البشريّة، فيبيّن فضل اللّه و نعمه على الطفل، و ما سخّره له من طعام و شراب، و مركب و ملبس و مسكن، و ما وهبه اللّه- عزّ و جلّ- من نعمة السمع و البصر و سائر الحواس، و من ثمّ يحدّث الطفل عن فوائد هذه النِّعم، و يقرّب إلى تصوّره الصعوبة، و الشقاء الذي يمكن أن يحدث إذا ما فقدت نعمة أو أكثر من هذه النعم» «۲».

إنّ الطفل الذي يتربّى على أساس الإيمان باللّه منذ البداية يمتاز بإرادة قويّة و روح متطامنة، تظهر عليه أمارات الشهامة و النبل منذ الصغر، و تطفح كلماته و عباراته بحقائق ناصعة و صريحة «۳».

و الأمثلة على ذلك كثيرة كما في قصة الرسول الأعظم صلى الله عليه و آله مع مرضعته حليمة السعديّة،

تقول حليمة: لمّا بلغ محمّد صلى الله عليه و آله الثالثة من عمره الشريف قال لي يوماً:

يا امّاه ما لي لا أرى أخوي «۴» بالنهار؟ قلت له: يا بنيّ إنّهما يرعيان غنيمات، قال:

فما لي لا أخرج معهما؟ قلت له: تحبّ ذلك؟ قال: نعم؛ فلمّا أصبح دهّنته و كحّلته و علّقت في عنقه خيطاً فيه جزع يمانيّة، فنزعها ثمّ قال لي: مهلًا يا امّاه؛ فإنّ معي من يحفظني» «۵»

. الإيمان باللّه هو الذي يجعل الطفل في الثالثة حرّاً و قوّي الإرادة بهذه الصورة.

و كذا نجد ذلك في قصّة يوسف الصدّيق عليه السلام، حيث تلقّى درس الإيمان باللّه من

---

(۱) سورة لقمان: ۳۱/ ۲۰.

(۲) الطفل في ضوء القرآن و السنّة و الأدب: ۱۲۷.

(۳) الطفل بين الوراثة و التربية: ۲/ ۱۴۳.

(۴) كان له صلى الله عليه و آله و سلم إخوان من الرضاعة.

(۵) بحار الأنوار: ۱۵/ ۳۹۲.

أبيه العظيم، و نشأ طفلًا مؤمناً في حجر يعقوب عليه السلام، لقد نقم إخوته الكبار منه و صمّموا على إيذائه حتّى ألقوه في غيابت الجبّ، و كانت النتيجة أن بيع الطفل إلى قافلةٍ مصريّة،

يقول أبو حمزة: قلت لعليّ بن الحسين عليهما السلام: ابن كم كان يوسف يوم ألقوه في الجبّ؟ فقال: «ابن تسع سنين» «۱»

. ما ذا يتوقّع من طفل لا يتجاوز عمره التسع سنوات في مثل هذه الظروف الحرجة و المؤلمة؟ أ ليس الجواب هو الجزع و الاضطراب؟ في حين أنّ قوة الإيمان كانت قد منحت يوسف حينذاك مقدرة عجيبة و تطامناً فائقاً.

ففي الحديث:

«لمّا أخرج يوسف من الجبّ و اشترى قال لهم قائل:

استوصوا بهذا الغريب خيراً. فقال لهم يوسف: من كان مع اللّه فليس له غربة» «۲»

---

(۱) تفسير البرهان: ح ۳/ ۱۶۰ طبعة مؤسسة البعثة.

(۲) مجموعة ورّام: ۱/ ۳۳.

المطلب الثانی: ربط الطفل بحبّ النبیّ و أهل بیته علیهم السلام

اشارة

إنّ حبّ النبیّ صلی الله علیه و آله و أهل بیته علیهم السلام علامة للإیمان، و یستفاد من الروایات الکثیرة- التی وردت من طریق الشیعة و أهل السنّة و کانت علی حدّ التواتر- أنّ حبّ النبیّ و أهل بیته أفضل العبادة و علامة الإیمان؛ لأنّهم أفضل الناس و أشرفهم و أعزّهم عند اللّه، و حبّهم سبب للفوز و الفلاح، و تقرّب العبد للّه تعالی، و بحبّهم تقبل الأعمال و تزکّی الأفعال.

بتعبیر آخر: محبّة الرسول صلی الله علیه و آله و أهل بیته علیهم السلام فیها الطمأنینة و الانس و السرور، فمن لم یسعَ إلّا فی طریق الإسلام، و لم یسلک إلّا ما یوافق شریعة النبی صلی الله علیه و آله، فقد خلصت حلاوة الإیمان إلی قلبه، و ذاق طعمه، فصحّ إیمانه و سکنت نفسه؛ لأنّ الرضا باللّه ربّاً، و بالرسول محمّد صلی الله علیه و آله نبیّاً، و أهل بیته أئمّة، دلیل علی ثبوت المعرفة، و من رضی عنهم سهل علیه اتّباعهم و إطاعة أوامرهم، لأنّ حقیقة المحبّة تتلخّص فی الطاعة.

قال اللّه- تعالی-: «قُلْ إِنْ کُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللّهَ فَاتَّبِعُونِی یُحْبِبْکُمُ اللّهُ» «۱».

فنذکر شطراً من الروایات التی تدلُّ علی هذا المعنی، و هی:

-۱

روی فی علل الشرائع عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أنّه قال: «لا یؤمن عبد حتّی أکون أحبّ إلیه من نفسه، و تکون عترتی إلیه أعزّ من عترته، و یکون أهلی أحبّ إلیه من أهله، و تکون ذاتی أحبّ إلیه من ذاته» «۲»

. و روی هذا المعنی عن طریق أهل السنّة أیضاً «۳».

-۲

عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «یا علی إنّ الإسلام عُریان لباسُهُ التقوی

(۱) سورة آل عمران: ۳/ ۳۱.

(۲) علل الشرائع ۱/ ۱۶۹، الباب ۱۱۷ ح ۳.

(۳) کنز العمّال: ۱/ ۴۱ ح ۹۳.

و ریاشُه الهدی، و زینته الحیاء، و عماده الورع، و ملاکه العمل الصالح، و أساسُ الإسلام حُبّی و حبّ أهل بیتی» «۱»

و قریب منه ما فی أمالی الطوسی «۲» و البحار «۳».

-۳

روی الطبرسی رحمة اللّه علیه عن الحاکم أبی القاسم فی کتاب شواهد التنزیل ... عن أبی امامة قال: قال رسول اللّه: «إنّ اللّه تعالی خلق الأنبیاء من أشجار شتّی، و خُلقت أنا و علی من شجرة واحدة، فأنا أصلها، و علی فرعها، و فاطمة لقاحها، و الحسن و الحسین ثمارها، و أشیاعنا أوراقها، فمن تعلّق بغصن من أغصانها نجا، و من زاغ عنها هوی، و لو أنّ عبداً عَبَد اللّه بین الصفا و المروة ألف عام، ثمّ ألف عام، ثمّ ألف عام، حتّی یصیر کالشنّ البالی، ثمّ لم یدرک محبّتنا، کبّه اللّه علی منخریه فی النار، ثمّ تلا: «قُلْ لا أَسْئَلُکُمْ عَلَیْهِ أَجْراً إِلَّا الْمَوَدَّةَ فِی الْقُرْبی» «۴» «۵».

-۴

روی الزمخشری فی تفسیره عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله، أنّه قال: «من مات علی حبّ آل محمّد مات شهیداً، ألا و من مات علی حُبّ آل محمّد مات مغفوراً له، ألا و من مات علی حبّ آل محمّد مات تائباً، ألا و من مات علی حبّ آل محمّد مات مؤمناً مستکمل الإیمان، ألا و من مات علی حُبّ آل محمّد بشّره ملک الموت بالجنّة، ثمّ منکرٍ و نکیر، ألا و من مات علی حُبّ آل محمّد یُزفّ إلی الجنّة کما تُزّف العروس إلی بیت زوجها، ألا و من مات علی حبّ آل محمّد فُتح له فی قبره بابان إلی الجنّة، ألا و من مات علی حُبّ آل محمّد جعل اللّه

(۱) کنز العمال: ۱۲/ ۱۰۵.

(۲) الأمالی للطوسی: ۸۴.

(۳) بحار الأنوار: ۲۷/ ۸۲ و ج ۶۵/ ۳۷۹.

(۴) سورة الشوری: ۴۲/ ۲۳.

(۵) مجمع البیان: ۹/ ۴۲.

قبره مزار ملائکة الرحمة، ألا و من مات علی حبّ آل محمّد مات علی السنّة و الجماعة، ألا و من مات علی بغض آل محمّد جاء یوم القیامة مکتوب بین عینیه آیس من رحمة اللّه، ألا و من مات علی بغض آل محمّد مات کافراً، ألا و من مات علی بغض آل محمّد لم یشمّ رائحة الجنّة» «۱»

. ۵-

عن أنس بن مالک قال: جاء رجل من أهل البادیة ... فقال: یا رسول اللّه متی قیام الساعة؟ فحضرت الصلاة، فلمّا قضی صلاته قال: «أین السائل عن الساعة؟» قال: أنا یا رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «فما أعددت لها؟» قال: و اللّه ما أعددت لها من کثیر عمل لا صلاة و لا صوم إلّا أنّی احب اللّه و رسوله، فقال له النبیّ صلی الله علیه و آله:

«المرء مع من أحبّ». قال أنس: فما رأیت المسلمین فرحوا بعد الإسلام بشیء أشدّ من فرحهم بهذا

«۲». ۶-

روی ابن ماجة فی سننه عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنّه قال: «عهد إلیّ النبیّ الامّی صلی الله علیه و آله أنّه لا یحبّنی إلّا مؤمن، و لا یبغضنی إلّا منافق» «۳»

. رواه أیضاً مسلم فی صحیحه عن عدیّ بن ثابت قال: قال علی علیه السلام: «و الذی فلق الحبّة و برأ النسمة أنّه لعهد النبیّ الامّی إلیّ: «أن لا یحبّنی إلّا مؤمن و لا یبغضنی إلّا منافق» «۴»

. هکذا یستفاد من الروایات الکثیرة أنّ حبّ أهل البیت علیهم السلام علامة لطیب الولادة و طهارة المولد.

(۱) تفسیر الکشاف: ۴/ ۲۲۰- ۲۲۱، التفسیر الکبیر: ۹/ ۵۹۵، جامع الأحکام للقرطبی: ۱۶/ ۲۳.

(۲) علل الشرائع: ۱/ ۱۳۹، الباب ۱۱۷ ح ۲، بحار الأنوار: ۱۷/ ۱۳ ح ۲۶.

(۳) سنن ابن ماجة: ۱/ ۸۷، الباب ۱۱ «فضل علی بن أبی طالب علیه السلام» ح ۱۱۴.

(۴) صحیح مسلم: ۱/ ۶۹۴، الباب ۳۳ «باب الدلیل علی أنّ حبّ الأنصار و علی علیه السلام من الإیمان و علاماته» ح ۱۳۱، و أخرجه الترمذی فی سننه: ۵/ ۶۳۵، کتاب المناقب ح ۳۷۲۶، و النسائی فی سننه: ۸/ ۱۱۷، کتاب الإیمان باب علامة المنافق ح ۵۰۲۲.

مثل

ما رواه في العلل عن عبيد اللّه بن صالح، عن زيد بن علي، عن أبيه علي بن الحسين، عن أبيه الحسين بن علي، عن أبيه أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليهم السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «يا علي من أحبّني و أحبّك و أحبّ الأئمّة من ولدك فليحمد اللّه على طيب مولده؛ فإنّه لا يحبّنا إلّا مؤمن طابت ولادته، و لا يبغضنا إلّا من خبثت ولادته» «۱»

. روى أيضاً عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «من أحبّنا أهل البيت فليحمد اللّه على أوّل النعم، قيل: و ما أوّل النعم؟

قال: طيب الولادة، و لا يحبّنا إلّا مؤمن طابت ولادته» «۲»

حبّ النبي و أهل بيته عليهم السلام واجب على المؤمنين

يستفاد من الآيات و الروايات الكثيرة وجوب حبّ النبي صلى الله عليه و آله و أهل بيته عليهم السلام على المؤمنين، فمن الآيات:

۱- قوله- تعالى-: «قُلْ إِنْ كانَ آباؤُكُمْ وَ أَبْناؤُكُمْ وَ إِخْوانُكُمْ وَ أَزْواجُكُمْ وَ عَشِيرَتُكُمْ وَ أَمْوالٌ اقْتَرَفْتُمُوها وَ تِجارَةٌ تَخْشَوْنَ كَسادَها وَ مَساكِنُ تَرْضَوْنَها أَحَبَّ إِلَيْكُمْ مِنَ اللَّهِ وَ رَسُولِهِ وَ جِهادٍ فِي سَبِيلِهِ فَتَرَبَّصُوا حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ وَ اللَّهُ لا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفاسِقِينَ» «۳».

في مجمع البيان: «أَحَبَّ إِلَيْكُمْ»؛ أي آثر من نفوسكم، و أقرب إلى قلوبكم.

«مِنَ اللَّهِ وَ رَسُولِهِ»؛ أي من طاعة اللّه و طاعة رسوله. «وَ جِهادٍ فِي سَبِيلِهِ»؛ أي و من جهاد في سبيل اللّه. «فَتَرَبَّصُوا»؛ أي انتظروا. «حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ»؛

---

(۱) علل الشرائع: ۱/ ۱۴۱، الباب ۱۲۰ ح ۳.

(۲) علل الشرائع: ۱/ ۱۴۱ الباب ۱۲۰ ح ۱.

(۳) سورة التوبة: ۹/ ۲۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۳۹

أي بحكمه فيكم. و قيل: بعقوبتكم على اختياركم هذه الأشياء على الجهاد و طاعة اللّه» «۱».

و في الميزان: «فالمراد- و اللّه أعلم- إن اتّخذتم هؤلاء أولياء، و استنكفتم عن إطاعة اللّه و رسوله، و الجهاد في سبيل اللّه «فَتَرَبَّصُوا حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ»» «۲».

و قال القرطبي: «و في الآية دليل على وجوب حبّ اللّه و رسوله، و لا خلاف في ذلك بين الامّة و أنّ ذلك مقدّم على كلّ محبوب» «۳».

نقول: و المراد من الحبّ، الحبّ الاختياري دون الطبيعي؛ فإنّه لا يدخل تحت التكليف في التحفّظ عنه، كما في كنز الدقائق «۴».

۲- قوله- تعالى-: «قُلْ لا أَسْئَلُكُمْ عَلَيْهِ أَجْراً إِلَّا الْمَوَدَّةَ فِي الْقُرْبى» «۵».

و ذكر الطبرسي في معناه ثلاثة أقوال أحدها: لا أسألكم على تبليغ الرسالة و تعليم الشريعة أجراً إلّا أن تودّوا قرابتي و عترتي، و تحفظوني فيهم «... ۶».

و في تفسير الميزان: «جعل أجر رسالته المودّة في القربى، و من المتيقّن من مضامين سائر الآيات التي في هذا المعنى أنّ هذه المودّة أمر يرجع إلى استجابة الدعوة ... و المراد بالمودّة في القربى مودّة قرابة النبي صلى الله عليه و آله؛ و هم عترته من أهل بيته عليهم السلام، و قد وردت به روايات من طرق أهل السنّة، و تكاثرت الأخبار من طرق الشيعة على تفسير الآية بمودّتهم و موالاتهم، و يؤيده الأخبار المتواترة من طرق الفريقين على وجوب موالاة أهل البيت عليهم السلام و محبّتهم- إلى أن قال: - فالآية

(۱) مجمع البیان: ۵/ ۳۰ ذیل الآیهٔ.

(۲) المیزان فی تفسیر القرآن: ۹/ ۲۰۹.

(۳) الجامع لأحکام القرآن للقرطبی: ۸/ ۹۵.

(۴) تفسیر کنز الدقائق: ۴/ ۱۵۳.

(۵) سورهٔ الشوری: ۴۲/ ۲۳.

(۶) مجمع البیان: ۹/ ۴۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۴۰

فی مؤدّاها لا- تغایر مؤدّی سائر الآیات النافیهٔ لسؤال الأجر، و یئول معناها إلی أنّی لا أسألکم علیه أجراً، إلّا أنّ اللّه لمّا أوجب علیکم مودّهٔ عامّهٔ المؤمنین و من جملتهم قرابتی، فإنّی أحتسب مودّتکم لقرابتی و اعدّها أجراً لرسالتی» «۱».

و قال الزمخشری فی الکشاف: «لمّا نزلت- أی الآیهٔ- قیل: یا رسول اللّه من قرابتک هؤلاء الذین وجبت علینا مودّتهم؟ قال: علیّ و فاطمهٔ و ابناهما

. و یدلّ علیه

ما روی عن علی رضی الله عنه: شکوت إلی رسول اللّه صلی الله علیه و آله حسد الناس لی، فقال: أما ترضی أن تکون رابع أربعهٔ: أوّل من یدخل الجنّهٔ أنا و أنت و الحسن و الحسین علیهم السلام» «۲»

. و فی التفسیر الکبیر بعد نقل کلام الزمخشری: «فثبت أنّ هؤلاء الأربعهٔ أقارب النبیّ صلی الله علیه و آله، و إذا ثبت هذا وجب أن یکونوا مخصوصین بمزید التعظیم، و یدلُّ علیه وجوه: الأوّل: «إِلَّا الْمَوَدَّةَ فِی الْقُرْبی ...» الثانی: لا شکّ أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله کان یحبّ فاطمهٔ علیها السلام،

قال صلی الله علیه و آله: «فاطمهٔ بضعهٔ منّی یؤذینی ما یؤذیها»

، و ثبت بالنقل المتواتر عن رسول اللّه أنّه کان یحبّ علیّاً و الحسن و الحسین علیهم السلام، و إذا ثبت ذلک وجب علی کلّ الامّهٔ مثله، لقوله: «وَ اتَّبِعُوهُ لَعَلَّکُمْ تَهْتَدُونَ» «۳ ...» و لقوله: «قُلْ إِنْ کُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللّهَ فَاتَّبِعُونِی یُحْبِبْکُمُ اللّهُ» «۴ ...» الثالث: أنّ الدعاء للآل منصب عظیم، و لذلک جعل هذا الدعاء خاتمهٔ التشهد فی الصلاهٔ...

و هذا التعظیم لم یوجد فی حقّ غیر الآل، فکلّ ذلک یدلُّ علی أنّ حبّ آل محمّد صلی الله علیه و آله واجب» «۵»

(۱) المیزان فی تفسیر القرآن: ۱۸/ ۴۳ و ۴۶ و ۴۷.

(۲) الکشاف للفخر الرازی: ۴/ ۲۱۹- ۲۲۰.

(۳) سورهٔ الأعراف: ۷/ ۱۵۸.

(۴) سورهٔ آل عمران: ۳/ ۳۱.

(۵) التفسیر الکبیر للفخر الرازی: ۹/ ۵۹۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۴۱

و قریب من هذا فی تفسیر القرطبی، و روی روایهٔ اخری

عن النبیّ صلی الله علیه و آله أنّه قال: «حرمت الجنّهٔ علی من ظلم أهل بیتی و آذانی فی عترتی »... الحدیث «۱».

و أما النصوص التی تدلّ علی وجوب حبّ النبیّ و أهل بیته علیهم السلام، فالروایات المتقدّمة، مثل قوله صلی الله علیه و آله: «لا یؤمن عبد حتّی أکون أحبّ إلیه من نفسه، و تکون عترتی أعزّ إلیه من عترته، و یکون أهلی أحبُّ إلیه من أهله، و تکون ذاتی أحبّ إلیه من ذاته» «۲»

، و غیرها، و هناک روایات اخری، و هی:

-۱

روی فی المحاسن عن سلام بن المستنیر قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن قول اللّه- تعالی-: «قُلْ لا أَسْئَلُکُمْ عَلَیْهِ أَجْراً إِلَّا الْمَوَدَّةَ فِی الْقُرْبی» فقال: «هی و اللّه فریضة من اللّه علی العباد لمحمّد صلی الله علیه و آله فی أهل بیته» «۳»

-۲ .

روی عن طریق أهل السنّة، عن النبی صلی الله علیه و آله أنّه قال: «من سرّه أن یحیا حیاتی، و یموت مماتی، و یسکن جنّة عدن التی غرسها ربّی، فلیوالِ علیّاً من بعدی، و لیوالِ ولیّه، و لیقتدِ بأهل بیتی من بعدی؛ فإنّهم عترتی خلقوا من طینتی، و رزقوا فهمی و علمی، فویل للمکذّبین بفضلهم من امّتی، القاطعین فیهم صلتی، لا أنالهم اللّه شفاعتی» «۴»

. و قال أیضاً: «لا یدخل قلب امرئ الإیمانُ حتّی یحبّهم- أی أهل البیت علیهم السلام- للّه و لقرابتهم منّی» «۵»

. و أیضاً: «من أحبّ هؤلاء فقد أحبّنی، و من أبغضهم فقد أبغضنی- یعنی

---

(۱) الجامع لأحکام القرآن للقرطبی: ۱۶/ ۲۲.

(۲) علل الشرائع: ۱/ ۱۴۰، الباب ۱۱۷ ح ۳، کنز العمال: ۱/ ۴۱ ح ۹۳.

(۳) المحاسن: ۱/ ۲۴۰، کتاب الصفوة، الباب ۱۳ ح ۴۶.

(۴) کنز العمال: ۱۲/ ۱۰۳ ح ۳۴۱۹۸.

(۵) کنز العمّال: ۱۲/ ۱۰۲ ح ۳۴۱۹۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۴۲

الحسن و الحسین و فاطمة و علیّاً علیهم السلام» «۱»

-۳ .

روی فی العلل عن زید بن ثابت قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «من أحبّ علیّاً فی حیاتی و بعد موتی کتب اللّه له الأمن و الإیمان ما طلعت الشمس أو غربت، و من أبغضه فی حیاتی و بعد موتی مات میتة جاهلیّة و حوسب بما عمل» «۲»

ترسیخ حبّ النبیّ صلی اللّه علیه و آله و أهل بیته علیهم السلام فی نفس الطفل

بعد ما ثبت أنّ حبّ النبیّ و ذرّیته صلوات اللّه علیهم شرط للإیمان، و بدونه لا یجد العبد طعم الإیمان، و قد فرض اللّه ذلک علی المسلمین، فاللازم علی الوالدین ترسیخه فی نفوس الأطفال بأیّ وسیلة ممکنة.

قال بعض الباحثین: «من أعظم ألوان التربیة الخُلقیّة للطفل أن نربطه بمحبّة الرسول صلی الله علیه و آله و سائر الأنبیاء، و علی الأب أو المربّی أن یَعرفَ جانباً من حیاة الرسل، و یغرسَ محبّتهم فی نفوس أطفاله» «۳».

و قال بعض آخر: «و من ذلک إیمانه- أی إیمان الطفل- برسالة النبیّ الخاتم، و بشریعته العظیمة، فضلًا عن محبّته و طاعته و الاقتداء به فی کلّ شئون الحیاة؛ لأنّه المنار الأعلی الذی اختاره اللّه للبشریّة، و القدوة المثلی الذی تجلّت به هذه الرسالة الإنسانیّة ... و لکن هذا الغرض یحتاج إلی الطریقة المناسبة للطفل، و الاسلوب المشوّق الذی یفتح لدیه القلب و العقل معاً، بعیداً عن السرد التاریخی البارد أو

الرواية التى لا تصلح إلّا لدارسى التاريخ ... و إنّ ذلك كلّه يحتاج إلى المقدرة الحقيقيّة فى عرض ذلك باسلوب يتلاءم مع قدرات الطفل، و يثير

---

(۱) كنز العمّال: ۱۲/ ۱۰۳ ح ۳۴۱۹۴.

(۲) علل الشرائع: ۱/ ۱۴۴ الباب ۱۲۰ ح ۱۰.

(۳) الطفل فى ضوء القرآن و السنّة و الأدب: ۱۳۵.

اهتمامه و شوقه» «۱».

و يدلُّ علىٰ هذا الحكم امور:

الأوّل: النصوص المتقدّمة التى دلّت على أنّ محبّة الرسول صلى الله عليه و آله و أهل بيته عليهم السلام شرط للإيمان، و أنّه لا يجد العبد طعم الإيمان حتّىٰ يحبّهم؛ لأنّ ربط الطفل بالإيمان باللّه و رسوله واجب على الآباء و الامّهات، كما تقدّم.

الثانى: النصوص الخاصّة، و هى:

۱-

روى عن طريق أهل السنّة عن النبىّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «أدّبوا أولادكم علىٰ ثلاث خصال: حبّ نبيّكم، و حبّ أهل بيته، و قراءة القرآن» «۲»

۲-.

قال المجلسى رحمه الله فى روضة المتّقين: «و رأيت من طرقهم عن عائشة، عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله بسبع طرق: «يا معشر الأنصار أدّبوا أولادكم علىٰ حبّ على عليه السلام».

و قال فى شرح الحديث: «أى قولوا لهم فضائله، و كلّما جئتم بشىء إليهم ممّا يحبّونه فقولوا لهم: جاءكم بهذا علىّ بن أبى طالب، و كلّما رفع عنه البلاء فقولوا لهم:

ذهب به أمير المؤمنين على بن أبى طالب عليه السلام حتّىٰ يحبّوه، كما يفعله الخوارج بالعكس، فمن أبىٰ فانظروا فى شأن امّه فإمّا أن يكون ولد الزنا، و إمّا ولد الحيض» «۳».

و يؤيّده

ما روى فى الفقيه أنّه كان جابر بن عبد اللّه الأنصارى يدور فى سكك الأنصار بالمدينة و هو يقول: «على عليه السلام خير البشر، فمن أبىٰ فقد كفر، يا معشر الأنصار أدّبوا أولادكم علىٰ حبّ علىّ، فمن أبىٰ فانظروا فى شأن امّه» «۴»

---

(۱) أدب الأطفال أهدافه و سماته: ۱۱۹.

(۲) كنز العمال: ۱۶/ ۴۵۶ ح ۴۵۴۰۹.

(۳) روضة المتقين: ۸/ ۶۴۴.

(۴) الفقيه: ۳/ ۴۹۳ باب تأديب الولد ح ۴۷۴۴.

تعليم أحاديث الرسول صلى الله عليه و آله و أهل بيته عليهم السلام للأطفال

لا يخفى أنّ خير ما يوجب صفاء القلب و حياته بعد كلام اللّه العزيز- الذى هو نورٌ و حياة و جلاء للقلوب- هو كلام النبىّ صلى الله عليه و آله و الأئمّة المعصومين عليهم السلام، فينبغى للأولياء و المربّين أن يعلّموه لأطفالهم و يهتمّوا به؛ لأنّ فيه إحياء لأمر الأئمّة عليهم السلام و يستفاد ذلك من الأحاديث الواردة، بل يستفاد من بعضها وجوب ذلك على الولىّ، فنذكر أنموذجاً منها، و هى:

-۱

روى فى الكافى بسند معتبر عن جميل بن درّاج، و غيره، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «بادروا أولادكم بالحديث قبل أن تسبقكم إليهم المرجئة» «۱»

«۲». و ذكر فى الوسائل:

بادروا أحداثكم بالحديث «۳»

. و مثله ما رواه فى الخصال بإسناده عن على عليه السلام فى حديث الأربعمائة قال:

«علّموا صبيانكم من علمنا ما ينفعهم اللّه لا تغلب عليهم المرجئة برأيها» «۴»

. قال الفاضل المحقّق الكاشانى فى شرح الحديث:

«يعنى علّموهم فى شرخ «۵» شبابهم، بل فى أوائل إدراكهم و بلوغهم التمييز من الحديث ما يهتدون به إلى معرفة الأئمّة عليهم السلام، و التشيع قبل أن يغويهم المخالفون و يدخلهم فى ضلالتهم، فيتعسّر بعد ذلك صرفهم عن ذلك» «۶»

---

(۱) المرجئة فى مقابلة الشيعة: من الإرجاء بمعنى التأخّر؛ لتأخيرهم عليّاً عليه السلام عن مرتبته، و قد يطلق فى مقابلة الوعيد به، إلّا أنّ الأوّل هو المراد هنا، الوافى: ۲۳/ ۱۳۸۱.

(۲) الكافى: ۶/ ۴۷ باب تأديب الولد ح ۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۶، الباب ۸۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۴) الخصال: ۶۱۴، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۷، الباب ۸۴ ح ۵.

(۵) شرخ الأمر و الشباب: أوّله. الصحاح: ۱/ ۳۷۰ شرخ.

(۶) الوافى: ۲۳/ ۱۳۸۱ ذيل حديث ۱۰.

-۲

روى فى الكافى عن ابن أبى يعفور، عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله خطب الناس فى مسجد الخيف فقال: نضّر اللّه عبداً سمع مقالتى فوعاها و حفظها و بلّغها من لم يسمعها» «۱»

-۳ .

عنه صلى الله عليه و آله قال: «من تعلّم حديثين اثنين ينفع بهما نفسه أو يعلّمهما غيره فينتفع بهما، كان خيراً من عبادة ستّين سنة» «۲»

. و قال صلى الله عليه و آله: «من أدّى إلى امّتى حديثاً يُقام به سنّة، أو يثلم به بدعة فله الجنّة» ۳

-۴ .

روى فى معانى الأخبار عن عبد السلام بن صالح الهروى قال: سمعت أبا الحسن الرضا عليه السلام يقول: «رحم اللّه عبداً أحيا أمرنا، فقلت له: كيف يحيى أمركم؟ قال: يتعلّم علومنا و يعلّمها الناس؛ فإنّ الناس لو علموا محاسن كلامنا لاتّبعونا» «۴»

فوائد حبّ الرسول صلى الله عليه و آله و أهل بيته عليهم السلام، و فهم كلامهم و طاعتهم

لا نستطیع أن نعدّ فوائد حبّ النبیّ صلی الله علیه و آله و أهل بیته علیهم السلام و فهم کلامهم، فقد جاء فی زیارة الجامعة: «من والاکم فقد والی اللّه، و من عاداکم فقد عاد اللّه، و من أحبّکم فقد أحبّ اللّه، و من أبغضکم فقد أبغض اللّه ... أنتم الصراط الأقوم، و شهداء دار الفناء، و شفعاء دار البقاء ... من أتاکم نجی و من لم یأتکم هلک ... فثبّتنی اللّه أبداً ما حییت علی موالاتکم و محبّتکم و دینکم، و وفّقنی لطاعتکم ... کلامکم نور،

---

(۱) الکافی: ۱/ ۴۰۳ باب ما أمر النبی صلی الله علیه و آله ح ۱.

(۲) (۲، ۶) بحار الأنوار: ۲/ ۱۵۲، الباب ۱۹ من أبواب کتاب العلم ح ۴۳ و ۴۴.

(۴) معانی الأخبار: ۱/ ۱۷۴ باب معنی قول الصادق علیه السلام من تعلّم علماً ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۴۶

و أمرکم رشد، و وصیّتکم التقوی، و فعلکم الخیر ... إن ذکر الخیر کنتم أوّله و أصله و فرعه و معدنه و مأواه و منتهاه» «۱»

. و بالجملة: فی حبّهم و طاعتهم و فهم کلامهم فوائد کثیرة و مهمّة فی حیاة الطفل إذا استطاع المربّی أن یعلّمها للطفل بطریقة صحیحة بسیطة، فعند ما یقوم الإنسان بعبادة یقول للطفل: هکذا یفعل الرسول صلی الله علیه و آله و أهل بیته علیهم السلام، و إذا حدث أمر مخالف لسنّتهم ینبّه الطفل علیه، و بالتالی یشعر الطفل بأهمّیة هذه الأفعال، فیأخذ بالصالح منها و یترک الطالح منها، و تبقی شخصیّة الرسول صلی الله علیه و آله و أهل بیته علیهم السلام هی الاسوة الحسنة، و القدوة الطیّبة عند الطفل.

---

(۱) الفقیه: ۲/ ۶۱۳، ۶۱۵ و ۶۱۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۴۷

المطلب الثالث: ربط الطفل بحبّ القرآن و تعلیمه

القرآن الکریم هو مصدر العقیدة الإسلامیّة

القرآن الکریم کلام اللّه المعجز؛ و هو الکتاب المقدّس فی الإسلام، و المصدر الأوّل و الأساسی لأحکام الشریعة الإسلامیّة، و دستور الامّة الإسلامیّة فی جمیع نواحی الحیاة؛ فی العقائد و العبادات و المعاملات فی التربیة و الاقتصاد و الاجتماع، و فی کلّ أمر من امور حیاتها.

قال اللّه- تعالی-: «مّا فَرَّطْنا فِی الْکِتابِ مِنْ شَیْءٍ» «۱».

و إنّ الاعتماد علی القرآن الکریم فی التربیة الإسلامیّة یرجع فی المقام الأوّل إلی ما وعد به الحقّ تبارک و تعالی فی الحفظ له، و تبیین کلّ شیء فیه. یؤکّد ذلک السیاق القرآنیّ فی قوله- تعالی-: «إِنّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّکْرَ وَ إِنّا لَهُ لَحافِظُونَ» «۲».

و إضافةً إلی ذلک نجد أنّ القرآن الکریم «ینتهج فی تربیة الإنسان مناهج یجب تمییزها إجمالًا و تفصیلًا، فقد خاطب العقل، و ناجی العواطف، و حاسب السرائر، و أدّب الحواسّ، و هذّب الملکات» «۳».

علی هذا ینبغی أن یهتمّ الأبوان و الحکومة الإسلامیّة و المعلّمون فی ربط الأطفال بالقرآن ربطاً صحیحاً، و یجعلون العقیدة الإسلامیة راسخة فی نفوسهم، حیث إنّ القرآن الکریم هو مصدر العقیدة الإسلامیّة و المذهب الحقّ الاثنی عشریّة منذ نزوله علی نبیّنا محمّد صلی الله علیه و آله إلی ما شاء اللّه عزّ و جلّ.

فإذا ربط المربّی قلب الطفل به، و غذّاه بمعانیه، و صبّحه و مسّاه؛ فإنّه یحبّه، و یزداد به تمسّکاً و تعلّقاً.

(۱) سورة الأنعام: ۶/ ۳۸.

(۲) سورة الحجر: ۱۵/ ۹.

(۳) تربیة الأطفال فی ضوء القرآن و السنّة: ۱/ ۳۸۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۴۸

و مهمّة تحبیب القرآن الکریم إلی الطفل تبدأ منذ مرحلة مبکّرة جدّاً، فعلی المربّی الحصیف أن یعیَ هذا الأمر و یسعی إلیه بکلّ ما یستطیع إلی ذلک سبیلًا.

و لقد فطن علماؤنا الماضون إلی أهمّیة القرآن الکریم بالنسبة للطفل، و لذلک جعلوه نقطة البدایة و أساس التعلیم فی مختلف البلدان الإسلامیّة.

یقول ابن سینا: «فإذا تهیّأ الصبیّ للتلقین و وعی سمعه، اخذ فی تعلیم القرآن، و صُوِّرت له حروف الهجاء، و لُقّن معالم الدین» «۱».

و یقول ابن خلدون: اعلم أنّ «تعلیم الوِلدان للقرآن شعار الدِّین أخذ به أهل الملّة و درجوا علیه فی جمیع أمصارهم، لما یسبق فیه إلی القلوب من رسوخ الإیمان و عقائده من آیات القرآن و بعض متون الأحادیث، و صار القرآن أصل التعلیم الذی ینبنی علیه ما یحصل بعد من الملکات» «۲».

و بالجملة: وردت من طریق الشیعة و أهل السنّة روایات فی مضامین مختلفة و علی حدّ التواتر، و تدلّ علی اهتمام الإسلام بتعلیم القرآن و تحبیبه و قراءته و تحفیظه، و أنّه ینبغی للوالدین بل یجب علیهما، ربط قلوب أطفالهم بحبّ القرآن و تعلیمهم إیّاه، و حیث إنّها کثیرة و علی حدّ التواتر نذکر أمثلة منها و نخرجها فی طوائف:

الاولی: ما دلّ علی اهتمام الإسلام بتعلیم القرآن عموماً:

۱-

روی فی الأمالی عن النعمان بن سعد عن علیّ علیه السلام أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله قال:

«خیارکم من تعلّم القرآن و علّمه» «۳»

. و مثله ما روی عن طریق أهل السنّة «۴»، و کذا روی عن طریقهم عنه صلی الله علیه و آله قال:

(۱) انظر الطفل فی ضوء القرآن و السنّة: ۱۰۹.

(۲) مقدّمة ابن خلدون: ص ۵۳۷- ۵۳۸.

(۳) الأمالی للطوسی: ۳۵۷ ح ۷۳۹، وسائل الشیعة: ۴/ ۸۲۵، الباب ۱ من أبواب قراءة القرآن ح ۶.

(۴) صحیح البخاری: ۶/ ۱۳۲، الباب ۲۱ ح ۵۰۲۷، کنز العمّال: ۱/ ۵۲۵ ح ۲۳۵۱ و ۲۳۵۲ مع اختلاف یسیر.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۴۹

«إنّ أفضلکم من تعلّم القرآن و علّمه» «۱»

۲- .

عن معاذ بن جبل قال: کنّا مع رسول اللّه صلی الله علیه و آله فی سفر، فقلت: یا رسول اللّه حدّثنا بما لنا فیه نفع، فقال: «إن أردتم عیش السعداء، و موت الشهداء، و النجاة یوم الحشر، و الظلّ یوم الحرور، و الهدی یوم الضلالة، فادرسوا القرآن؛ فإنّه کلام الرحمن، و حرز من الشیطان، و رجحان فی المیزان» «۲»

۳- .

عن عبد اللّه بن عبّاس، عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أنّه قال: «ما من مؤمن ذکر أو انثی، حرٍّ أو مملوک إلّا و للّه علیه حقّ واجب، أن یتعلّم من القرآن و یتفقّه فیه. ثمّ قرأ هذه الآیة: «وَ لٰکِنْ کُونُوا رَبّٰانِیِّینَ بِمٰا کُنْتُمْ تُعَلِّمُونَ الْکِتٰابَ»» «۳» «۴». ۴-

أیضاً عنه صلی الله علیه و آله قال: «تعلّموا القرآن و تعلّموا غرائبه، و غرائبه فرائضه و حدوده» «۵»

. و مثله ما روی فی درر اللآلی «۶».

۵-

عن أمیر المؤمنین علیه السلام أنّه قال فی خطبة له: «و تعلّموا القرآن فإنّه ربیع القلوب، و استشفوا بنوره فانّه شفاء الصدور، و أحسنوا تلاوته فإنّه أنفع (أحسن) القصص» «۷»

۶- .

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «ینبغی للمؤمن أن لا یموت حتّی یتعلّم القرآن، أو أن یکون فی تعلیمه» «۸»

---

(۱) صحیح البخاری ۶: ۱۳۲، الباب ۲۱ ح ۵۰۲۸.

(۲) مستدرک الوسائل: ۴/ ۲۳۲، الباب ۱ من أبواب قراءة القرآن ح ۴.

(۳) سورة آل عمران: ۳/ ۷۹.

(۴) مستدرک الوسائل: ۴/ ۲۳۲، الباب ۱ من أبواب قراءة القرآن ح ۵.

(۵) مستدرک الوسائل: ۴/ ۲۳۴، الباب ۱ من أبواب قراءة القرآن ح ۹.

(۶) مستدرک الوسائل ۴: ۲۵۴، الباب ۷ من أبواب قراءة القرآن ح ۱۶.

(۷) وسائل الشیعة: ۴/ ۸۲۵، الباب ۱ من أبواب قراءة القرآن ح ۷.

(۸) وسائل الشیعة: ۴/ ۸۲۵، الباب ۱ من أبواب قراءة القرآن ح ۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۵۰

الطائفة الثانیة: ما دلّ علی أنّ تعلیم القرآن من حقوق الولد:

۱-

فی الکافی عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «حقّ الولد علی والده إذا کان ذکراً أن یستفره امّه ... و یعلّمه کتاب اللّه، و یطهّره، و یعلّمه السباحة، و إذا کانت انثی أن یستفره امّها، و یستحسن اسمها، و یعلّمها سورة النور»

الحدیث «۱».

۲-

عن أمیر المؤمنین علیه السلام قال: «إنّ للولد علی الوالد حقّاً.. و حقّ الولد علی الوالد أن یُحسِّن اسمه، و یُحسِّن أدبه، و یعلّمه القرآن» «۲»

. و قال فی وصیّة له إلی ابنه الحسن علیهما السلام: «و أن أبتدئک بتعلیم کتاب اللّه- عزّ و جلّ- و تأویله، و شرائع الإسلام و أحکامه، و حلاله و حرامه» «۳»

۳- .

أیضاً عن طریق أهل السنّة، عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «حقّ الولد علی والده أن یُحسِّن اسمه، و یزوّجه إذا أدرک، و

يعلّمه الكتاب» «۴»

. و مثله قوله صلى الله عليه و آله: «أدّبوا أولادكم على ثلاث خصال: حبّ نبيّكم، و حبّ أهل بيته، و قراءة القرآن» ۵

. نقول: ظاهر هذه الطائفة يدلّ على الوجوب، حيث إنّ أداء الحقّ واجب على من عليه، و لعلّه لذلك قال بعضهم بوجوبه، ففى المهذّب: «يجب تعلّم القرآن و تعليمه كفاية، و يستحبّ كلّ منهما عيناً» «۶».

الطائفة الثالثة: ما ورد فى أجر تعليم القرآن للأولاد:

-۱

روى فى مجمع البيان عن معاذ قال: سمعت رسول اللّه صلى الله عليه و آله يقول: «ما من

(۱) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۹، الباب ۸۶ من أبواب أحكام الأولاد ح ۷.

(۲) نهج البلاغة صبحى صالح: ۵۴۶ الحكمة ۳۹۹.

(۳) نهج البلاغة صبحى صالح: ۳۹۴ كتاب ۳۱.

(۴) (۴، ۶) كنز العمال: ۱۶/ ۴۱۷ ح ۴۵۱۹۱ و ص ۴۵۶ ح ۴۵۴۰۹.

(۶) مهذّب الأحكام: ۷/ ۱۲۸.

رجل علّم ولده القرآن إلّا توّج اللّه أبويه يوم القيامة بتاج الملك، و كسيا حليتين لم يرَ الناس مثلهما» «۱»

-۲ .

روى فى الكافى عن فضيل بن يسار، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: تعلّموا القرآن فإنّه يأتى يوم القيامة صاحبه فى صورة شابّ جميل شاحب اللون، فيقول له: أنا القرآن الذى كنت أسهرت ليلك، و أظمأت هواجرك، و أجففت ريقك، و أسبلت دمعتك- إلى أن قال: - فابشر، فيؤتى بتاج فيوضع على رأسه، و يعطى الأمان بيمينه، و الخلد فى الجنان بيساره، و يكسى حلّتين، ثمّ يقال له: اقرأ و ارقأ. فكلّما قرأ آية صعد درجة، و يكسى أبواه حلّتين إن كانا مؤمنين، ثمّ يقال لهما: هذا لما علّمتماه القرآن» «۲»

-۳ .

عنه صلى الله عليه و آله أيضاً قال: «مَن علّم ولده القرآن فكأنّما حجّ البيت عشرة آلاف حجّة، و اعتمر عشرة آلاف عمرة، و أعتق عشرة آلاف رقبة من ولد إسماعيل، و غزا عشرة آلاف غزوة، و أطعم عشرة آلاف مسكين مسلم جائع، و كأنما كسا عشرة آلافٍ عارٍ مسلم، و يكتب له بكُلّ حرفٍ عشر حسنات، و يمحى عنه عشر سيئات، و يكون معه فى قبره حتّى يبعث و يثقل ميزانه، و يجاوز به على الصراط كالبرق الخاطف، و لم يفارقه القرآن حتّى ينزل به من الكرامة أفضل ما يتمنّى» «۳»

-۴ .

قال ابن شهرآشوب فى المناقب: و قيل: إنّ عبد الرحمن السلمى علّم ولد الحسين عليه السلام الحمد، فلمّا قرأها على أبيه أعطاه ألف دينار، و ألف حلّة، وحشا فاه دُرّاً، فقيل له فى ذلك قال عليه السلام: و أين يقع هذا من عطائه؟ يعنى تعليمه «۴»

(۱) وسائل الشيعة: ۴/ ۸۲۵، الباب ۱ من أبواب قراءة القرآن ح ۸.

(۲) وسائل الشيعة: ۴/ ۸۳۴، الباب ۷ من أبواب قراءة القرآن، ح ۱.

(۳) جامع الأخبار: ۱۳۲ ح ۲۶۶، مستدرك الوسائل ۴: ۲۴۷، الباب ۶ من أبواب قراءة القرآن ح ۴.

(۴) المناقب: ۴/ ۶۶، المستدرک: ۴/ ۲۴۷ باب استحباب تعلیم الأولاد القرآن ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۵۲

-۵

فی التفسیر المنسوب إلی العسکری علیه السلام فی قوله- تعالی-: «وَ بُشْرَی لِلْمُؤْمِنِینَ» «۱» * یعنی بشارة لهم فی الآخرة، و ذلک أنّ القرآن یأتی یوم القیامة بالرجل الشابّ یقول لربّه عزّ و جلّ: یا ربّ هذا أظمأت نهاره، و أسهرت لیلَه، و قوّیت فی رحمتک طمعه، و فسحت فی مغفرتک أمله، فکن عند ظنّی فیک و ظنّه، یقول اللّه تعالی: أعطوه الملک بیمینه، و الخلد بشماله، و اقرنوه بأزواجه من الحور العین، و اکسوا والدیه حلّة لا تقوم لها الدنیا بما فیها، فینظر إلیهما الخلائق فیعظّمونهما، و ینظران إلی أنفسهما فیعجبان منهما و یقولان: یا ربّنا أنّی لنا هذه، و لم تبلغها أعمالنا؟ فیقول اللّه عزّ و جلّ: و مع هذا تاج الکرامة لم یرَ مثله الراءون، و لم یسمع بمثله السامعون، و لا یتفکّر فی مثله المتفکّرون، فیقال:

هذا بتعلیمکما ولدکما القرآن، و تبصیرکما إیّاه بدین الإسلام، و ریاضتکما إیّاه علی حُبّ محمّد رسول اللّه، و علیّ ولی اللّه، صلوات اللّه علیهما و تفقیهکما إیّاه بفقههما «۲»

-۶ .

روی فی الفقیه أنّ اللّه- تبارک و تعالی- لیرید عذاب أهل الأرض جمیعاً حتّی لا یحاشی منهم أحداً، فإذا نظر إلی الشیب ناقلی أقدامهم إلی الصلوات و الولدان یتعلّمون القرآن رحمهم اللّه، فأخّر ذلک عنهم».

و فی ثواب الأعمال عن الأصبغ بن نباتة عن أمیر المؤمنین علیه السلام مثله، و زاد بعد أحداً: «إذا عملوا بالمعاصی و اجترحوا السیّئات» «۳»

. و غیرها التی هی کثیرة «۴»

---

(۱) سورة البقرة: ۲/ ۹۷.

(۲) التفسیر المنسوب إلی العسکری علیه السلام: ۴۵۰، مستدرک الوسائل: ۴/ ۲۴۶، الباب ۶ من أبواب قراءة القرآن ح ۱.

(۳) ثواب الأعمال: ۴۷ ح ۳، وسائل الشیعة: ۳/ ۴۸۱، الباب ۳ من أبواب أحکام المساجد ح ۳.

(۴) مستدرک الوسائل: ۴/ ۲۴۷، الباب ۶ من أبواب قراءة القرآن ح ۲ و ج ۱۵/ ۱۶۶ ح ۴، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۴، الباب ۸۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۵۳

-۷

ما تقدّم عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أنّه قال: «أدّبوا أولادکم علی ثلاث خصال:

حُبّ نبیّکم، و حبّ أهل بیته، و قراءة القرآن؛ فإنّ حملة القرآن فی ظلّ اللّه یوم لا ظلّ إلّا ظلّه مع أنبیائه و أصفیائه» «۱»

-۸ .

فی وصایا أمیر المؤمنین علیه السلام لابنه محمّد بن الحنفیّة رضی الله عنه: «و علیک بقراءة القرآن، و العمل بما فیه، و لزوم فرائضه و شرائعه، و حلاله و حرامه، و أمره و نهیه، و التهجّد به، و تلاوته فی لیلک و نهارک؛ فانّه عهدٌ من اللّه- تبارک و تعالی- إلی خلقه، فهو واجبٌ علی کلّ مسلم أن ینظر کلّ یوم فی عهده و لو خمسین آیة.

و اعلم أنّ درجات الجنّة علی عدد آیات القرآن، فإذا کان یوم القیامة یقال لقارئ القرآن: اقرأ و ارقَ، فلا یکون فی الجنّة بعد النبیّین و الصدّیقین أرفع درجة منه» «۲»

-۹ .

روی فی الاستبصار عن حریز، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «کان إسماعیل بن أبی عبد اللّه علیه السلام عنده، فقال: یا بنیّ اقرأ المصحف، فقال: إنّی لست علی وضوء، فقال: لا تمسّ الکتابة و مسّ الورق» «۳»

-۱۰ .

عن کثیر بن سلیم قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «یا بنیّ لا- تغفل عن قراءة القرآن؛ فإنّ القرآن یحیی القلب، و ینهی عن الفحشاء و المنکر و البغی» «۴»

---

(۱) کنز العمال: ۱۶/ ۴۵۶ ح ۴۵۴۰۹.

(۲) الفقیه: ۲/ ۳۸۳ ح ۱۶۲۷، ح ۳۲۱۵، الوافی: ۹/ ۱۷۰۴ ح ۸۹۷۰.

(۳) الاستبصار: ۱/ ۱۱۳ ح ۳۷۶.

(۴) کنز العمال: ۲/ ۲۹۱ ح ۴۰۳۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۵۴

المبحث الثانی: ربط الأطفال علی العبادات

اشارة

العبادة: الخضوع للإله علی وجه التعظیم ... و الشعائر الدینیّة «۱».
و قیل: العبادة هی غایة الخضوع و التذلّل، و لذلک لا تحسن إلّا للّه تعالی، الذی هو مولی أعظم النعم، فهو حقیق بغایة الشکر «۲».
و هی اسم جامع لکلّ ما یحبّه اللّه و یرضاه من الأقوال و الأعمال الباطنة و الظاهرة، کالصلاة، و الزکاة، و الصیام، و برّ الوالدین، وصلة الأرحام، و الإحسان للجار و الیتیم، و الدعاء، و حبّ اللّه و رسوله و أهل بیته علیهم السلام، و خشیة اللّه و الإنابة إلیه، و الرجاء لرحمته و الخوف من عذابه و...
إلّا أنّه نذکر فی المقام ما ورد فی الروایات من حثّ الأئمّة المعصومین علیهم السلام أولیاء الأطفال علی تعویدهم و ترغیبهم بها.
بتعبیر آخر: نذکر أهمّها التی تؤثّر فی تربیة الأطفال خلقیّاً، و تعوّدهم علی الفضائل و المحاسن.

أ: الصلاة و أهمّیتها

اشارة

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۴۵۴

إنّ الصلاة من أهمّ العبادات و أفضلها؛ و هی رأس الإسلام و عمود الدین، و من أحبّ الأعمال إلی اللّه تعالی، فقد حکی اللّه- سبحانه و تعالی- دعاء إبراهیم فی القرآن، و من جملته أنّه قال: «رَبِّ اجْعَلْنِی مُقِیمَ الصَّلاةِ وَ مِنْ ذُرِّیَّتِی رَبَّنا وَ تَقَبَّلْ دُعاءِ» «۳».

(۱) المعجم الوسيط: ۵۷۹.

(۲) مجمع البحرين: ۲/ ۱۱۵۲.

(۳) سورة إبراهيم: ۱۴/ ۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۵۵

سأل عليه السلام من اللّه- تعالى- بأن يلطف له اللطف الذى عنده يقيم الصلاة، و يتمسّك بالدين، و أن يفعل مثل ذلك بجماعة من ذرّيّته، و هم الذين أسلموا منهم، فسأل لهم مثل ما سأل لنفسه «۱».

و روى أنّ لقمان عليه السلام قال لابنه فيما أوصى به: «يا بنى أقم الصلاة فإنّما مثلها فى دين اللّه كمثل عمود فسطاط فإنّ العمود إذا استقام نفعت الأطناب و الأوتاد و الظلال، و إن لم يستقم لم ينفع وتد و لا طنب و لا ظلال» «۲»

. و روى فى الخصال عن عبد اللّه بن مسعود، عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «إنّ أحبّ الأعمال إلى اللّه- عزّ و جلّ الصلاة، و البرّ، و الجهاد» «۳»

. و أيضاً قال صلى الله عليه و آله: «إذا كان يوم القيامة يدعى بالعبد، فأوّل شيء يُسأل عنه الصلاة، فإن جاء بها تامّة، و إلّا زُخّ فى النار» «۴»

. و قال أمير المؤمنين فى وصيّته إلى ابنه الحسن عليهما السلام: «اللّه اللّه فى الصلاة؛ فإنّها خير العمل، إنّها عماد دينكم» «۵»

. و روى أبو بصير قال: «دخلت على حميدة اعزّيها بأبى عبد اللّه عليه السلام، فبكت ثمّ قالت: يا أبا محمد لو شهدته حين حضره الموت و قد قبض إحدى عينيه، ثمّ قال:

ادعوا لى قرابتى و من لطف لى، فلما اجتمعوا حوله قال: إنّ شفاعتنا لن تنال مستخفّاً بالصلاة» «۶»

(۱) مجمع البيان: ۶/ ۸۰.

(۲) بحار الأنوار: ۷۹/ ۲۲۷ ح ۵۱.

(۳) الخصال: ۱۸۵ ح ۲۵۶، بحار الأنوار: ۷۹/ ۲۰۶ ح ۱۰.

(۴) بحار الأنوار: ۷۹/ ۲۰۷ ح ۱۵.

(۵) تحف العقول: ۱۹۸.

(۶) بحار الأنوار: ۷۹/ ۲۳۵- ۲۳۶ ح ۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۵۶

-أ

تعويد الأطفال على إقامة الصلاة

يستفاد من بعض الآيات و الروايات أنّه ينبغى للآباء و الامّهات و المربّين تعليم أطفالهم أحكام الصلاة، و تعويدهم بفعلها و تمرينها، بل ظاهر بعضها يدلُّ على وجوب ذلك عليهم، و قد ذكرنا فيما سبق أقوال الفقهاء فى هذه المسألة، و أنّ بعضهم قالوا بوجوب ذلك على الأبوين، مثل الشيخ رحمه الله فى الخلاف، حيث قال: «على الأبوين أن يؤدّبا الولد إذا بلغ سبع سنين أو ثمانياً، و على وليّه أن يعلّمه الصوم و الصلاة، و إذا بلغ عشراً ضربه على ذلك، يجب ذلك على الوليّ دون الصبيّ» «۱» و كذا فى النهاية «۲».

و قال العلّامة: «فيجب على الآباء و الامّهات تعليمهم- أى الأطفال- الطهارة و الصلاة و الشرائع بعد السبع، و الضرب على تركها بعد

العشر؛ لأنّه زمان احتمال البلوغ بالاحتلام، فربما بلغ و لا يصدق» «۳»، و غيرهما «۴».

و الآيات هي: قوله- تعالى-: «وَ أْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلٰاةِ وَ اصْطَبِرْ عَلَيْهٰا» «۵»

و قوله: «وَ كٰانَ يَأْمُرُ أَهْلَهُ بِالصَّلٰاةِ وَ الزَّكٰاةِ» «۶»، و قوله: «يٰا بُنَيَّ أَقِمِ الصَّلٰاةَ» «۷» بالتقريب المتقدّم «۸».

و أمّا النصوص فهى مستفيضة:

---

(۱) الخلاف: ۱/ ۳۰۵.

(۲) النهاية: ۷۴.

(۳) نهاية الإحكام فى معرفة الأحكام: ۱/ ۳۱۸.

(۴) راجع المبحث الثالث من الفصل الأوّل فى هذا الباب.

(۵) سورة طه: ۲۰/ ۱۳۲.

(۶) سورة مريم: ۱۹/ ۵۵.

(۷) سورة لقمان: ۳۱/ ۱۷.

(۸) راجع المبحث الثالث من الفصل الأوّل فى هذا الباب.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۵۷

۱- صحيحة

الحلبى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام، عن أبيه قال: «إنّا نأمر صبياننا بالصلاة إذا كانوا بنى خمس سنين، فمروا صبيانكم بالصلاة إذا كانوا بنى سبع سنين» «۱»

. ۲-

روى فى الفقيه بسند صحيح عن أحمد بن محمّد بن أبى نصر، عن الرضا عليه السلام قال: «يؤخذ الغلام بالصلاة و هو ابن سبع سنين» «۲»

. ۳-

روى فى التهذيب بسند صحيح عن معاوية بن وهب قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام فى كم يؤخذ الصبىّ بالصلاة؟ قال: «فيما بين سبع سنين و ستّ سنين» «۳»

. ۴- و يؤيّده

ما رواه فى الكافى عن عيسى بن زيد، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

«يثغر الغلام لسبع سنين، و يؤمر بالصلاة لتسع» «۴»

. و كذا ما رواه فى المستدرك عن موسى بن جعفر، عن آبائه عليهم السلام قال: قال علىّ عليه السلام: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «مروا صبيانكم بالصلاة إذا كانوا أبناء ستّ سنين، و اضربوهم إذا كانوا أبناء سبع سنين» «۵»

. و مثله ما قال صلى الله عليه و آله: «مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعاً، و اضربوهم عليها إذا بلغوا تسعاً» «۶»

. و قال أيضاً: «مروا صبيانكم بالصلاة إذا كانوا أبناء عشر سنين» «۷»

.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۳/ ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض ح ۵.

(۲) الفقيه: ۳/ ۲۷۶ ح ۱۰۳۸، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۸۲، الباب ۷۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۳) تهذیب الأحکام ۲: ۳۸۱ ح ۱۵۹۰، الاستبصار ۱: ۴۰۹ ح ۱۵۶۳، وسائل الشیعة: ۳/ ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض ح ۱.

(۴) الکافی: ۶/ ۴۶ ح ۱، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۸۳، الباب ۷۴ من أبواب أحکام الأولاد ح ۵.

(۵) مستدرک الوسائل: ۳/ ۱۹، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض ح ۲.

(۶) وسائل الشیعة: ۳/ ۱۹، الباب ۳ من أعداد الفرائض ح ۴ و ج ۱۵/ ۱۶۰، الباب ۵۳ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۷) وسائل الشیعة: ۳/ ۱۹، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض ح ۳.

و ورد هذا المعنی عن طریق أهل السنّة عنه صلی الله علیه و آله أیضاً فی روایات کثیرة و تعبیرات مختلفة «۱».

و یؤیّده

ما رواه فی المستدرک عن النبیّ صلی الله علیه و آله، أنّه نظر إلی بعض الأطفال فقال:

«ویل لأطفال آخر الزمان من آبائهم، فقیل: یا رسول اللّه من آبائهم المشرکین؟

فقال: لا، من آبائهم المؤمنین، لا یعلّمونهم شیئاً من الفرائض، و إذا تعلّموا أولادهم منعوهم و رضوا عنهم بعرض یسیر من الدنیا، فأنا منهم بریء، و هم منّی براء» «۲»

. و دلالتها ظاهرة.

-۵

روی فی التهذیب و الکافی عن ابن القدّاح، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «إنّا نأمر الصبیان أن یجمعوا بین الصلاتین: الاولی و العصر و بین المغرب و العشاء الآخرة ما داموا علی وضوء قبل أن یشتغلوا» «۳»

. و یؤیّده أیضاً

ما روی فی الفقیه عن الحسن بن قارون أنّه قال: سألت الرضا علیه السلام أو سئل و أنا أسمع عن الرجل یجبر ولده و هو لا یصلّی الیوم و الیومین؟

فقال: و کم أتی علی الغلام؟ فقلت: ثمانی سنین، فقال: سبحان اللّه یترک الصلاة؟! قال: قلت: یصیبه الوجع، قال: یصلّی علی نحو ما یقدر» «۴»

ب: تعلیم الطهارة و الوضوء

اشارة

حیث إنّه لا صلاة إلّا بطهور، فکما یجب علی الولیّ تعلیم الطفل الصلاة، یجب علیه أیضاً تعلیم الوضوء و تمرینه، و کذلک الطهارة التی تجعل المؤمن بین یدی

---

(۱) کنز العمّال: ۱۶/ ۴۳۹ و ما بعده.

(۲) مستدرک الوسائل: ۱۵/ ۱۶۴، الباب ۵۹ من أبواب أحکام الأولاد ح ۱.

(۳) الکافی: ۶/ ۴۷ ح ۷، تهذیب الأحکام: ۸/ ۱۱۱ ح ۳۸۲، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۸۳، الباب ۷۴ من أبواب أحکام الأولاد ح ۷.

(۴) الفقیه ۱: ۱۸۲ ح ۸۶۲، وسائل الشیعة: ۳/ ۱۳، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض ح ۶.

خالقه طاهراً مطهّراً فی بدنه و ثوبه، و المکان الذی یؤدّی فیه عبادته.

قال فی التذکرة: «إذا بلغ الطفل سبع سنین کان علیٰ أبیه أن یعلّمه الطهارة و الصلاة، و یعلّمه الجماعة و حضورها لیعتادها؛ لأنّ هذا السنّ یحصل فیه التمییز من الصبیّ فی العبادة، و إذا بلغ عشر سنین ضرب علیها و إن کانت غیر واجبة؛ لاشتماله علی اللطف و هو الاعتیاد و التمرّن» «۱».

و یدلّ علی ذلک النصوص المتقدّمة، حیث إنّه لا یمکن فعل الصلاة إلّا مع الوضوء و الطهارة، و کذا نصوص اخریٰ، مثل ما رواه فی الفقیه عن عبد اللّه بن فضالة، عن أبی عبد اللّه أو أبی جعفر علیهما السلام فی حدیث قال: سمعته یقول: «یترک الغلام حتّیٰ یتمّ له سبع سنین، فإذا تمّ له سبع سنین قیل له: اغسل وجهک و کفّیک، فإذا غسلهما قیل له: صلّ، ثمّ یترک حتّیٰ یتمّ له تسع سنین، فإذا تمّت له علّم الوضوء و ضرب علیه، و أمر بالصلاة و ضرب علیها، فإذا تعلّم الوضوء و الصلاة غفر اللّه لوالدیه إن شاء اللّه» «۲»

. و بهذا المضمون ما تقدّم عن الحسن بن قارون، عن أبی الحسن الرضا علیه السلام.

و کذا

ما رواه فی الکافی عن یونس بن یعقوب، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال:

«أمهل صبیّک حتّیٰ یأتی له ستّ سنین ثمّ ضمّه إلیک سبع سنین فأدّبه بأدبک» «۳»

. و بالجملة: فإنّ من آداب المؤمن الوضوء و الطهارة للصلاة و غیرها، فیجب علیٰ الولیّ تعلیم الطفل به.

---

(۱) تذکرة الفقهاء: ۴/ ۳۳۵.

(۲) وسائل الشیعة: ۳/ ۱۳، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض ح ۷ و ج ۱۵/ ۱۹۳، الباب ۸۲ من أبواب أحکام الأولاد ح ۳.

(۳) الکافی: ۶/ ۴۶ ح ۲، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۳، الباب ۸۲ من أبواب أحکام الأولاد ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶۰

نقول: إنّ هذه النصوص تدلّ علیٰ أنّ الوقت الذی یؤخذ الطفل لفعل الصلاة، و یجب علیٰ الولیّ أن یعلّمه أحکامها من الوضوء و الغسل و غیرهما فیما بین سبع سنین و ستّ سنین و ما فوقه.

فروع یلائم ذکرها فی المقام:

الأوّل: یستحبّ تعوید الأطفال بإقامة الصلاة فی أوّل الوقت

، و یدلّ علیه

ما قاله أمیر المؤمنین لابنه الحسن علیهما السلام فیما أوصیٰ إلیه: «أوصیک یا بنیّ بالصلاة عند وقتها» «۱»

. و ما رویٰ فی عیون الأخبار عن الرضا علیه السلام فی حدیث طویل قال: «و الصلاة فی أوّل الوقت أفضل» «۲»

، و إطلاقها یشمل الصّبی أیضاً و غیرها «۳».

الثانی: یستحبّ تعوید الأطفال علی صلاة الجماعة و العید و الجمعة

، قال العلّامة فی التذکرة: «إذا بلغ الطفل سبع سنین کان علی أبیه أن یعلّمه الجماعة و حضورها لیعتادها؛ لأنّ هذا السنّ یحصل فیه التمییز من الصبیّ فی العبادة» «۴».

و یدلّ علیه أوّلًا النصوص المتقدّمة التی تدلّ علیٰ أنّه یجب علیٰ الآباءِ أن یأمروا أطفالهم بإقامة الصلاة، و حیث إنّ حضور الجمعة و

الجماعة و صلاة العيد و غيرها مندوبة، فكذلك يستحبّ إحضار الأطفال المميّزين لإقامتها، و كذا ما تقدّم من أنّه يستحبّ تربية الأطفال «۵» بكلّ ما هو مرضىّ للّه تعالى، كالصلوات

---

(۱) وسائل الشيعة: ۳/ ۸۶ الباب ۳ من أبواب المواقيت ح ۱۹.

(۲) عيون أخبار الرضا عليه السلام: ۲/ ۱۲۳ ب ۳۵ قطعة من ح ۱، وسائل الشيعة: ۳/ ۹۰، الباب ۳ من أبواب المواقيت ح ۱۸.

(۳) وسائل الشيعة: ۳/ ۸۶- ۸۷، الباب ۳ من أبواب المواقيت ح ۱- ۵.

(۴) تذكرة الفقهاء: ۴/ ۳۳۵.

(۵) راجع ذيل المبحث الثالث من الفصل الأوّل من هذا الباب.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶۱

المندوبة و غيرها.

و ثانياً: الروايات الخاصّة، كما ورد أنّه يستحبّ التذكير بالجمعة و لو بشراءِ شيء من الفاكهة، مثل

ما رواه في الفقيه عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله أنّه قال: «أطرفوا أهاليكم كلّ يوم جمعة بشيء من الفاكهة و اللحم حتّى يفرحوا بالجمعة» «۱»

. و معلوم أنّ فرح الأهل و الأطفال يوم الجمعة مندوب بخصوصه؛ لأجل تذكيرهم بصلاة الجمعة و حضورها، و أنّه سيّد الأيّام، يضاعف اللّه فيه الحسنات، و يمحو فيه السيّئات، كما في الروايات «۲».

و روى القطب الراوندي عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «اشتروا لصبيانكم اللحم، و ذكّروهم يوم الجمعة» «۳»

الثالث: يستحبّ تعويد الأطفال على صلاة الليل

، و يدلّ عليه

ما رواه في مستدرك الوسائل عن النبيّ صلى الله عليه و آله قال: «رحم اللّه عبداً قام من الليل فصلّى، و أيقظ أهله فصلّوا، ألا و إنّ أفضل الأعمال صلاة الرجل بالليل، و الذي نفسي بيده إنّ الرجل إذا قام من الليل يُصلّي تسبّح ثيابه و من حوله» «۴»

. و يؤيّده ما ورد عن طريق أهل السُنّة، عن ابن عباس قال: بتُّ عند خالتي ميمونة، فقام رسول اللّه صلى الله عليه و آله من الليل فأتى حاجته، ثمّ غسل وجهه و يديه...

فقمت فتمطّأت كراهية أن يرى أنّي كنت ارتقبه، فتوضّأت، فقام يُصلّي، فقمت عن يساره، فأخذني بأُذني فأدارني عن يمينه» «۵»، لأنّ جعل النبيّ صلى الله عليه و آله الغلام إلى يمينه

---

(۱) الفقيه: ۱/ ۲۷۳ ح ۱۲۴۶، وسائل الشيعة: ۵/ ۸۲، الباب ۵۰ من أبواب صلاة الجمعة ح ۱.

(۲) الكافي: ۳/ ۴۱۴، وسائل الشيعة: ۵/ ۶۳ الباب ۴۰ من أبواب صلاة الجمعة ح ۴.

(۳) مستدرك الوسائل: ۶/ ۹۹، الباب ۴۲ من أبواب صلاة الجمعة ح ۶۵۲۵.

(۴) مستدرك الوسائل: ۶/ ۳۳۷، الباب ۳۳ من أبواب بقيّة الصلاة ح ۳۰.

(۵) المسند لأحمد بن حنبل: ۱/ ۷۳۴ ح ۳۱۹۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶۲

دليل على عنايته صلى الله عليه و آله بقيام الصبيّ في الليل للصلاة.

الرابع: قال فی العروة: «يستحبّ تمرين المميّز من الأطفال علی قضاء ما فات

منه من الصلاة ... بل يستحبّ تمرينه علی كلّ عبادة» «۱»، و وافقه الفقيه المعاصر الفاضل اللنكرانی ۲.

و فی المستمسک: «بلا خلاف و لا إشكال ظاهر؛ للنصوص الآمرة به، المتجاوزة حدّ الاستفاضة، و إطلاقها يقتضی عدم الفرق بين الأداء و القضاء، و الفرائض و النوافل، كما يستفاد ممّا ورد فی بعض النصوص من الأمر بالصوم من التعليل بالتعوّد، و ما ورد فيه من أنّه تأديب» «۳». و كذا فی المستند «۴».

ج: تعويد الأطفال على الصوم

يستفاد من النصوص التی بلغت على حدّ الاستفاضة أنّه ينبغی للآباء أن يأمروا أطفالهم المميّزين بالصوم، حتّی يتعوّدوا عليه بعد أن يكونوا بالغين، بل ظاهر بعضها يدلّ علی وجوب ذلک عليهم، و تقدّم أنّ بعض الفقهاء أفتی به «۵».

و الروايات هی:

-۱

ما رواه فی الكافی بسند صحيح عن الحلبی، عن أبی عبد اللّه عليه السلام فی حديث قال: «إنّا نأمر صبياننا بالصيام إذا كانوا بنی سبع سنين بما أطاقوا من صيام اليوم، فإن كان إلی نصف النهار، أو أكثر من ذلک أو اقلّ، فإذا غلبهم العطش و الغرث أفطروا حتّی يتعوّدوا الصوم و يطيقوه، فمروا صبيانكم إذا كانوا بنی

---

(۱) (۱، ۲) العروة الوثقی مع تعليقات للشيخ الفاضل اللنكرانی: ۱/ ۵۵۹.

(۳) مستمسک العروة: ۷/ ۱۰۱.

(۴) موسوعة الإمام الخوئی، كتاب الصلاة: ۱۶/ ۱۹۳.

(۵) نهاية الأحكام: ۱/ ۳۱۸، مفتاح الكرامة: ۲/ ۷۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶۳

تسع سنين بالصوم ما أطاقوا من صيام، فإذا غلبهم العطش أفطروا» «۱»

. و كذا ما رواه فی جامع أحاديث الشيعة نقلًا عن عوالی اللآلی «۲».

-۲

روی أيضاً فی الكافی عن معاوية بن وهب بسند صحيح قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام فی كم يؤخذ الصبیّ بالصيام؟ قال: «ما بينه و بين خمس عشر سنة و أربع عشرة سنة، فإن هو صام قبل ذلک فدعه، و لقد صام ابنی فلان قبل ذلک فتركته».

و رواه فی الفقيه و التهذيب «۳».

و مثله ما رواه فی الفقيه مرسلًا قال: قال الصادق عليه السلام: «الصبیّ يؤخذ بالصيام إذا بلغ تسع سنين علی قدر ما يطيقه، فإن أطاق إلی الظهر أو بعده صام إلی ذلک الوقت، فإذا غلب عليه الجوع و العطش أفطر» «۴»

. و كذا ما رواه فی المقنع وفقه الرضا عليه السلام و دعائم الإسلام ۵.

-۳

روی أيضاً فی الكافی و الفقيه و التهذيب و الخصال عن الزهری، عن علیّ ابن الحسين عليهما السلام فی حديث قال: «و أمّا صوم

التأديب، فإن يؤخذ الصبيّ إذا راهق بالصوم تأديباً و ليس بفرض» «۶»

(۱) وسائل الشيعة: ۷/ ۱۶۸ الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم ح ۳.

(۲) عوالى اللآلى: ۱/ ۲۵۲ ح ۸، جامع أحاديث الشيعة: ۴/ ۷۹ ح ۵۳۶۱.

(۳) الكافى: ۴/ ۱۲۵ ح ۲، الفقيه ۲: ۷۶ ح ۳۳۲، تهذيب الأحكام: ۲/ ۳۸۱ ح ۱۵۹۰ و ج ۴/ ۳۲۶ ح ۱۰۱۲، وسائل الشيعة: ۷/ ۱۶۷، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم ح ۱.

(۴)، (۵) الفقيه: ۲/ ۷۶ ح ۳۲۹، المقنع: ۱۹۵، فقه الرضا عليه السلام: ۲۱۱، دعائم الإسلام: ۱/ ۱۹۴، وسائل الشيعة: ۷/ ۱۶۷، الباب ۲۹ ح ۱۱، مستدرك الوسائل: ۷/ ۳۹۳، ۳۹۴ الباب ۱۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم، ح ۸۵۰۵ و ۸۵۰۸.

(۶) الكافى: ۴/ ۸۶ ح ۱، تهذيب الأحكام: ۴/ ۲۹۶ ح ۸۹۵، الفقيه: ۲/ ۴۸ ح ۲۰۸، الخصال: ۵۳۷، وسائل الشيعة: ۷/ ۱۶۸، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم ح ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶۴

و روى فى تفسير على بن إبراهيم عنه عليه السلام مثله «۱».

و يؤيّده

ما رواه المسمعى أنّه سمع أبا عبد اللّه عليه السلام يوصى ولده إذا دخل شهر رمضان: «فاجهدوا أنفسكم؛ فإنّ فيه تقسم الأرزاق، و تكتب الآجال، و فيه يكتب وفد اللّه الذين يفدون إليه، و فيه ليلة العمل فيها خير من العمل فى ألف شهر» «۲»

د- ترغيب الأطفال علىٰ الدعاء

اشارة

الدعاء سبب لتقرّب العبد إلىٰ اللّه تعالى و هو مخّ العبادة و سلاح المؤمن، و قد أمر اللّه- تعالى- عباده به و وعد الإجابة، فقال: (ادْعُونِى أَسْتَجِبْ لَكُمْ إِنَّ الَّذِينَ يَسْتَكْبِرُونَ عَنْ عِبادَتِى سَيَدْخُلُونَ جَهَنَّمَ داخِرِينَ) «۳».

و قال أيضاً: (وَ إِذا سَأَلَكَ عِبادِى عَنِّى فَإِنِّى قَرِيبٌ أُجِيبُ دَعْوَةَ الدّاعِ إِذا دَعانِ فَلْيَسْتَجِيبُوا لِى وَ لْيُؤْمِنُوا بِى لَعَلَّهُمْ يَرْشُدُونَ) «۴».

و قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «أ لا أدلّكم علىٰ سلاح ينجيكم من أعدائكم و يدرّ «۵» أرزاقكم؟ قالوا: بلىٰ يا رسول اللّه.

قال: تدعون ربّكم بالليل و النهار؛ فإنّ سلاح المؤمن الدعاء» «۶»

. و قال أمير المؤمنين عليه السلام: «أحبّ الأعمال إلىٰ اللّه- عزّ و جلّ- فى

(۱) تفسير على بن إبراهيم: ۱/ ۱۸۷، مستدرك الوسائل: ۷/ ۳۹۱، الباب ۱۶ من أبواب من يصحّ منه الصوم ح ۲.

(۲) بحار الأنوار: ۹۳/ ۳۷۵، الباب ۴۶ باب وجوب شهر صوم رمضان و فضله ملحق ح ۶۳.

(۳) سورة غافر: ۴۰/ ۶۰.

(۴) سورة البقرة: ۲/ ۱۸۶.

(۵) أى تكثر أرزاقكم.

(۶) مكارم الأخلاق: ۲/ ۸ ح ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶۵

الأرض الدعاء» «۱»

. و قال الصادق عليه السلام: «أكثر من الدعاء؛ فإنّه مفتاح كلّ رحمة، و نجاح كلّ حاجة، و لا ينال ما عند اللّه إلّا بالدعاء، و ليس باب يكثر قرعه إلّا يوشك أن يفتح لصاحبه» «۲»

. فينبغى على الوالدين أن يهتّما بتعويد أطفالهم على الدعاء، و التوجّه إلى اللّه عزّ و جلّ، و تنبيههم بأنّ الإنسان فقير مسكين مستكين، لا يملك لنفسه ضرّاً و لا نفعاً، فيجب عليه أن يتوجّه إلى اللّه تعالى و يسأل منه كلّ حوائجه.

و قد وردت روايات تدلّ على اهتمام النبيّ و الأئمّة المعصومين عليهم السلام بتعليم الدعاء للأطفال، و تعويدهم على قراءته فى كلّ الأحوال، و هى كثيرة نخرجها فى طوائف:

الأولى: ترغيب الأطفال على الدعاء مطلقاً

مثل

ما أوصى أمير المؤمنين لابنه الحسن عليهما السلام قال: «و اعلم أنّ الذى بيده خزائن السموات و الأرض قد أذن لك فى الدعاء، و تكفّل لك بالإجابة، و أمرك أن تسأله ليعطيك، و تسترحمه ليرحمك، و لم يجعل بينك و بينه من يحجبك عنه، و لم يلجئك إلى من يشفع لك إليه، و لم يمنعك إن أسأت من التوبة و لم يعاجلك بالنقمة ... فإذا ناديته سمع نداك، و إذا ناجيته علم نجواك، فأفضيت إليه بحاجتك، و أبثثته ذات نفسك، و شكوت إليه همومك، و استكشفته كروبك، و استعنته على أمورك، و سألته من خزائن رحمته ما لا يقدر على إعطائه غيره؛ من زيادة الأعمار، و صحّة الأبدان، وسعة الأرزاق، ثمّ جعل فى يديك مفاتيح خزائنه بما أذن لك فيه من مسألته، فمتى شئت استفتحت بالدعاء أبواب نعمته،

---

(۱) مكارم الأخلاق: ۲/ ۹ ح ۱۱.

(۲) مكارم الأخلاق: ۲/ ۹ ح ۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶۶

و استمطرت شآبيب رحمته، فلا يقنطنّك إبطاء إجابته؛ فإنّ العطيّة على قدر النيّة» «۱»

الثانية: تعليم القنوت و الدعاء عقيب الصلاة

-۱

روى فى مكارم الأخلاق عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «من أحبّ أن يخرج من الدنيا و قد تخلّص من الذنوب كما يتخلّص الذهب الذى لا كدر فيه، و لا يطلبه أحد بمظلمة، فليقل فى دبر الصلوات الخمس نسبة الربّ- تبارك و تعالى- اثنى عشر مرّة، ثمّ يبسط يده و يقول: اللهمّ إنّى أسألك باسمك المكنون المخزون، الطاهر الطهر المبارك، و أسألك باسمك العظيم و سلطانك القديم، يا واهب العطايا، و يا مطلق الأُسارى، يا فكّاك الرقاب من النار، أسألك أن تُصلّى على محمّد و آل محمّد، و أن تعتق رقبتى من النار، و تخرجنى من الدنيا سالماً و تدخلنى الجنّة آمناً، و أن تجعل دعائى أوّله فلاحاً، و أوسطه نجاحاً، و آخره صلاحاً، إنّك أنت علّام الغيوب».

قال أمير المؤمنين عليه السلام: «هذا من المنجيات ممّا علّمنى رسول اللّه صلى الله عليه و آله، و أمرنى أن أعلّم الحسن و الحسين عليهما السلام» «۲»

-۲ .

روى عن طريق أهل السُنّة عن الحسن بن عليّ عليهما السلام قال: «علّمنى رسول اللّه صلى الله عليه و آله كلمات أقولهنّ فى قنوت الوتر: اللهمّ اهدنى فيمن هديت، و عافنى فيما عافيت و تولّنى فيمن تولّيت، و بارك لى فيما أعطيت، وقنى شرّ ما قضيت، فإنّك تقضى و لا يقضىٰ عليك، إنّه لا يذلّ من واليت، تباركت ربّنا و تعاليت» «۳»

(۱) نهج البلاغة، صبحى الصالح ص ۳۹۸- ۳۹۹، الكتاب ۳۱، تحف العقول: ۷۵ مع تفاوت.

(۲) مكارم الأخلاق: ۲/ ۳۰- ۳۱ ح ۲۰.

(۳) المسند لأحمد بن حنبل: ۱/ ۴۲۵ ح ۱۷۱۸، سنن أبى داود: ۲/ ۹۰ باب القنوت فى الوتر ح ۱۴۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۶۷

الثالثة: تعويد الأطفال على تسبيح فاطمة عليها السلام

مثل

ما روى فى الكافى و التهذيب عن أبى هارون المكفوف، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «يا أبا هارون إنّا نأمر صبياننا بتسبيح فاطمة عليها السلام كما نأمرهم بالصلاة، فألزمه؛ فإنّه لم يلزمه عبد فشقى» «۱»

الرابعة: تعويدهم إحياء ليلة القدر و سائر الليالى المتبرّكة

۱-

روى فى الدعائم أنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله كان يطوى فراشه و يشدّ مئزره فى العشرة الأواخر من شهر رمضان ... و كان يرشّ وجوه النيام بالماء فى تلك الليلة، و كانت فاطمة عليها السلام لا تدع أحداً من أهلها ينام تلك الليلة، و تداويهم بقلّة الطعام، و تتأهّب لها من النهار، و تقول: محروم من حُرم خيرها «۲»

۲.-

عن زيد بن عليّ قال: «كان عليّ بن الحسين عليهما السلام يجمعنا ليلة النصف من شعبان، ثمّ يجزّئ الليل أجزاء ثلاثة، فيصلّى بنا جزءا، ثمّ يدعو فنؤمّن علىٰ دعائه، ثمّ يستغفر اللّه و نستغفره، و نسأله الجنّة حتّىٰ ينفجر الفجر» «۳»

التنبيه على أمرين:

الأوّل: عدم جواز تحميل العبادات علىٰ الصبى فوق طاقته

إنّ الإسلام سمح سهل و لا يرضىٰ الشارع أن أتعب المسلم نفسه فى العبادة أو كلّف الغير بها بما لا يطيقه.

قال اللّه تعالى: (لَا يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلّا وُسْعَهَا) «۴».

(۱) الكافى: ۳/ ۳۴۳ ح ۱۳، تهذيب الأحكام: ۲/ ۱۰۵ ح ۳۹۷، و عنهما وسائل الشيعة: ۴/ ۱۰۲۳، الباب ۸ من أبواب التعقيب ح ۲.

(۲) دعائم الإسلام: ۱/ ۲۸۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۵/ ۲۴۱، الباب ۸ من أبواب بقيّة الصلوات المندوبة ح ۱۲.

(۴) سورة البقرة: ۲/ ۲۸۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۴۶۸

إذن لا يجوز تحميل المكلّف فوق طاقته، فكيف بالنسبة إلى الصبيان و الأطفال، فينبغى للوالدين أمر الصبىّ و تشويقه بفعل العبادات، و لكن لا يجوز لهما تحميلها عليه فوق طاقته، و أن يتوقّعا منه بأن يأتى بها كالمكلّفين؛ إذ يترتّب عليه آثار السيّئة.

منها: تنفّر الصبى عن العبادة أو أصل الشريعة.

و منها: أنّه ربما يعوّد الطفل على الكذب.

و تدلّ على مذموميّة هذا العمل و حرمته- مضافاً إلى الآية المتقدّمة- طوائف من النصوص التى كانت على حدّ الاستفاضة:

الأُولى: ما تقدّم من النصوص التى تدلّ على لزوم الرفق و المداراة فى أمر الولى ولده بالصوم، و مثلها ما ورد فى باب الصلاة، كما رواه فى دعائم الإسلام عن علىّ بن الحسين عليهما السلام، أنّه كان يأخذ من عنده من الصبيان فيأمرهم بأن يصلّوا الظهر و العصر فى وقت واحد، و المغرب و العشاء فى وقت واحد، فقيل له فى ذلك، فقال:

هو أخفّ عليهم و أجدر أن يسارعوا إليها، و لا يضيّعوها و يناموا عنها و يشتغلوا، و كان لا يأخذهم بغير الصلاة المكتوبة و يقول: إذا أطاقوا الصلاة فلا تؤخّروهم عن المكتوبة» «۱»

. و مثله ما رواه فى الجعفريات قال: «كان علىّ بن الحسين عليهما السلام يأمر الصبيان أن يصلّوا المغرب و العشاء جميعاً، و الظهر و العصر جميعاً، فيقال له: يصلّون الصلاة فى غير وقتها، فيقول: هو خير من أن يناموا عنها» «۲»

. الطائفة الثانية: ما دلّ على عدم جواز تحميل العبادة على المكلّفين فوق طاقتهم، فيستفاد منها عدم جوازه على غير المكلّفين بالأولويّة:

---

(۱) دعائم الإسلام: ۱/ ۱۹۳، مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۶۰، الباب ۵۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۲) الجعفريات: ص ۵۱، مستدرك الوسائل: ۳/ ۱۹، الباب ۴ من أبواب أعداد الفرائض ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۴۶۹

منها:

ما روى فى الكافى عن أبى الجارود، عن أبى جعفر عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «إنّ هذا الدين متين فأوغلوا «۱» فيه برفق، و لا تكرهوا عبادة اللّه إلى عباد اللّه، فتكونوا كالراكب المنبت ۲ الذى لا سفراً قطع، و لا ظهراً أبقى» «۳»

. قال فى الوافى فى شرح الحديث: «و لا تحملوا على أنفسكم، و لا تكلّفوها ما لا تطيق و تعجز و تترك الدين و العمل» «۴».

و منها: ما روى أيضاً عن عمر بن حنظلة، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «يا عمر لا تحملوا على شيعتنا و ارفقوا بهم؛ فإنّ الناس لا يحتملون ما تحملون» «۵».

أى لا تكلّفوا أوساط الشيعة بالتكاليف الشاقّة فى العلم و العمل، بل علّموهم و ادعوهم إلى العمل برفق، كما فى المرآة «۶».

الطائفة الثالثة: ما دلّ على لزوم الرفق بالصغير مطلقاً؛ أى فى العبادة و غيرها.

مثل ما جاء فى رسالة الحقوق لعلىّ بن الحسين عليهما السلام قال:

«و أمّا حقّ الصغير فرحمته و تثقيفه «۷»، و تعليمه، و العفو عنه، و الستر عليه، و الرفق به، و المعونة له، و الستر على جرائر حداثته؛ فإنّه سبب للتوبة، و المداراة له، و ترك مماحكته؛ فإنّ

---

(۱) (۱، ۴) الإيغال: السير الشديد، و الإمعان فى السير، و الوغول: الدخول فى الشى‌ء؛ يعنى سيروا فى الدين برفق، و ابلغوا الغاية القصوى منه بالرفق لا على التهافت و الخرق. و المنبتّ- بفتح الموحّدة بعد النون، و تشديد المثنّاة من فوق، يقال للرجل إذا انقطع به فى سفره و عطبت راحلته: قد انبتّ، من البتّ بمعنى القطع، فهو مطاوع بتّ، الوافى: ۴/ ۳۵۹.

(۳) الاصول الکافی ۲/ ۸۶ ح ۱، وسائل الشیعة ۱/ ۸۲، الباب ۲۶ من أبواب مقدّمة العبادات ح ۶.

(۴) الوافی ۴/ ۳۵۹.

(۵) الکافی: ۸/ ۳۳۴ ح ۵۲۲.

(۶) مرأة العقول: ۲۶/ ۴۸۷.

(۷) ثقّف الولد: أدّبه، هذّبه و علّمه، و أمحکه الغضب: جعله یلجّ و یتمادی فی المنازعة، المعجم الوسیط: ۹۸ و ۸۵۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷۰

ذلک أدنی لرشده» «۱»

. و یؤیّده

ما رواه أبو بصیر، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «مرّ بی أبی و أنا بالطواف و أنا حدث «۲» و قد اجتهدت فی العبادة فرآنی و أنا أتصابُّ عرقاً، فقال لی: یا جعفر یا بنیّ أنّ اللّه إذا أحبّ عبداً أدخله الجنّة و رضی عنه بالیسیر» «۳»

. و مثله فی صحیحة حفص بن البختری عنه علیه السلام قال: «اجتهدت فی العبادة و أنا شابّ، فقال لی أبی: یا بنیّ دون ما أراک تصنع؛ فإنّ اللّه- عزّ و جلّ- إذا أحبّ عبداً رضی عنه بالیسیر» «۴»

. و یؤیّده ما دلّ علی أنّه ینبغی للوالدین أن یقبلا میسور أطفالهم، مثل

ما روی فی الکافی عن یونس بن رباط، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله، رحم اللّه من أعان ولده علی بره، قال: قلت: کیف یعینه علی برّه؟ قال: یقبل میسوره، و یتجاوز عن معسوره و لا یرهقه»

الحدیث «۵»، فإنّ العبادة فوق طاقتهم لیس میسوراً لهم.

الأمر الثانی: استحباب دعاء الوالدین لأطفالهم

لا یخفی أنّ دعاء الوالدین یؤثّر فی حقّ أولادهم، فربّ ولد یعیش فی الدنیا عیش السعداء، و موفّقاً للخدمات العلمیّة و الاجتماعیّة العظیمة، و مطیعاً للّه تعالی لأجل دعاء الوالدین، و بالعکس عدم رضایتهم و عقوقهم للأولاد یوجب شقاوتهم، کما رأینا و سمعنا فی حقّ أفراد کثیرین.

---

(۱) تحف العقول: ۲۷۰.

(۲) الحدث: صغیر السن، المعجم الوسیط: ۲/ ۱، ص ۱۶۰.

(۳) الکافی: ۲/ ۸۶ باب الاقتصاد فی العبادة ح ۴.

(۴) الکافی: ۲/ ۸۷ ح ۵.

(۵) الکافی: ۶/ ۵۰ ح ۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷۱

کما

قال أبو عبد اللّه الصادق علیه السلام: «ثلاث دعوات لا یحجبن عن اللّه تعالی، دعاء الوالد لولده إذا برّه و دعوته علیه إذا عقّه» «۱»

. و فی عدّة الداعی، و قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «رحم اللّه من أعان ولده علی بره، و هو: أن یعفو عن سیّئته، و یدعو له فیما بینه و بین اللّه» «۲»

. و روی فی المستدرک عن رسول اللّه صلی الله علیه و آله أنّه قال: «إنّ العبد لیرفع له درجة فی الجنّة لا یعرفها من أعماله فیقول: ربّ

أنّى لى هذه؟ فيقول: باستغفار والديك لك من بعدك » «... ۳»

. فينبغى أن يـدعو الوالدان لأطفالهم بالخير، يستفاد ذلك من الآيات و الروايات، حيث ذكر اللّه- تعالى- دعاء المؤمنين لأولادهم فى قوله: (وَ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنا هَبْ لَنا مِنْ أَزْواجِنا وَ ذُرِّيّاتِنا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَ اجْعَلْنا لِلْمُتَّقِينَ إِماماً) «۴».

و دعاء إبراهيم عليه السلام لذرّيته، كما قال- تعالى-: (رَبِّ اجْعَلْنِي مُقِيمَ الصَّلاةِ وَ مِنْ ذُرِّيَّتِي) «۵»، و قال: (رَبَّنا وَ اجْعَلْنا مُسْلِمَيْنِ لَكَ وَ مِنْ ذُرِّيَّتِنا أُمَّةً مُسْلِمَةً) «۶».

قال فى المجمع: «أى قال: ربّنا و اجعلنا مسلمين فى مستقبل عمرنا، كما جعلتنا مسلمين فى ماضى عمرنا؛ بأن توفّقنا و تفعل بنا الألطاف التى تدعونا إلى الثبات على الإسلام ... و اجعل من ذرّيتنا أى من أولادنا » «... ۷».

و دعاء يعقوب عليه السلام لولده، حيث قال: (سَوْفَ أَسْتَغْفِرُ لَكُمْ رَبِّي إِنَّهُ هُوَ

---

(۱) الأمالى للطوسى: ۲۸۰ ح ۵۴۱.

(۲) بحار الأنوار: ۱۰۴/ ۹۸ ح ۷۰ و لم نجده فى عدّة الداعى.

(۳) مستدرك الوسائل: ۶/ ۴۳۹، الباب ۱۰ من أبواب قضاء الصلاة ح ۷۱۷۵.

(۴) سورة الفرقان: ۲۵/ ۷۴.

(۵) سورة إبراهيم: ۱۴/ ۴۰.

(۶) سورة البقرة: ۲/ ۱۲۸.

(۷) مجمع البيان: ۱/ ۳۵۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷۲

الْغَفُورُ الرَّحِيمُ) «۱».

و روى عن عائشة قالت: «كان رسول اللّه صلى الله عليه و آله يؤتى بالصبيان يدعو لهم، و يبرّك عليهم» «۲»

. و فى الصحيفة السجاديّة:

«اللهمّ و منّ علىّ ببقاء ولدى، و بإصلاحهم لى و بإمتاعى بهم، إلهى امدد لى فى أعمارهم، و زد لى فى آجالهم، و ربّ لى صغيرهم، و قوّ لى ضعيفهم، و أصحّ لى أبدانهم و أديانهم و أخلاقهم، و عافهم فى أنفسهم و فى جوارحهم و فى كلّ ما عنيت به من أمرهم، و أدرِر لى و على يدىَّ أرزاقهم، و اجعلهم أبراراً أتقياء بصراء سامعين مطيعين لك، و لأوليائك محبّين مناصحين، و لجميع أعدائكَ معاندين و مبغضين آمين، اللهمّ اشدد بهم عَضُدى و أقم بهم أوَدى، و كثّر بهم عددى، و زيّن بهم محضرى، و أحى بهم ذكرى، و اكفنى بهم فى غيبتى، و أعنّى بهم على حاجتى، و اجعلهم لى محبّين، و علىَّ حدبين مقبلين مستقيمين لى، مطيعين غير عاصين و لا عاقّين و لا مخالفين و لا خاطئين، و أعنّى على تربيتهم و تأديبهم و برّهم» «۳»

. و روى فى التهذيب عن عمر بن يزيد قال: «كان أبو عبد اللّه عليه السلام يُصلّى عن ولده فى كلّ ليلة ركعتين، و عن والديه فى كلّ يوم ركعتين ... و كان يقرأ فيهما:

«إِنّا أَنْزَلْناهُ فِي لَيْلَةِ الْقَدْرِ»، و «إِنّا أَعْطَيْناكَ الْكَوْثَرَ» «۴»

. فيستفاد من هذه النصوص أنّ دُعاء الوالدين للأولاد مطلوب و مستجاب،

---

(۱) سورة يوسف: ۱۲/ ۹۸.

(۲) مسند أبى يعلى الموصلى: ۴/ ۱۵۷ ح ۴۶۰۳.

(۳) الصحيفة السجاديّة: ۱۲۸، دعاؤه عليه السلام لولده.

(۴) تهـذيب الأحكام: ۱/ ۴۶۷ ح ۱۵۳۳، وسائل الشيعة: ۲/ ۶۵۶، الباب ۲۸ من أبواب الاحتضـار ح ۷، مستدرك الوسائل: ۶/ ۳۴۶ ح ۶۹۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷۳

فينبغى للوالـدين أن لا ينسيا أولادهم من دعاء الخير، كما أنّ الـدعاء على الولـد أيضاً مسـتجاب، فليحـذر الأولاد عن مخالفة والديهم خوفاً أن يدعوا عليهم فتستجاب، كما ورد فى بعض النصوص مثل:

ما روى فى البحار عن موسـى بن جعفر، عن آبائه عليهم السـلام قال: «ثلاث دعوات مسـتجابات لا شكّ فيهنّ: دعوة المظلوم، و دعوة المسافر، و دعوة الوالد على ولده» «۱»

---

(۱) بحار الأنوار: ۷۴/ ۸۴ ح ۹۴، مستدرك الوسائل: ۵/ ۲۵۶، الباب ۴۹ ح ۵۸۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷۴

المبحث الثالث: تعليم الأطفال العلوم و الأحكام

اشارة

لاـ شـكّ فى أنّ العلم يعـدّ من فضائـل الإنسـان و كرامته، قال اللّه- تعالى-: (يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَ الَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجاتٍ) «۱».

و الإسـلام حمل الآباء و المربّين مسـئوليّة كبرى فى تعليم الأولاد، و تنشـئتهم على الاغتراف من معين الثقافة و العلم، و تركيز أذهانهم على الفهم المستوعب ...

و الإدراك الناضج الصحيح «۲».

لهـذا وردت آيـات و روايات تـدلّ على أهميّـة العلم و التعليم و التعلّم، و الحثّ على تعليم الأطفال خاصّـة، و هى كثيرة قـد بلغت حدّ التواتر المعنوى، فنذكرها فى طوائف:

الأُولى: ما ورد فى فضل العلم.

الثانيـة: ما ورد فى أجر التعليم و حثّ الناس به عموماً، قـد تقـدّم فى بيان اهتمام الإسـلام بأمر التربيـة نماذج من الطائفتين، فلا نعيدهما «۳».

الثالثة: ما ورد فى الحثّ على تعليم العلم فى مرحلة الطفوليّة:

منها:

ما روى عن أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال: «تعلّموا العلم صغاراً تسودوا به كباراً» «۴»

. و منها:

و عنه عليه السلام أيضاً قال: «و إنّما قلب الحدث كالأرض الخالية، ما أُلقى

---

(۱) سورة المجادلة: ۵۸/ ۱۱.

(۲) تربية الأولاد فى الإسلام: ۱/ ۲۵۶.

(۳) راجع المطلب الأوّل من الفصل الأوّل من هذا الباب.

(۴) شرح نهج البلاغة لابن أبى الحديد: ۲۰/ ۲۶۷ الكلمات القصار الرقم ۹۸.

إليه من شيء قبلته» «۱»

. و منها:

عن الحسن بن علىّ عليهما السلام أنّه دعا بنيه و بنى أخيه، فقال: «إنّكم صغار قوم، و يوشك أن تكونوا كبار قوم آخرين، فتعلّموا العلم، فمن يستطيع منكم أن يحفظه فليكتبه و ليضعه فى بيته» «۲»

. و منها:

عن حمّاد بن عيسى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «كان فيما وعظ لقمان ابنه أنّه قال له: يا بنىّ اجعل فى أيّامك و لياليك و ساعاتك نصيباً لك فى طلب العلم؛ فإنّك لن تجد له تضييعاً مثل تركه» «۳»

. الطائفة الرابعة: ما ورد أنّ تعليم الأطفال حقّ لهم:

منها:

ما رواه فى المستدرك عن رسول اللّه صلى الله عليه و آله أنّه قال: «من حقّ الولد على والده ثلاثة: يحسّن اسمه، و يعلّمه الكتابة، و يزوّجه إذا بلغ» «۴»

. و فى رواية اخرى:

«أن يعلّمه الكتابة إذا كبر، و أن يعفّ فرجه إذا أدرك» «۵»

. و منها: ما تقدّم عن أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال:

«احمل صبيّك حتّى يأتى عليه ستّ سنين، ثمّ أدّبه فى الكتاب ستّ سنين» «۶»

. الطائفة الخامسة: ما ورد فى تعليم الأحكام خاصّة:

منها:

ما روى فى الكافى عن يعقوب بن سالم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «الغلام يلعب سبع سنين، و يتعلّم الكتاب سبع سنين، و يتعلّم الحلال و الحرام سبع سنين» «۷»

---

(۱) نهج البلاغة صبحى الصالح: ۳۹۳ كتاب ۳۱.

(۲) بحار الأنوار: ۲/ ۱۵۲ ح ۳۷.

(۳) بحار الأنوار: ۱/ ۱۶۹ ح ۱۹.

(۴) مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۶۶، الباب ۶۰ من أبواب أحكام الأولاد ح ۳. و روى عن طريق أهل السُنّة أيضاً أخرجه فى كنز العمّال: ۱۶/ ۴۱۷ ح ۴۵۱۹۱.

(۵) مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۶۹، الباب ۶۳ ح ۸.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۵، الباب ۸۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۶.

(۷) الكافى: ۶/ ۴۷ ح ۳، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۴، الباب ۸۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

و منها:

من وصیّهٔ مولانـا أمیر المؤمنین لـابنه الحسن علیهمـا السـلام: «و أن ابتـدئک بتعلیم کتـاب اللّه عزّ و جلّ و تأویله، و شـرائع الإسـلام و أحکامه، و حلاله و حرامه، لا أُجاوز ذلک بک إلی غیره» «۱»

. و منها:

عن ابن أبی عمیر قال: قال أبو عبد اللّه و أبو جعفر علیهما السلام: «لو أتیت بشابّ من شباب الشیعهٔ لا یتفقّه لأدّبته.

قال: و کان أبو جعفر علیه السلام یقول: تفقّهوا و إلّا فانتم أعراب» «۲»

. و فی حدیث آخر

قال: قال أبو جعفر علیه السلام: «لو أتیت بشابّ من شباب الشیعهٔ لا یتفقّه فی الدین لأوجعته» ۳

. و فی معناها ما یدلّ علی لزوم تعلیم الحلال و الحرام علی نحو العامّ، مثل:

ما رواه فی المحاسن عن أبی عبـد اللّه علیه السـلام قال: «حـدیث فی حلال و حرام تأخذه من صادق خیر من الدنیا و ما فیها من ذهب أو فضّهٔ» «۴»

. و مثل هذا روی عن أبی جعفر علیه السلام قال: «سارعوا فی طلب العلم، فوالذی نفسی بیده لحدیث واحد فی حلال و حرام تأخذه عن صادق خیر من الدُّنیا و ما حملت من ذهبٍ و فضّهٔ» «۵»

استحباب تعلیم السبق و الرمایهٔ و السباحهٔ خاصّهٔ

لا یخفی أنّ أظهر مصادیق العلم فی الآیات و الروایات هو علم التوحید، و معرفهٔ الأحکام- أی الفقه بمعناه الخاصّ- و تفسیر القرآن و الأخلاق، لکن جمیع

---

(۱) نهج البلاغهٔ، صبحی الصالح: ۳۹۴، کتاب ۳۱.

(۲) (۲، ۴) بحار الأنوار: ۱/ ۲۱۴ ح ۱۶ و ۱۷.

(۴) المحاسن: ۱/ ۳۵۸ ح ۷۶۶.

(۵) المحاسن: ۱/ ۳۵۶ ح ۷۵۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷۷

العلوم الذی یحتاج لها المجتمع الإسلامی کانت مورداً لعنایهٔ الشارع، و یجب علی المسلمین تعلیمها کفایهٔ، فینبغی للآباء و المربّین أن یعلّموا الأطفـال علم الأبـدان و الصـناعات و الاقتصاد و المعاش، و ما یحتاج إلیه فی الـدفاع عن کیان الإسـلام، و غیر ذلک من العلوم النافعهٔ لهم.

و فی کلمهٔ واحدهٔ: کلّ العلوم التی یحتاجها المجتمع ینبغی تعلیم الأطفال إیّاها و حثّهم علیها، خصوصاً بعض مصادیق العلوم.

قال العلّامهٔ: «و یجوز إبضاع ماله- أی مال الطفل ...- و جعله فی المکتب بأُجرهٔ أو فی صنعهٔ» «۱».

و فی تحریر الوسـیلهٔ: «یجوز للولیّ تسـلیم الصبی إلی أمین یعلّمه الصنعهٔ، أو إلی مَن یعلّمه القراءهٔ و الخطّ و الحساب، و العلوم العربیّهٔ، و غیرها من العلوم النافعهٔ لدینه و دنیاه» «۲»، و کذا فی مهذّب الأحکام «۳».

و فی تفصیل الشریعهٔ: «یجوز للولیّ مطلقاً أن یسلّم الطفل الصغیر و یجعله تحت اختیار أمین یعلّمه الصنعهٔ ... و غیرها من العلوم النافعهٔ لـدینه و دنیـاه، التی یکون المعمول تعلّمهـا فی حـال الطفولیّـهٔ، و فی زماننا هـذا یرسـله إلی المـدارس التی لها مراتب مختلفـهٔ، أو إلی

إحدى الحوزات العلميّة ... و يلزم على الوليّ أن يصونه عمّا يفسد أخلاقه، فضلًا عمّا يضرّ بعقائده، و يوجب الانحراف له من هذه الجهة.

و بالجملة: حيث إنّ بنيان الامور إنّما يتحقّق فی حالة الطفوليّة، فاللازم على الوليّ تهيئة مقدّمات الرشد و التكامل» «۴»

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۱۳۶.

(۲) تحرير الوسيلة: ۲/ ۱۳، كتاب الحجر مسألة ۱۱.

(۳) مهذّب الأحكام: ۲۱/ ۱۳۰ مسألة ۱۱.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب الحجر: ۳۰۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷۸

و من المعلوم أنّ الامور التی أكّد الإسلام على تعليمها، هی ما يوجب المهارة فيه سبباً لإعداد المسلمين فی ميادين الحرب و غلبتهم فی مقابل العدوّ.

قال اللّه- تعالى-: (وَ أَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَ مِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَ عَدُوَّكُمْ) «۱».

و لأجل هذا حثّت الروايات على تعليم الأطفال السبق و الرماية و السباحة «۲».

مثل

ما روى فی الكافی عن يعقوب بن سالم قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «علّموا أولادكم السباحة و الرماية» «۳»

. و قال أيضاً: «علّموا أبناءكم السباحة و الرمی، و المرأة المغزل» «۴»

. و ورد عن طريق أهل السُنّة أنّه صلى الله عليه و آله قال: «حقّ الولد على والده أن يعلّمه الكتابة، و السباحة، و الرماية» «۵»

. و كذا

ورد عن طريقهم: أنّ أبا رافع أراد إنفاق جميع ماله، فقال له النبیّ صلى الله عليه و آله:

كيف بك يا أبا رافع إذا افتقرت؟ قال: أ فلا أتقدّم فی ذلك؟ قال: بلى؛ ما مالك؟

قال: أربعون ألفاً و هی للّه. قال: لا، أعط بعضاً و أمسك بعضاً و أصلح إلى ولدك.

قال: أولهم علينا حقّ، كما لنا عليهم؟ قال: نعم، حقّ الولد على الوالد أن يعلّمه

(۱) سورة الأنفال: ۸/ ۶۰.

(۲) السبق مصدر سبق يسبق من بابی ضرب يضرب و نصر ينصر، و معناه التقدّم على الغير أو الغلبة عليه، و الرماية مصدر «رمى» و مصدره الآخر «الرمی»، معناه إلقاء الشیء، يقال: رمى السهم عن القوس: أی ألقاه، و المقصود منه عند الفقهاء أنّه عقد شرع لفائدة التمرّن على مباشرة النضال و الاستعداد لممارسة القتال. كما فی الروضة البهيّة: ۴/ ۴۲۱ و الجواهر: ۲۸/ ۲۱۲.

(۳) الكافی ۶: ۴۷ ح ۴، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۴، الباب ۸۳ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

(۴) نهج الفصاحة: ص ۴۱۳ ح ۱۹۵۴.

(۵) كنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۳ ح ۴۵۳۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۷۹

كتاب اللّه و الرمی و السباحة، و أن يورّثه طيباً» «۱»

. و قال أيضاً: «علّموا بنيكم الرمى؛ فإنّه نكاية العدوّ» «۲»

. و الظاهر عدم الخصوصيّة للسباحة و الرماية، فيمكن أن نحكم بتأكيد الاستحباب لتعليم وسائل مستحدثة فى زماننا، مثل سياقة السيارات و الدّراجات و كلّ علم يوجب التهيّؤ و الاستعداد للقتال فى الحرب مع الكافرين.

كراهيّة تعليم بعض المكاسب و الحرف

يستفاد ذلك من بعض الروايات:

منها:

ما روى فى الكافى عن إسحاق بن عمّار قال: دخلتُ على أبى عبد اللّه عليه السلام فخبّرته أنّه ولد لى غلام. فقال: «أ لا سمّيته محمّداً؟»

قال: قلت: قد فعلت. قال:

«فلا تضرب محمّداً و لا تسبّه» جَعَلَهُ اللّه قرّة عين لكَ فى حياتك و خَلَف صدقٍ من بعدك. فقلت: جُعلت فداك فى أى الأعمال أضعه؟

قال: إذا عدلته (عزلته) عن خمسة أشياء فضعه حيث شئت: لا تسلّمه صيرفيّاً؛ فإنّ الصيرفى لا يسلم من الربا، و لا تسلّمه بيّاع الأكفان؛ فإنّ صاحب الأكفان يسرّه الوباء إذا كان، و لا تسلّمه بيّاع الطعام؛ فإنّه لا يسلم من الاحتكار، و لا تسلّمه جزّاراً؛ فإنّ الجزّار تسلب منه الرحمة، و لا تسلّمه نخّاساً؛ فإنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: شرّ الناس من باع الناس» «۳».

و منها:

ما روى فى التهذيب عن إبراهيم بن عبد الحميد، عن أبى الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام قال: «جاء رجل إلى النبىّ صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول اللّه قد علّمت

(۱) كنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۴/ ح ۴۵۳۴۵.

(۲) كنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۳ ح ۴۵۳۴۱.

(۳) الكافى: ۵/ ۱۱۴ باب الصناعات ح ۴، وسائل الشيعة: ۱۲/ ۹۷، الباب ۲۱ من أبواب ما يكتسب به ح ۱.

ابنى هذا الكتابة ففى أىّ شىء اسلّمه؟ فقال: أُسلمه للّه أبوك «۱»، و لا تسلّمه فى خمس: لا تُسلّمه سبّاءً، و لا صائغاً، و لا قصّاباً، و لا حنّاطاً، و لا نخّاساً.

قال: فقال: يا رسول اللّه ما السبّاء؟ فقال: الذى يبيع الأكفان، و يتمنّى موت أُمّتى، و المولود من أُمّتى أحبّ إلىّ ممّا طلعت عليه الشمس.

و أمّا الصائغ؛ فإنّه يعالج رين أُمّتى «۲».

و أمّا القصّاب؛ فإنّه يذبح حتّى تذهب الرحمة من قلبه.

و أمّا الحنّاط؛ فإنّه يحتكر الطعام على أُمّتى، و لئن يلقى اللّه العبد سارقاً أحبّ إلىّ من أن يلقاه قد احتكر طعاماً أربعين يوماً.

و أمّا النخّاس؛ فإنّه أتانى جبرئيل فقال: يا محمد إنّ شرار أُمّتك الذين يبيعون الناس» «۳».

-۳

عن أبى عبد اللّه جعفر بن محمد عليهما السلام قال: إنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: «إنّى أعطيت خالتى غلاماً و نهيتها أن

تجعله قصّاباً، أو حجّاماً، أو صائغاً» «۴»

(۱) «للّه أبوك» كلمـة مدح للعرب، يعترض بها الكلام لتعظيم المخاطب، كأنّهم يثبتون لأبيه زيادة اختصاص باللّه، كما يقال: بيت اللّه و ناقة اللّه و إن كان كلّ شيء للّه؛ الوافي: ۱۷/ ۱۸۸.

(۲) الرين- بالراء المهملة-: الطبع و الدنس و الختم و الذنب، يقال: ران على قلبه ... و في العلل و أكثر النسخ الزين بالزاء المعجمة، و في الفقيه: ۳/ ۹۶ ح ۳۶۹ و معاني الأخبار: ۱۵۰ ح ۱ «غبن أُمّتي»، و في بعض النسخ عين أُمّتي بالعين المهملة و الياء المثنّاة من تحت، و لعلّه بمعنى النقد المضروب، و في بعضها: «غنى أُمّتي»، و لا يخفى بُعدهما.

(۳) تهذيب الأحكام: ۶/ ۳۶۲ ح ۱۰۳۸.

(۴) تهذيب الأحكام: ۶/ ۳۶۳ ح ۱۰۴۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۸۱

المبحث الرابع: تعويد الأطفال على الفضائل و مكارم الأخلاق

اشارة

قد اكّدت في الروايات بأنّه ينبغي للآباء و الامّهات و المعلّمين و كلّ من اهتمّ بأمر التربية و الأخلاق أن يعوّدوا الأطفال منذ الصغر على الصدق و الأمانة و الاستقامة و الإيثار، و إعانة الملهوف، و احترام الكبير، و إكرام الضعيف، و الإحسان إلى الجار و اليتامى، و البرّ بالفقراء و المساكين، و المحبّة للآخرين.

و بالجملة: تعويدهم على الأخلاق و الفضائل التي توجب فوزهم بالسعادة في الدارين، و هي كثيرة نذكر نماذج منها:

أ: الصدق

إنّ الصدق مصدر لكلّ فضيلة، كما أنّ الكذب من أكبر الذنوب و أشدّها، بل هو مفتاح الذنوب و الشرور، كما
ورد عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إنّ اللّه- عزّ و جلّ- جعل للشرّ أقفالًا، و جعل مفاتيح تلك الأقفال الشراب، و الكذب شرّ من الشراب» «۱»

. و كذا ورد عن مولانا الحسن بن عليّ العسكري عليهما السلام قال: «جعلت الخبائث في بيت و جعل مفتاحه الكذب» «۲»

. و من أهمّ العوامل المؤثّرة في تنمية فطرة الصدق عند الأطفال، المحيط التربوي الذي يعيشون فيه، فعند ما يكون الوالدان ملتزمين بالصدق بعيدين عن الكذب و الاحتيال؛ فإنّ الطفل ينساق تلقائيّاً إلى طريق الصدق و الاستقامة،

(۱) وسائل الشيعة: ۸/ ۵۷۲، الباب ۱۳۸ من أبواب أحكام العشرة ح ۳.

(۲) الدرّة الباهرة: ۴۳، مستدرك الوسائل: ۹/ ۸۵، الباب ۱۲۰ من أبواب أحكام العشرة ح ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۸۲

و من السهل جدّاً إزالة العوائق التي تقف في طريقه من الناحية النفسيّة.

و علی العکس من ذلک؛ فإنّ الوالدین اللذین لا یتورّعان عن الکذب، یعوّدان الطفل علیٰ هذه الصفهٔ الذمیمهٔ من حیث لا یشعران.
إنّ محیط الاسرهٔ هو المدرسهٔ الاولیٰ للطفل، و إنّ سلوک الوالدین یمکن أن یصبح مقیاساً لازدهار الاسرهٔ أو انحطاطها.
إنّ امرأهٔ أو رجلًا- بغضّ النظر عن عنوان الامومهٔ أو الابوّهٔ- عند ما تصدر منه کذبهٔ، یکون قد ارتکب معصیهٔ کبیرهٔ و استحقّ بذلک عقوبهٔ، أمّا عند ما یکون هذا الرجل أباً، أو عند ما تکون المرأهٔ أمّا؛ فإنّ الکذبهٔ الصادرهٔ منه أمام عینی الطفل النافذتین، و أذنیه الواعیتین لا یمکن أن تعدّ ذنباً واحداً.
ففی هذه الصورهٔ یکون ذنب آخر غیر ذنب الکذب قد ارتکب ... ذلک هو ذنب التعوید علیٰ الکذب، و هذا أعظم بکثیر من الذنب الاوّل «۱».
و تدلّ علیٰ تعوید الأطفال علی الصدق و منعهم عن الکذب- مضافاً إلی الإطلاق و العمومات الکثیرهٔ- روایات خاصّهٔ أیضاً. کما
رواه فی الکافی عن أبی جعفر علیه السلام قال: «کان علیّ بن الحسین علیهما السلام یقول لولده: اتّقوا الکذب الصغیر منه و الکبیر فی کلّ جدّ و هزل؛ فإنّ الرجل إذا کذب فی الصغیر اجترأ علیٰ الکبیر، أما علمتم أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: ما یزال العبد یصدق حتّیٰ یکتبه اللّه صدّیقاً، و ما یزال العبد یکذب حتّیٰ یکتبه اللّه کذّاباً» «۲»
. و کذا ما رواه عن أبی عبد اللّه، عن أبیه علیهما السلام قال: قال لی علیّ بن الحسین علیهما السلام: «یا بنیّ انظر خمسهٔ فلا تصاحبهم، و لا تحادثهم، و لا ترافقهم فی

---

(۱) الطفل بین الوراثهٔ و التربیهٔ: ۲/ ۴۷- ۴۸.
(۲) الکافی: ۲/ ۳۳۸ باب الکذب ح ۲، وسائل الشیعهٔ: ۸/ ۵۷۷ الباب ۱۴۰ من أبواب أحکام العشرهٔ ح ۱.

طریق «۱». فقلت: یا أبه مَن هم؟ قال: إیّاک و مصاحبهٔ الکذّاب؛ فإنّه بمنزلهٔ السراب یقرّب لک البعید و یباعد لک القریب» «۲»
. و ورد هذا المعنیٰ أیضاً عن أمیر المؤمنین علیه السلام «۳».

ب: الوفاء بالعهد

إنّ الفطریات الأولیّهٔ للإنسان تشکّل الثروات التی أودعها الخالق العظیم لضمان سعادهٔ الإنسانیّهٔ فی نفس کلّ طفل، و خلقه مع تلک الثروات.
فإن جوبهت الفطریات عند الطفل بالتنمیهٔ الصحیحهٔ و الحمایهٔ العلمیّهٔ، و خرجت من عالم القوّهٔ إلیٰ حیّز الفعل کانت الأساس لسعادته، و بقیت الضمان الحقیقی لرقیّه طیلهٔ أیّام حیاته.
و علی العکس، لو أهمل المربّی قیمهٔ الفطریات و لم یعتن بها، بل قام بتربیهٔ الطفل طبقاً للأسالیب الخاطئهٔ؛ فإنّه یتطبّع علیٰ الانحراف و الفساد، و یفقد ثرواته الفطریّهٔ بالتدریج، و یکون فی النهایهٔ عضواً فاسداً فی المجتمع.
و من الفطریّات عند الإنسان إدراک لزوم الوفاء بالعهد، و کما أنّ حبّ الذات، و الغریزهٔ الجنسیّهٔ، و الحاجهٔ إلیٰ الغذاء و المأوی... من المقوّمات الضروریّهٔ للحیاهٔ، خلقها اللّه- تعالی- بصورهٔ غرائز فی طبیعهٔ الإنسان، فإنّ الوفاء بالعهد من المقوّمات الضروریّهٔ لسعادهٔ المجتمع، و قد جعل اللّه- تعالی- إدراک حسنهٔ و ضرورته فی باطن کلّ إنسان.
الإدراک الفطری للوفاء بالعهد بذرهٔ غرسها اللّه- تعالی- فی تربهٔ قلب الطفل.

---

(۱) و فی بعض النسخ [توافقهم].

(۲) الکافی: ۲/ ۳۷۶ باب مجالسهٔ أهل المعاصی ح ۷، تحف العقول: ۲۷۹.

(۳) غرر الحکم: ۹۷ ح ۹۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۸۴

و الأسالیب التربویّهٔ الصحیحهٔ التی یستخدمها الوالدان بمنزلهٔ سقی تلک البذرهٔ لإنباتها.

فإن لم یخدع الطفل فی العهود و المواعید التی تمنح إیّاه؛ فإنّ هذه البذرهٔ الفطریّهٔ تضرب بجذورها فی قلبه، و یلتزم بعهوده، فینشأ إنساناً وفیّاً دون أن یفکّر فی نقض العهد.

أمّا إذا کان الوالدان ینقضان عهودهما، و یخدعان الطفل، یعدانه ثمّ لا یفیان له أو یلتزمان أمامه لشخص آخر بشیءٍ ثمّ لا ینفذان ما التزما به؛ فإنّ الطفل ینشأ ناقضاً للعهود و خدّاعاً...

إنّ الوالدین الناقضین لعهودهما یلقّنان الطفل بسلوکهما المنحرف درسَ الخروج علی العهد و التخلّف عنه، و یعلّمانه أنّ الإنسان یستطیع أن یکذب، أن یخدع الناس، أن ینقض العهد «۱».

و لأجل ذلک قد اکّدت فی الروایات علی لزوم الوفاء بالعهود من جانب الوالدین لأطفالهم و تعویدهم علی رعایتها؛ فنذکر نماذج منها:

۱-

روی فی الکافی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «أحبّوا الصبیان و ارحموهم، و إذا وعدتموهم شیئاً ففوا لهم؛ فإنّهم لا یرون إلّا أنّکم ترزقونهم» «۲»

۲.

روی أیضاً عن کلیب الصیداوی قال: قال لی أبو الحسن علیه السلام: «إذا وعدتم الصبیان ففوا لهم؛ فإنّهم یرون أنّکم ترزقونهم، إنّ اللّه- عزّ و جلّ- لیس یغضب لشیء کغضبه للنساء و الصبیان» «۳»

---

(۱) الطفل بین الوراثهٔ و التربیهٔ: ۲/ ۲۳- ۲۴.

(۲) الکافی: ۶/ ۴۹، وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۲۰۱، الباب ۸۸ من أبواب أحکام الأولاد ح ۳.

(۳) الکافی ۶: ۵۰/ ۸، وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۲۰۲، الباب ۸۸ من أبواب أحکام الأولاد ح ۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۸۵

۳-

روی فی المجالس عن الحارث الأعور، عن علیّ علیه السلام قال: «لا یصلح من الکذب جدّ و لا هزل، و لا أن یعد أحدکم صبیّه ثمّ لا یفی له » «... ۱»

. و مثله ما رواه فی المستدرک أیضاً عنه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «إذا واعد أحدکم صبیّه فلینجز» «۲»

۴.

روی عن طریق أهل السُنّهٔ عن عبد اللّه بن عامر أنّه قال: دعتنی امّی یوماً و رسول اللّه صلی الله علیه و آله قاعد فی بیتنا، فقالت ها تعال أعطیک، فقال لها رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «و ما أرادت أن تعطیه»؟ قالت: أعطیه تمراً. فقال لها رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «أما أنّکِ لو لم تعطیه شیئاً کتبت علیک کذبهٔ» «۳».

ج: أداء الأمانة

تدلّ على استحباب تربية الأطفال و تعويدهم بأداء الأمانة- مضافاً إلى العمومات و الإطلاقات- روايات خاصّة و هي:

-۱

جاء في وصيّة أمير المؤمنين لابنه الحسن عليهما السلام: «و لا تخن من ائتمنك و إن خانك» «۴»

-۲ .

قال لقمان لابنه: «يا بنيّ أدِّ الأمانة تسلم لك دنياك و آخرتك، و كن أميناً تكن غنيّاً» «۵»

-۳ .

قال لقمان أيضاً لابنه: «يا بنيّ إيّاك و أن تستدين فتخون في الدين» «۶»

---

(۱) أمالي الصدوق: ۳۴۲/ ۹، وسائل الشيعة: ۸/ ۵۷۷، الباب ۱۴۰ من أبواب أحكام العشرة ح ۳.

(۲) الجعفريات: ۱۶۶، مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۷۰، الباب ۶۴، من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۳) سنن أبي داود: ۵/ ۱۶۷ باب في التشديد في الكذب ح ۴۹۹۱.

(۴) بحار الأنوار: ۷۷/ ۲۱۰.

(۵) معاني الأخبار: ۲/ ۲۵۳ ح ۱، مشكاة الأنوار: ۱/ ۱۱۵- ۱۱۶ ح ۲۵۱، بحار الأنوار: ۱۳/ ۴۱۶ ح ۹.

(۶) الاختصاص: ۳۳۶، بحار الأنوار: ۱۳/ ۴۲۷ ذ ح ۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۸۶

د: التحذير من المقابلة في الإساءة

من الصفات الفاضلة- التي قد أكّدت في الروايات على التخلّق بها، و حثّت الآباء و الامّهات لتربية أولادهم لاكتسابها-: عدم المقابلة بالإساءة و الظلم في حقوقهم الشخصيّة، و العفو و المداراة لمن أساء إليهم لسوء أدبه ما دام تكون تلك الصفة نافعة في حقّه «۱»، مؤثّرة في تربيته؛ فإنّ تلك الصفة كانت من أخلاق الأنبياء و الأئمّة المعصومين عليهم السلام، و يدلّ عليها أيضاً بعض الروايات مثل: ما جاء في وصيّة أمير المؤمنين عليه السلام إلى ابنه الحسن عليه السلام: «احمل نفسك من أخيك عند صرمه «۲» على الصلة، و عند صدوره على اللطف و المسألة، و عند جموده على البذل، و عند تباعده على الدنوّ، و عند شدّته على اللين، و عند جرمه على الاعتذار حتّى كأنّك له عبد، و كأنّه ذو النعمة عليك، و إيّاك أن تضع ذلك في غير موضعه، أو تفعله في غير أهله ... و لا تطلبنّ مجازاة أخيك و لو حثا «۳» التراب بفيك- إلى أن قال: - و اقبل عذر من اعتذر إليك، و خذ العفو من الناس، و لا تبلغ على أحد مكروهه، أطع أخاك و إن عصاك، و صِلْه و إن جفاك» «۴».

ه: الصدقة و إنفاق المال

يدلّ على ذلك أيضاً نصوص كثيرة و إليك نماذج منها:

-۱

فی الکافی عن هارون بن عیسی قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام لمحمّد ابنه:

«یا بنیّ کم فضل معک من تلک النفقهٔ؟ قال: أربعون دیناراً. قال: اخرج فتصدّق

(۱) أی فی حقّ مَن أساء إلی الأطفال.

(۲) الصرم- بالضمّ أو الفتح- القطیعهٔ، أی ألزم نفسک صلهٔ صدیقک إذا قطعک، و هکذا بعده.

(۳) حثا التراب أی صبّه.

(۴) تحف العقول: ۸۱ و ۸۶، بحار الأنوار: ۷۷/ ۲۱۱ و ۲۱۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۸۷

بها. قال: إنّه لم یبق معی غیرها. قال: تصدّق بها؛ فإنّ اللّه- عزّ و جلّ- یخلفها، أما علمت أنّ لکلّ شیء مفتاحاً، و مفتاح الرزق الصدقهٔ؟ فتصدّق بها.

ففعل، فما لبث أبو عبد اللّه علیه السلام عشرهٔ أیّام حتّی جاءه من موضع أربعهٔ آلاف دینار. فقال: یا بنیّ أعطینا للّه أربعین دیناراً، فأعطانا اللّه أربعهٔ آلاف دینار» «۱».

-۲

روی أیضاً عن الحسن بن الجهم قال: قال أبو الحسن علیه السلام لإسماعیل بن محمد، و ذکر له أنّ ابنه تصدّق عنه، قال: «إنّه رجل «۲»، قال: فمره أن یتصدّق و لو بالکسرهٔ من الخبز.

ثمّ قال: قال ابو جعفر علیه السلام: إنّ رجلًا من بنی إسرائیل کان له ابن و کان له محبّاً، فأُتی فی منامه فقیل له: إنّ ابنک لیلهٔ یدخل بأهله یموت، قال: فلمّا کانت تلک اللیلهٔ و بنی علیه أبوه توقّع أبوه ذلک، فأصبح ابنه سلیماً، فأتاه أبوه فقال له: یا بنیّ هل عملت البارحهٔ شیئاً من الخیر؟ قال: لا، إلّا أنّ سائلًا أتی الباب و قد کانوا ادّخروا لی طعاماً، فأعطیته السائل. فقال: بهذا دفع اللّه عنک» «۳».

و یستفاد من بعض النصوص استحباب الصدقهٔ عن الطفل، و أمره بأن یتصدّق بیده و لو بالقلیل، کما

رواه فی الکافی أیضاً عن محمد بن عمر بن یزید قال: أخبرت أبا الحسن الرضا علیه السلام أنّی اصبت بابنین و بقی لی بنیّ صغیر، فقال:

«تصدّق عنه. ثمّ قال حین حضر قیامی: مر الصبیّ فلیتصدّق بیده بالکسرهٔ

(۱) الکافی: ۴/ ۹ و ۱۰ ح ۳.

(۲) أی قال الإمام: إنّه رجل؛ أی بالغ یجوز تصرّفه فی ماله، أو هو قول الراوی یمدحه بهذا القول، و کثیراً ما یقال فی المدح إنّه رجل أو فحل، أو بالعکس، هامش الکافی: ۴/ ۶.

(۳) الکافی: ۶ ح ۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۸۸

و القبضهٔ و الشیء و إن قلّ؛ فإنّ کلّ شیء یراد به اللّه و إن قلّ بعد أن تصدق النیّهٔ فیه عظیم، إنّ اللّه- عزّ و جلّ- یقول: فَمَنْ یَعْمَلْ مِثْقالَ ذَرَّةٍ خَیْراً یَرَهُ* وَ مَنْ یَعْمَلْ مِثْقالَ ذَرَّةٍ شَرًّا یَرَهُ) «۱».

و قال: (فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ* وَ مَا أَدْراکَ مَا الْعَقَبَةُ* فَکُّ رَقَبَةٍ* أَوْ إِطْعامٌ فِی یَوْمٍ ذِی مَسْغَبَةٍ* یَتِیماً ذا مَقْرَبَةٍ* أَوْ مِسْکِیناً ذا مَتْرَبَةٍ) «۲».

علم اللّه- عزّ و جلّ- أنّ كلّ أحد لا يقدر علىٰ فكّ رقبة، فجعل إطعام اليتيم و المسكين مثل ذلك، تصدّق عنه» «۳»

و: العفاف

اشارة

من الصفات الفاضلة و الملكات الإنسانيّة القيّمة: العفّة، إنّها تدعو الفرد إلىٰ الاتّزان فى الاستجابة لميوله الجنسيّة و تحفّظه من التلوّث بالانحرافات المختلفة، فينبغى للوالدين أن ينميا هذه الفضيلة الخلقيّة فى الطفل، و يهتما بنشوئه علىٰ ذلك فى كلّ مرحلة من مراحل حياته.

و الاستعداد للنشاط الجنسى موجود فى الطفل منذ البداية، و لا بدّ من وجود عوامل طبيعيّة تنمى هذه الغريزة طبقاً لسنن الخلقة، و تخرجها إلىٰ حيّز الوجود بالتدريج، كما أنّه لا بدّ من عوامل تربويّة تقود تلك الغريزة نحو الطريق الصحيح و تحفّظها بمنجىً عن الانحراف.

إنّ الأبوين الفاقدين للعفّة، و اللذين لا يتورّعان عن التكلّم بالعبارات البذيئة أمام طفلهما، أو يرتكبان الأفعال المنافية للعفّة أمامه بوقاحة، يقودانه نحو

---

(۱) سورة الزلزال: ۹۹/ ۷- ۸.

(۲) سورة البلد: ۹۰/ ۱۱- ۱۲.

(۳) الكافى: ۴/ ۴ ح ۱۰ وسائل الشيعة: ۶/ ۲۶۱، الباب ۴ من أبواب الصدقة ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۸۹

الانحراف و الفساد، و يعوّدانه علىٰ الاستهتار و اللامبالاة عند الصغر.

و لقد أولىٰ الإسلام فى منهاجه التربوى عناية فائقة للفترة الواقعة بين السادسة و العاشرة من عمر الأطفال، فقد أورد جميع التعاليم الضروريّة فى مراقبة الميل الجنسى و إيجاد ملكة العفّة فى خصوص هذه الفترة.

لقد راعىٰ الإسلام فى منهاجه التربوى الانسجام الكامل بين قوانينه التشريعيّة و القوانين التكوينيّة، و حقّق بذلك الوسائل الممهّدة لجمود الميل إلىٰ قوانين الفطرة فى تربية أطفالهم خطوة خطوة، و يربّو الطفل علىٰ الاسس الفطريّة...

و لكيلا يصاب الأطفال بالانحراف الجنسى، بل ينشأ علىٰ العفّة و النزاهة، يجب علىٰ الآباء و الامّهات أن يخضعوا أطفالهم إلىٰ رقابة واعية بواسطة منهاج تربوىّ سليم يتماشىٰ و المنهاج الفطرى ... و بذلك يستطيعون أن يقودوهم نحو الطريق المستقيم المؤدّى إلىٰ السعادة و الفلاح» «۱».

و لذا نجد فى الروايات أنّ الإسلام نهىٰ الآباء و الامّهات عن الأفعال التى توجب إثارة الشهوة فى الأطفال فنتلوها فيما يلى:

أ: التفريق فى المضاجع

أمر الإسلام بالتفريق بين مضاجع الأطفال الذين يتجاوزون ستّ سنوات حتّىٰ يمنع من اتّصال أجسامهم بشكل مثير للغريزة الجنسيّة، فى حين أنّ قانون الخلقة يقضى بجمود هذه الغريزة فى الفترة التى هم فيها، و الأحاديث هى:

۱-

روى فى الفقيه بسند صحيح عن عبد اللّه بن ميمون، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام قال: قال رسول اللّه صلى

الله عليه و آله: «الصبىّ و الصبىّ، و الصبىّ

---

(۱) الطفل بين الوراثة و التربية: ۲/ ۲۵۹، ۲۷۰، ۲۷۱ و ۲۷۲ مع تلخيص.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۹۰

و الصبيّة، و الصبيّة و الصبيّة، يفرّق بينهم فى المضاجع لعشر سنين» «۱»

-۲ .

قال الصدوق و روى «أنّه يفرّق بين الصبيان فى المضاجع لستّ سنين» ۲.

-۳

روى فى الكافى عن ابن القدّاح، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «يفرّق بين الغلمان و بين النساء فى المضاجع إذا بلغوا عشر سنين» «۳»

. و مثله ما رواه عن عيسى بن زيد يرفعه إلى أبى عبد اللّه عليه السلام قال ...: « و يفرّق بينهم فى المضاجع لعشر » «... ۴»

-۴ .

روى فى الخصال عن عبد اللّه بن ميمون القداح، عن جعفر بن محمد، عن آبائه عليهم السلام قال: «يفرّق بين الصبيان و النساء فى المضاجع إذا بلغوا عشر سنين» «۵»

-۵ .

روى عن طريق أهل السُّنّة عن النبىّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «مروا أولادكم بالصلاة و هم أبناء سبع سنين، و اضربوهم عليها و هم أبناء عشر سنين، و فرّقوا بينهم فى المضاجع» «۶»

. و كذا فى كنز العمّال «۷».

و قد أفتى الفقهاء- رضوان اللّه تعالى عليهم- بمضمونها، ففى التذكرة:

«و الاولى التحريم- أى اجتماع الصبيان فى المضاجع- مع خوف الفتنة، و إلّا فلا» «۸».

و فى جامع المقاصد: «و لا يجب- أى الافتراق- إلّا مع خوف الفتنة» «۹»

---

(۱) (۱، ۲) الفقيه: ۳/ ۲۷۶ ح ۱۳۰۹ و ۱۳۱۰.

(۳) الكافى: ۶/ ۴۷ ح ۶، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۸۳، الباب ۷۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۶.

(۴) الكافى ۶: ۴۶ ح ۱ وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۸۳، الباب ۷۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۵.

(۵) الخصال: ۴۳۹ ح ۳۰، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۸۳ الباب ۷۴ من أبواب أحكام الأولاد ح ۴.

(۶) سنن أبى داود: ۱/ ۲۳۹ ح ۴۹۵.

(۷) كنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۰ ح ۴۵۳۲۴ و ص ۴۴۲ ح ۴۵۳۳۶.

(۸) تذكرة الفقهاء: ۲/ ۵۷۵ الطبعة الحجريّة.

(۹) جامع المقاصد: ۱۲/ ۴۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۹۱

و قال فى العروة: «يفرّق بين الأطفال فى المضاجع إذا بلغوا عشر سنين؛ و فى رواية إذا بلغوا ستّ سنين» «۱».

و فى المستمسك بعد نقل صحيحة عبد اللّه بن ميمون قال: «ظاهر الجملة الوجوب، لكنّ الظاهر بناء الأصحاب على خلافه» «۲».

و فی مـدارک العروة: «و الظاهر أنّه علی نحو الاستحباب بقرینـة اتّحاد السیاق فی مرفوعـة عیسی بن زیـد، و بقرینـة عدم الحرمة فی البالغین إذا لم تکونوا عراة» «۳».

و لقد أجاد السیّد الفقیه الخوئی فیما أفاد، حیث حمل الصحیحة علی نومهما عاریین، حیث قال: «و مقتضی إطلاقهما و إن کان عدم الفرق بین نومهما عـاریین و نومهمـا مع الملابس، إلّا أنّه لمّا ورد فی عـدّة من الروایات النهی عن نوم رجلین أو امرأتین تحت لحافٍ واحـد، بل ورد تعزیرهما علی ذلک، و قـد ذکرنا فی باب الحـدود ... أنّ ذلک یختصّ بنومهما عاریین- کما هو المتعارف عنـد أهل البادیـة- و لا- یشـمل نومهمـا مع الملابس؛ فـإنّه ممّا لا یحتمل حرمته فی الرجلین و لا المرأتین، بل و لا رجل و امرأة من محارمه، بل السیرة القطعیّـة قائمـة علی الجواز، خصوصـاً عنـد قلّة الغطـاء، و حیث إنّ الحکم فی المقـامین من وادٍ واحـد، فلا- بـدّ من حمل هـذه الصحیحة علی نوم الطفلین عاریین «۴» مجرّدین عن الملابس.

و من هنا لم یظهر لنا وجه عدم التزام الأصحاب بالوجوب، و حملهم الصحیحة

---

(۱) العروة الوثقی: ۲/ ۵۸۴ مسألة ۴۴.

(۲) مستمسک العروة: ۱۴/ ۵۲.

(۳) مدارک العروة: ۲۹/ ۱۲۸.

(۴) و لا- یخفی أنّ النهی عن نوم رجلین عـاریین مختصّ بمـا إذا کانـا تحت لحـاف واحـد، مع أنّ الأمر بـالتفریق بین الأولاد إنّما هو بالنسبة إلی أصل المضاجع؛ سواء کان تحت لحاف واحد أم لا، و بعبارة اخری: الموضوع فی الأولاد هو التفریق بین المضاجع فقط، و لا خصوصیّة للحاف واحد، مع أنّ الموضوع فی نوم الرجلین فیما إذا کانا تحت لحاف واحد، فتدبّر، م ج ف.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشـگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۴۹۲
موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۹۲

علی الاستحباب بعد التزامهم فی تلک المسألة بالوجوب إذا کانوا مجرّدین عن الملابس» «۱».

ب: النهی عن مباشرة الرجل زوجته بمرأی الصبی

لقـد أوصی الإسـلام فی منهاجه التربوی الآباء و الامّهات بالامتناع عن إثارة الغریزة الجنسیّة عند الأطفال بالمناظر المهیّجة و العبارات المشینة.

و من جملتها: أنّه ورد فی الروایات بالمنع عن مباشرة الرجل زوجته عند حضور الصبی، و هی:

-۱

روی فی الکافی عن أبی عبد اللّه علیه السـلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «و الذی نفسی بیده لو أنّ رجلًا غشی امرأته و فی البیت صبیّ مستیقظ یراهما، و یسمع کلامهما و نفسهما، ما أفلح أبداً، إذا کان غلاماً کان زانیاً، أو جاریة کانت زانیة» «۲»

-۲ .

روی أیضاً عن إبراهیم بن راشد، عن أبیه قال: سـمعت أبا عبد اللّه علیه السلام یقول: «لا یجامع الرجل امرأته و لا جاریته و فی البیت صبیّ؛ فإنّ ذلک ممّا یورث الزنا» «۳»

. و مثله ما رواه فی العلل عنه علیه السلام ۴.

-۳

روى في طب الأئمة عن جابر قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «إيّاك و الجماع حيث يراك صبيّ يحسن أن يصف حالك، قلت: يا ابن رسول اللّه كراهة الشنعة؟

قال: لا؛ فإنّك إن رزقت ولداً كان شهرة علماً في الفسق و الفجور» «۵»

---

(۱) مباني العروة الوثقى، كتاب النكاح: ۱/ ۸۹.

(۲) الكافي: ۵/ ۵۰۰ ح ۲، وسائل الشيعة: ۱۴/ ۹۴، الباب ۶۷ من أبواب مقدّمات النكاح و آدابه ح ۲.

(۳) (۳، ۲) الكافي ۵: ۴۹۹ ح ۱، علل الشرائع ۵۰۲، وسائل الشيعة: ۱۴/ ۹۴ و ۹۵ الباب ۶۷ من أبواب مقدّمات النكاح و آدابه ح ۱ و ۷.

(۵) (۵، ۴) طب الأئمّة: ۱۳۳، وسائل الشيعة: ۱۴/ ۹۵ الباب ۶۷ من أبواب مقدّمات النكاح و آدابه ح ۸ و ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۹۳

و مثله ما رواه أبو بصير عن أبي عبد اللّه عليه السلام «۱».

نقول: ظاهر بعض النصوص و إن كان هو الحرمة- أي حرمة مجامعة الرجل زوجته بمرأى الصبيّ- إلّا أنّه يحمل على الكراهة، كما أفتى بها كثير من الفقهاء.

قال الشيخ: «و لا ينبغي أن يجامع الرجل أهله في بيت يكون فيه غيرهما من الصبيان و غيرهم» «۲».

و في التذكرة: «و يكره أن يجامع الرجل امرأته و في البيت غيرهما ممّا له حرمة كالصبيّ» «۳».

كما يقتضيه إطلاق عبارة التحرير «۴»، و الارشاد «۵»، و الشرائع «۶»، و المسالك «۷»، و الروضة «۸»، و التلخيص «۹»، و الجواهر «۱۰»، و صرّح به في العروة «۱۱» و تفصيل الشريعة «۱۲».

كذلك إطلاق النصوص يقتضي عدم الفرق بين المميّز و غيره كما هو مقتضى إطلاق كلام الفقهاء «۱۳» في المقام، و هو أيضاً صريح بعض النصوص، مثل ما في

---

(۱) (۵، ۴) طب الأئمّة: ۱۳۳، وسائل الشيعة: ۱۴/ ۹۵ الباب ۶۷ من أبواب مقدّمات النكاح و آدابه ح ۸ و ۹.

(۲) النهاية و نكتها: ۲/ ۳۵۳.

(۳) تذكرة الفقهاء، الطبعة الحجريّة: ۲/ ۵۷۶.

(۴) تحرير الأحكام: ۳/ ۴۲۵.

(۵) إرشاد الأذهان: ۲/ ۵.

(۶) شرائع الإسلام: ۲/ ۲۶۸.

(۷) مسالك الأفهام: ۷/ ۳۸.

(۸) الروضة البهيّة: ۵/ ۹۴.

(۹) تلخيص المرام: ص ۱۸۳.

(۱۰) جواهر الكلام: ۲۹/ ۵۸- ۵۹.

(۱۱) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء العظام: ۵/ ۴۹۰.

(۱۲) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ۱۵.

(۱۳) راجع المصادر المتقدّمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۴۹۴

الجعفريّات عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: «نهى رسول اللّه صلى الله عليه و آله أن يجامع الرجل امرأته و الصبى فى المهد ينظر إليهما» «۱».

و مثله ما رواه فى دعائم الإسلام ۲.

فلا وجه لتخصيص الحكم بالمميّز كما فى جامع المقاصد «۳»، قال فى العروة:

«و يكره أن يجامع و عنده من ينظر إليه و لو الصبىّ الغير المميّز» «۴».

و أمّا قوله عليه السلام- فى خبر جابر المتقدّمة- «إيّاك و الجماع حيث يراك صبىّ يحسن أن يصف حالك»، الذى يستفاد منه اختصاص الحكم بالمميّز، فيمكن أن يراد بالتمييز ما تضمّنه الخبر، كما فى الرياض «۵»، و الجواهر «۶»، و كشف اللثام «۷».

و الحاصل: أنّه ينبغى للآباء و الامّهات و المربيّين أن يجتنبوا كلّ ما يوجب الانحراف الجنسى فى الأطفال، حتّى ينشأ على العفّة و النزاهة. و يؤيّده بل يدلّ عليه ما ورد فى الروايات من المنع من مباشرة المرأة ابنتها، أو تقبيل الغلام المرأة، و غير ذلك من الأفعال التى تقتضى خلاف العفّة.

مثل

ما روى فى الفقيه عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهما السلام قال: قال على عليه السلام:

«مباشرة المرأة ابنتها إذا بلغت ستّ سنين شعبة من الزنا» «۸»

و روى أيضاً عن

---

(۱) (۱) و (۹) الجعفريّات: ۹۶، دعائم الإسلام: ۲/ ۲۱۳ ح ۷۸۱، مستدرك الوسائل: ۱۴/ ۲۲۸ و ۲۲۹ الباب ۵۱ من أبواب مقدّمات النكاح ح ۱ و ۳.

(۳) جامع المقاصد: ۱۲/ ۲۵.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من فقهاء العظام: ۵/ ۴۹۰.

(۵) رياض المسائل: ۱۱/ ۳۷.

(۶) جواهر الكلام: ۲۹/ ۵۹.

(۷) كشف اللثام: ۷/ ۱۹.

(۸) الفقيه: ۳/ ۲۷۵ و ۲۷۶/ ۱۳۰۶ و ۱۳۱۱، و وسائل الشيعة ۱۴/ ۱۷۰، الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح و آدابه ح ۴ و ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۳، ص: ۴۹۵

زكريّا المؤمن قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «إذا بلغت الجارية ستّ سنين فلا يقبّلها الغلام، و الغلام لا يقبّل المرأة إذا جاز سبع سنين» «۱»

. و روى فى الكافى عن أبى عبد اللّه عليه السلام، قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: لا يدخل الرجل مع ابنه الحمّام فينظر إلى عورته، و قال: ليس للوالدين أن ينظرا إلى عورة الولد، و ليس للولد أن ينظر إلى عورة الوالد، و قال: لعن رسول اللّه صلى الله عليه و آله الناظر و المنظور إليه فى الحمّام بلا مئزر» «۲»

---

(۱) الفقيه: ۳/ ۲۷۵ و ۲۷۶/ ۱۳۰۶ و ۱۳۱۱، و وسائل الشيعة ۱۴/ ۱۷۰، الباب ۱۲۷ من أبواب مقدّمات النكاح و آدابه ح ۴ و ۵.

(۲) الکافی: ۶/ ۵۰۳ ح ۳۶، وسائل الشیعة: ۱/ ۳۸۰، الباب ۲۱ من أبواب آداب الحمّام ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۹۷

الفصل الرابع: تعلیم الأطفال و تربیتهم بالآداب الحسنة المتنوّعة

اشارة

و فیه مباحث:

المبحث الأوّل: آداب الاستئذان

اشارة

إنّ الإسلام لم یترک الطفل هملًا لا شأنَ له و لا قیمة اجتماعیّة فی الحیاة، حتّی إذا ما شبّ و غدا رجلًا بدأ یلقی علیه التکلیف، لا. فالإسلام منهاج حیاةٍ متکامل یبدأ مبکّراً مع الإنسان من البدایة إلی النهایة، فهو ینظّم حیاة الإنسان فی جمیع أطوارها، و سائر مراحلها، و کلّ علاقاتها و ارتباطاتها، و کلّ حرکاتها و سکناتها، و من ثمّ یتولّی بیان الآداب التربویّة الیومیّة الصغیرة، کالاستئذان علی البیوت «۱».

و بالجملة: یستفاد من ظاهر کلمات الفقهاء أنّه یجب علی الآباء و الامّهات

---

(۱) الطفل فی ضوء القرآن و السنّة و الآداب: ۱۸۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۹۸

أن یأمروا أطفالهم الممیّزین- الذین بلغوا مبلغاً بحیث یصلوا لأن یحکوا ما یروا- بالاستئذان قبل الدخول فی الأوقات الثلاثة التی هی مظنّة التبذّل و التکشّف، و ذلک قبل صلاة الفجر، و عند الظهر، و بعد صلاة العشاء.

و إن کان ممیزاً لا علی الوجه المذکور فقولان:

أحدهما: الجواز؛ لأنّ أمر من لم یبلغ الحُلُم بالاستئذان فی تلک الأوقات الثلاثة- التی هی مظنّة التکشّف و التبذّل دون غیرها- مشعر بالجواز؛ فإنّ ظاهره أنّ جواز الدخول من غیر استئذان فی غیر تلک الأوقات، لا یکون إلّا مع جواز النظر؛ و إلّا لو کان النظر محرّماً، لأمر بالاستئذان، و لم یجز له الدخول إلّا بعده.

و ثانیهما: المنع؛ لعموم قوله تعالی: «أَوِ الطِّفْلِ الَّذِینَ لَمْ یَظْهَرُوا عَلیٰ عَوْرٰاتِ النِّسٰاءِ» «۱» فیدخل غیره فی النهی عن إبداء الزینة له، کما أشار إلی ذلک عدّة من أصحابنا «۲».

و یدلّ علیه الآیات و الروایات:

أمّا الآیات:

اشارة

قال اللّه- تعالی-: (یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لِیَسْتَأْذِنْکُمُ الَّذِینَ مَلَکَتْ أَیْمانُکُمْ وَ الَّذِینَ لَمْ یَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْکُمْ ثَلاثَ مَرّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلاةِ الْفَجْرِ وَ حِینَ تَضَعُونَ ثِیابَکُمْ مِنَ الظَّهِیرَةِ وَ مِنْ بَعْدِ صَلاةِ الْعِشاءِ ثَلاثُ عَوْراتٍ لَکُمْ لَیْسَ عَلَیْکُمْ وَ لا عَلَیْهِمْ جُناحٌ بَعْدَهُنَّ طَوّافُونَ عَلَیْکُمْ بَعْضُکُمْ عَلی بَعْضٍ کَذلِکَ یُبَیِّنُ اللّهُ لَکُمُ الْآیاتِ وَ اللّهُ عَلِیمٌ حَکِیمٌ* وَ إِذا بَلَغَ الْأَطْفالُ مِنْکُمُ الْحُلُمَ فَلْیَسْتَأْذِنُوا کَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِینَ مِنْ قَبْلِهِمْ) «... ۳».

---

(۱) سورة النور: ۲۴/ ۳۱.

(۲) مسالک الأفهام: ۷/ ۴۹، جامع المقاصد: ۱۲/ ۳۵- ۳۶، الحدائق الناضرة: ۲۳/ ۶۴، کشف اللثام: ۷/ ۳۰، جواهر الکلام: ۲۹/ ۸۲- ۸۳، مهذّب الأحکام: ۲۴/ ۴۸.

(۳) سورة النور: ۲۴/ ۵۸- ۵۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۴۹۹

فی هذه الآیة «۱» حکمان:

اشارة

الأوّل: وجوب أمر الوالدین أطفالهم بالاستئذان.

الثانی: حکم الاستئذان بالنسبة إلی من لم یبلغ الحلم من الأطفال.

أمّا الأوّل: قال فی مجمع البیان: «معناه «۲» مروا عبیدکم و إماءکم أن یستأذنوا علیکم

إذا أرادوا الدخول فی مواضع خلواتکم «... وَ الَّذِینَ لَمْ یَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْکُمْ» منکم من أحرارکم، و أراد به الصبیّ الذی یمیّز بین العورة و غیرها ... فی ثلاث أوقات.

ثمّ فسّرها فقال: «مِنْ قَبْلِ صَلاةِ الْفَجْرِ» و ذلک أنّ الإنسان ربما یبیت عریاناً، أو علی حال لا یجب أن یراه غیره فی تلک الحال «وَ حِینَ تَضَعُونَ ثِیابَکُمْ مِنَ الظَّهِیرَةِ»، یرید عند القائلة، «وَ مِنْ بَعْدِ صَلاةِ الْعِشاءِ» الآخرة حین یأوی الرجل إلی امرأته و یخلو بها، أمر اللّه بالاستئذان فی هذه الأوقات التی یتخلّی الناس فیها و ینکشفون، و فصّلها ثمّ أجملها ... فقال: «ثَلاثُ عَوْراتٍ لَکُمْ»؛ أی هذه الأوقات ثلاث عورات لکم؛ ... لأنّ الإنسان یضع فیها ثیابه فتبدو عورته» «۳»، و کذا فی التبیان «۴»

---

(۱) الآیة الاولی تدلّ علی وجوب الاستئذان لثلاث طوائف: الاولی: هم الذین ملکت أیمانکم، و الثانیة: هم الذین لم یبلغوا الحلم من الأحرار، و الثالثة: الأطفال الذین لم یبلغوا الحلم، و الثانیة مطلقة لم یقیّد بالصبیّ الممیّز إلّا بقرینة مناسبة الحکم و الموضوع، و هی غیر واضحة جدّاً فی المقام، لکنّ الظاهر أنّ وجوب الاستئذان أمر طریقیّ لعدم الاطّلاع علی العورة، و لیس واجباً نفسیّاً حتّی یعاقب علی ترکه.

نعم، لا یستفاد من هذا الوجوب حرمة الاطّلاع علی عورة البالغین و الوالدین، کما هو واضح، م ج ف.

(۲) ظاهر کلمات جمع من المفسّرین أنّ الآیة الشریفة من قبیل الأمر بالأمر؛ بمعنی أنّ اللّه- تبارک و تعالی- یأمر الأولیاء و الوالدین بالأمر بالاستئذان، مع أنّ الظاهر خلاف ذلک، و إنّما الآیة تدلّ علی وجوب الاستئذان لهذه الطوائف. نعم، یجب علی الوالدین إبلاغ هذا التکلیف، لکن هذا مطلب و مسألة الأمر بالأمر مطلب آخر لها آثار مخصوصة قد ذکرها الاصولیّون فی محلّه، فراجع، م ج ف.

(۳) مجمع البیان: ۷/ ۲۴۱.

(۴) التبیان فی تفسیر القرآن: ۷/ ۴۰۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۰

و فی المیزان: «أی مروهم أن یستأذنوکم للدخول» «۱».

و فی زبدة البیان: «و بالجملة: الظاهر أن المقصود النهی عن الدخول وقت مظنّة کون المدخول علیه علی حالة یستقبح الدخول علیه، و أنّ الاستئذان یحصل بکلّ ما یرفع ذلک، و أنّ ظاهر هذا الأمر الوجوب. و الظاهر أنّه لا نزاع فیه بالنسبة إلی البالغ» «۲».

و قریب من هذا فی الجامع لأحکام القرآن «۳» و التفسیر الکبیر «۴».

و بالجملة: یستفاد من ظاهر الأمر فی الآیة أنّه یجب علی الآباء و الأمّهات أن یأمروا أطفالهم الذین لم یبلغوا الحلم- إلّا أنّهم ممیّزون و یعقلون معانی الکشف و العورة- أن یستأذنوا علی أهلیهم فی هذه الأوقات الثلاثة، و الظاهر أنّه لا خلاف فی هذا بالنسبة إلی البالغین.

و أمّا الحکم الثانی- أی الاستئذان بالنسبة إلی من لم یبلغ الحلم

، فیستفاد من ظاهر کلام بعض الفقهاء و المفسّرین أنّه یجب علی الأطفال الاستئذان فی هذه الأوقات.

ففی التبیان: و قال الجبائی: الاستئذان واجب علی کلّ بالغ فی کلّ حال، و یجب علی الأطفال فی هذه الأوقات الثلاثة بظاهر هذه الآیة» «۵»، و کذا فی مجمع البیان «۶».

و یظهر هذا أیضاً من کلام العلّامة رحمه الله فی التذکرة، حیث قال: «الطفل الذی لم یظهر علی عورات النساء لا حجاب منه ... و لو بلغ هذا المبلغ، فإن لم یکن فیه

---

(۱) المیزان فی تفسیر القرآن: ۱۵/ ۱۶۳.

(۲) زبدة البیان: ۶۹۴.

(۳) الجامع لأحکام القرآن للقرطبی: ۱۲/ ۳۰۴.

(۴) التفسیر الکبیر للفخر الرازی: ۸/ ۴۱۵- ۴۱۶.

(۵) تفسیر التبیان: ۷/ ۴۰۷.

(۶) مجمع البیان: ۷/ ۲۴۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۱

ثوران شهوة أو تشوّق، فالأقرب جواز نظره کما ینظر الرجل إلی محارمه، کما أنّ له الدخول من غیر استئذان إلّا فی الأوقات الثلاثة» «۱».

و فی فقه القرآن للراوندی: «قال ابن عباس: الآیة فی النساء و الرجال من العبید. و قال غیره: الاستئذان واجب علی کلّ بالغ فی کلّ حال، و علی الأطفال فی هذه الأوقات الثلاثة بظاهر الآیة، ففی ذلک دلالة علی أنّه یجوز أن یؤمر الصبیّ الذی یعقل، لأنّه أمره بالاستئذان، و قال آخرون: ذلک أمر للآباء أن یأخذوا الأولاد بذلک» «۲».

و قال الفاضل النراقی رحمه الله فی مسألة نظر الصبیان إلی الغیر: «و أمّا مع التمیّز، فلا یجوز نظرهم إلی العورة، للأمر باستئذان الذین لم یبلغوا الحلم فی الآیة عند العورات الثلاث التی کانوا یضعون فیها الساتر للعورة ... و هل المراد بعدم الجواز هنا حرمته و وجوب الاستئذان علی الصبیّ نفسه؟

أو الوجوب علی الولیّ أمره و نهیه؟ أو وجوب تستّر المنظور إلیه عنه؟

الظاهر هو الأوّل، و لا بعد فیه؛ لأخصّیّة دلیله عن أدلّة رفع القلم عن الصبیّ» «۳». «۴»

و أجاب عنه السيّد الفقيه الخوئى رحمه الله، حيث قال: «تقدّم منّا فى مباحث الاصول من أنّ الوجوب غير مستفاد من صيغة الأمر بحدّ ذاتها، و إنّما هو مستفاد من حكم العقل بلزوم إطاعة المولىٰ حيث لم يرد ترخيص، و عليه: فالآية الكريمة و إن تضمّنت الأمر بالاستئذان، إلّا أنّه لا مجال لاستفادة الوجوب من ذلك باعتبار

(۱) تذكرة الفقهاء، الطبعة الحجريّة: ۲/ ۵۷۳- ۵۷۴.

(۲) فقه القرآن: ۲/ ۱۳۰- ۱۳۱.

(۳) الخصال: ۹۳ ح ۴۰ و ص ۱۷۷ ح ۲۳۳، وسائل الشيعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات ح ۱۱.

(۴) مستند الشيعة: ۱۶/ ۳۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۲

ثبوت الترخيص بحديث «۱» الرفع و ما فى معناه، فلا يبقىٰ مجال لاستفادة الوجوب.

و بعبارة اخرىٰ: نقول: إنّ ثبوت الأمر شيء و ثبوت الوجوب شيء آخر؛ إذ لا ملازمة بينهما أصلًا، فقد يثبت الأمر و لا يثبت الوجوب، كما هو الحال فى الأوامر الاستحبابيّة، بل لا بدّ فى إثبات الوجوب- مضافاً إلىٰ الأمر- من إثبات عدم الترخيص، فمن دون ذلك لا مجال لإثبات الوجوب.

و من هنا فحيث إنّ الآية الكريمة لا تتكفّل إلّا بالجهة الاولىٰ- أعنى ثبوت الأمر- فلا مجال للتمسّك بها وحدها لإثبات الوجوب، بل لا بدّ من البحث عن وجود ما يدلّ علىٰ الترخيص، فإن وجد ما يدلّ علىٰ ذلك فلا مجال للقول بالوجوب، و إلّا فمقتضىٰ حكم العقل بلزوم إطاعة المولىٰ هو ذلك، و حيث إنّ مقامنا من قبيل الأوّل، حيث دلّ حديث رفع القلم علىٰ الترخيص، فلا وجه للالتزام بالوجوب» «۲».

و الحقّ ما ذهب إليه المشهور من الفقهاء و المفسّرين من أنّ الخطاب فى الآية متوجّه إلى المكلّفين.

جاء فى المستمسك: «و الخطاب فيه للبالغين لا لغير البالغين؛ يعنى يلزم البالغين أن يكلّفوهم بالاستئذان علىٰ وجه يتحقّق ذلك منهم- إلىٰ أن قال: - و كيف

(۱) إذا بنينا الوجوب على ذلك المبنى و قلنا باستفادة الوجوب عن طريق العقل، فنقول: لا يكفى حديث الرفع لكونه ترخيصاً؛ لأنّه كسائر القواعد الكلّية قابلًا للتخصيص، فكما وقع التخصيص بالنسبة إلى الأحكام الوضعيّة كالضمان، فكذلك يمكن التخصيص بالنسبة إلى الأحكام التكليفيّة، كعدم جواز النظر إلى عورة البالغ، فعلى هذا ما ذكره النراقى من أنّ المقام أخصّ من حديث الرفع متين جدّاً، و لا ينبغى الريب فى استفادة الوجوب من الآية الشريفة على ذلك المبنى، و قد مرّ أنّ الوجوب طريقىّ لا عقاب على تركه، و لا ملازمة بين هذا الوجوب و حرمة الاطّلاع على عورة الغير، و على هذا لا يستفاد من الآية الشريفة حرمة النظر إلى العورة، و لكن لا ينافى ذلك ثبوت الوجوب الطريقى على الأطفال، و اللّه العالم، م ج ف.

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، مبانى العروة الوثقىٰ، كتاب النكاح: ۳۲/ ۶۸- ۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۳

كان لا مجال للاستدلال بالآية علىٰ تحريم النظر إلىٰ العورة علىٰ غير البالغ بنحو يخصّص بها حديث رفع القلم، و أنّ بناء الفقهاء بل المسلمين علىٰ عدم تكليف الصبىّ مطلقاً حتّىٰ وقع الكلام فى وجه عقابه علىٰ ترك الإسلام» «۱».

و فى كنز العرفان: «فهو- أى الخطاب فى الآية- بالنسبة إلىٰ البالغين تكليف، و بالنسبة إلىٰ الأطفال تمرين» «۲».

و بالجملة: فالظاهر أنّ الخطاب فى الآية متوجّه إلىٰ المكلّفين، و لا يجب علىٰ غير البالغين الاستئذان، و ذلك من أجل حديث الرفع

الذی هو حاکم علیٰ الأدلّة الأوّلیّة، فتختصّ الحرمة و الوجوب بالمکلّفین، و المفروض أنّهم لیسوا منهم.

نعم، یلزم البالغون أن یکلّفوهم بالاستئذان فی الأوقات الثلاثة علیٰ وجه یتحقّق ذلک منهم علیٰ نحو الأدب و التمرین، و یؤیّده ما فی الجواهر، حیث قال:

«الاستئذان فی الأوقات الثلاثة دون غیرها المحمول علی ضرب من الأدب فی الثلاثة» «۳».

هذا، و لکن تردّد فیه المحقّق الأردبیلی، حیث یقول- بعد نقل کلام مجمع البیان-: «و یکون هذا الوجوب مستثنیٰ من عدم تکلیف غیر البالغ للتأدیب و تعلیم الأحرار، أو یکون للندب؛ بأن یکون للرجحان المطلق، أو یکون للإرشاد و تعلیم المعاشرة. و علی کلّ تقدیر لا شکّ أنّ فیها دلالة علیٰ کون الطفل الغیر البالغ مأموراً بأمر اللّه و مخاطباً بخطابه، لا أنّ الأمر إنّما هو للأولیاء و هم مأمورون بأوامرهم لا بأمر اللّه؛ فإنّ الأمر بالأمر لهم لیس أمراً منه لهم- کما حقّق فی الاصول- و فیها دلالة ما علیٰ أنّ ذلک أمر منه لهم» «۴»

---

(۱) مستمسک العروة الوثقیٰ: ۱۴/ ۴۰.

(۲) کنز العرفان: ۲/ ۲۹۱.

(۳) جواهر الکلام: ۲۹/ ۸۳.

(۴) زبدة البیان: ۲/ ۶۹۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۴

و أمّا الروایات:

فمنها:

ما رواه الکُلینی فی الصحیح عن جرّاح المدائنی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «لیستأذن الذین ملکت أیمانکم و الذین لم یبلغوا الحلم منکم ثلاث مرّات کما أمرکم اللّه عزّ و جلّ، و من بلغ الحلم فلا یلج علیٰ أُمّه و لا علیٰ أُخته و لا علیٰ خالته و لا علیٰ سوی ذلک إلّا بإذن، فلا تأذنوا حتّیٰ یسلّم، و السلام طاعة اللّه عزّ و جلّ» «۱»

. و منها:

ما رواه عن أبی جعفر علیه السلام قال: «لِیَسْتَأْذِنْکُمُ الَّذِینَ مَلَکَتْ أَیْمانُکُم وَ الَّذِینَ لَمْ یَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْکُمْ ثَلاثَ مَرّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلاةِ الْفَجْرِ، وَ حِینَ تَضَعُونَ ثِیابَکُمْ مِنَ الظَّهِیرَةِ، وَ مِنْ بَعْدِ صَلاةِ الْعِشاءِ ثَلاثُ عَوْراتٍ لَکُمْ لَیسَ عَلَیْکُمْ وَ لا عَلَیْهِمْ جُناحٌ بَعْدَهُنَّ طَوّافُونَ عَلَیْکُمْ، و من بلغ الحلم منکم فلا یلج علیٰ أُمّه، و لا علیٰ أُخته، و لا علیٰ ابنته، و لا علیٰ من سوی ذلک إلّا بإذن، و لا یأذن لأحد حتّیٰ یسلّم؛ فإنّ السلام طاعة الرحمن» «۲»

. و منها:

ما رواه أیضاً عن الفضیل بن یسار عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی قول اللّه عزّ و جلّ: (یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لِیَسْتَأْذِنْکُمُ الَّذِینَ مَلَکَتْ أَیْمانُکُمْ) ... قیل: من هم؟

فقال: «هم المملوکون من الرجال و النساء و الصبیان الذین لم یبلغوا یستأذنون علیکم عند هذه الثلاث العورات: من بعد صلاة العشاء و هی العتمة، و حین تضعون ثیابکم من الظهیرة، و من قبل صلاة الفجر» «۳»

---

(۱) الکافی: ۵/ ۵۲۹ ح ۱، وسائل الشیعة: ۱۴/ ۱۶۰، الباب ۱۲۱ من أبواب مقدّمات النکاح و آدابه ح ۳ و ص ۱۵۸، الباب ۱۲۰ ح ۲.

(۲) الکافی: ۵/ ۵۳۰ ح ۳، وسائل الشیعة: ۱۴/ ۱۵۹، الباب ۱۲۱ من أبواب مقدّمات النکاح و آدابه ح ۱ و ص ۱۵۸، الباب ۱۲۰ ح ۴.

(۳) الکافی: ۵/ ۵۳۰/ ۴، وسائل الشیعة: ۱۴/ ۱۶۰، الباب ۱۲۱ من أبواب مقدّمات النکاح و آدابه ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۵

و ظاهرها- کما یدلّ علیٰ وجوب الأمر بالاستئذان علیٰ الوالدین- یدلّ علیٰ وجوب الاستئذان علیٰ الأطفال الممیّزین فی الأوقات الثلاثة، إلّا أنّه حیث ثبت أنّ الطفل قبل البلوغ لم یکلّف بتکلیف مولویّ إلزامیّ- لحدیث رفع القلم و غیره- فلا بدّ من رفع الید عن ظهورها بالنسبة إلیٰ الأطفال، و القول بأنّ الخطاب فیها متوجّه إلیٰ المکلّفین کما فی الآیة، و یجب علیهم أن یأمروا أطفالهم بالاستئذان علیٰ نحو الأدب و التمرین.

آراء أهل السُنّة فی المقام

قال الزمخشری- فی تفسیر قوله- تعالی-: (یٰا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لِیَسْتَأْذِنْکُمُ)-: «... أمر بأن یستأذن العبید ... و الأطفال الذین لم یحتلموا من الأحرار «ثَلٰاثَ مَرّٰاتٍ» فی الیوم و اللیلة ... و سمّی کلّ واحدة من هذه الأحوال عورة؛ لأنّ الناس یختلّ تستّرهم و تحفّظهم فیها» «۱».

و فی التفسیر الکبیر قوله: «(لِیَسْتَأْذِنْکُمُ الَّذِینَ مَلَکَتْ أَیْمٰانُکُمْ) إن ارید به العبید و الإماء إذا کانوا بالغین فغیر ممتنع أن یکون أمراً لهم فی الحقیقة، و إن ارید (الَّذِینَ لَمْ یَبْلُغُوا الْحُلُمَ) لم یجز أن یکون أمراً لهم، و یجب أن یکون أمراً لنا؛ بأن نأمرهم بذلک و نبعثهم علیه، کما امرنا بأمر الصبیّ، و قد عقل الصلاة أن یفعلها لا علیٰ وجه التکلیف لهم، لکنّه تکلیف لنا لما فیه من المصلحة لنا و لهم بعد البلوغ، و لا یبعد أن یکون لفظ الأمر و إن کان فی الظاهر متوجّهاً علیهم إلّا أنّه یکون فی الحقیقة متوجّهاً علیٰ المولیٰ» «۲»

---

(۱) الکشّاف: ۳/ ۲۵۳.

(۲) التفسیر الکبیر: ۸/ ۴۱۵- ۴۱۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۶

و به قال النیسابوری فی غرائب القرآن «۱».

و فی البدائع: «و أمّا الصبیان، فإن کان الصغیر ممّن لا یمیّز بین العورة و غیرها فیدخل فی الأوقات کلّها، و إن کان من أهل التمییز بأن قرب من البلوغ یمنعه الأب من الدخول فی الأوقات الثلاثة تأدیباً و تعلیماً لأُمور الدین، کالأمر بالصلاة إذا بلغ سبعاً» «۲».

و فی الجامع لأحکام القرآن: «أدّب اللّه- عزّ و جلّ- عباده فی هذه الآیة ...

و الأطفال الذین لم یبلغوا الحُلُم إلّا أنّهم عقلوا معانی الکشفة و نحوها، یستأذنون علی أهلیهم فی هذه الأوقات الثلاثة» «۳».

و فی الموسوعة الفقهیّة الکویتیّة: «و أمّا الصغیر الممیّز، فقد ذهب الجمهور ...

- الحنفیّة و المالکیّة و غیرهم- إلیٰ وجوب أمره بالاستئذان قبل الدخول فی الأوقات الثلاثة التی هی مظنّة کشف العورات؛ لأنّ العادة جرت بتخفّف الناس فیها من الثیاب» «۴»

---

(۱) تفسیر غرائب القرآن: ۵/ ۲۱۰.

(۲) بدائع الصنائع: ۴/ ۳۰۱.

(۳) الجامع لأحکام القرآن: ۱۲/ ۳۰۴.

(۴) الموسوعة الفقهیّة الکویتیّة: ۳/ ۱۴۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۷

المبحث الثانی: أدب النظافة

اهتمّ الإسلام برعایة النظافة فی البدن و اللباس و البیوت و غیرها کمال الاهتمام، حتّی ورد أنّ الإسلام بُنی علی النظافة.

کما

روی أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «تنظّفوا بکلّ ما استطعتم، فإنّ اللّه- تعالی- بنی الإسلام علی النظافة، و لن یدخل الجنّة إلّا کلّ نظیف» «۱»

. فینبغی للوالدین العنایة بتنظیف أطفالهم فی الجسد و اللباس و غیرهما حتّی إذا شبّ الولد عن الطوق، و تدرّج فی سنّی الطفولة، و أصبح یدرک حقائق الأشیاء، کان تعامله مع الآخرین فی غایة البرّ و الإحسان، و کان سلوکه فی المجتمع فی منتهی المحبّة و الملاطفة، بل یظهر الولد فی سلوکه و أخلاقه و تعامله مع الآخرین علی أحسن ما یظهر به إنسان سویّ و یدلّ علی وجوب ذلک علی الوالدین.

ما یدلّ علی وجوب حضانتهم، و کذا یستفاد ذلک من النصوص الخاصّة أیضاً، و هی علی طوائف:

الأُولی: ما دلّ علی أنّ النظافة حقّ للأولاد، کما

رواه فی الکافی عن السکونی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «حقّ الولد علی والده إذا کان ذکراً أن یستفره أُمّه، و یستحسن اسمه، و یعلّمه کتاب اللّه، و یطهّره، و یعلّمه السباحة» «۲»

. الطائفة الثانیة: ما دلّ علی النهی عن عدم رعایة نظافة الطفل.

کما

رواه فی عیون الأخبار عن الرضا علیه السلام قال: قال النبیّ صلی الله علیه و آله: «اغسلوا

---

(۱) کنز العمّال: ۹/ ۲۷۷ ح ۲۶۰۰۲.

(۲) الکافی ۶: ۴۸/ ۶، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۱۹۹ الباب ۸۶ من أبواب أحکام الأولاد ح ۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۸

صبیانکم من الغمر «۱»؛ فإنّ الشیطان یشمّ الغمر فیفزع الصبی فی رقاده، و یتأذّی به الکاتبان» «۲»

. و مثله ما رواه فی علل الشرائع عن أمیر المؤمنین علیه السلام «۳».

الطائفة الثالثة: ما دلّ علی لزوم اهتمام الأبوین بحسن ظاهر الطفل.

کما رواه فی الکافی عن السکونی، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «أتی النبیّ صلی الله علیه و آله بصبیّ یدعو له و له قنازع، فأبی أن یدعو له و أمر بحلق رأسه، و أمر رسول اللّه صلی الله علیه و آله بحلق شعر البطن» «۴»

. و مثله ما رواه عنه أیضاً عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام:

«لا تحلقوا الصبیان القزع» «۵».

و ما رواه عن ابن القداح، عنه علیه السلام: «أنّه کان یکره القزع فی رءوس الصبیان، و ذکر أنّ القزع أن یحلق الرأس إلّا قلیلًا، و یترک وسط الرأس تسمّی القزعة» «۶»

---

(۱) الغمر: السهک و ریح اللحم، و ما یعلق بالید من دسمه، لسان العرب: ۵/ ۵۹.

(۲) عیون أخبار الرضا علیه السلام: ۲/ ۶۹ ح ۳۲۰، مکارم الأخلاق: ۱/ ۴۷۸ ح ۱۶۵۲.

(۳) علل الشرائع: ۲/ ۵۵۷، بحار الأنوار: ۱۰۴/ ۱۰۳ ح ۹۷.

(۴) الکافی: ۶/ ۴۰ باب کراهیة القنازع ح ۳، مکارم الأخلاق: ۱/ ۱۳۷ ح ۳۴۳.

(۵) الکافی: ۶/ ۴۰ ح ۱، مکارم الأخلاق: ۱/ ۱۳۷ ح ۳۴۲.

(۶) الکافی: ۶/ ۴۰ ح ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۰۹

المبحث الثالث: آداب الطعام

اشارة

إنّ الإنسان إذا جلس عند مائدة الطعام کان من ضیوف الرحمن، و اللّه- تعالی- خاطب المؤمنین قائلًا: (یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا کُلُوا مِنْ طَیِّباتِ ما رَزَقْناکُمْ وَ اشْکُرُوا لِلّهِ إِنْ کُنْتُمْ إِیّاهُ تَعْبُدُونَ) «۱».

و الفقهاء الإمامیّة- أعلی اللّه درجاتهم- أفتوا باستحباب رعایة آداب الأکل و الشرب، و ذکروا فی کتاب الأطعمة و الأشربة آداباً کثیرة، فلیراجع الطالب «۲».

فینبغی للمؤمن رعایتها و تعلیمها للأطفال، و تفهیمهم أنّ أنواع المأکولات و المشروبات من نعم اللّه- تعالی- علی عباده، و لذا یجب علی العبد شکر هذه النعم.

قال المحدّث الکاشانی:

«و أوّل ما یغلب علی الصبیّ من الصفات، شره الطعام، فینبغی أن یؤدّب فیه، مثل أن لا یأخذ الطعام إلّا بیمینه، و یقول: «بسم اللّه» عند أخذه، و یأکل ممّا یلیه، و لا یبادر إلی الطعام قبل غیره، و لا یحدق إلی الطعام و لا إلی مَن یأکل، و لا یسرع فی الأکل، و یمضغ الطعام مضغاً جیّداً، و لا یوالی بین اللقم، و لا یلطّخ ثوبه و لا یده، و یعوّد الخبز القفار فی بعض الأوقات حتّی لا یصیر بحیث یری الأدم حتماً، و یقبّح عنده کثیرة الأکل؛ بأن یشبّه من یکثر الأکل بالبهائم، و بأن یذمّ بین یدیه الصبیّ الذی یکثر الأکل، و یمدح بین یدیه الصبیّ المتأدّب القلیل الأکل، و یحبّب إلیه الإیثار بالطعام و قلّة المبالاة به، و القناعة بالطعام الخشن أیّ طعام کان» «۳»

---

(۱) سورة البقرة: ۲/ ۱۷۲.

(۲) جواهر الکلام: ۳۶/ ۴۴۷- ۴۵۷.

(۳) المهجة البیضاء: ۵/ ۱۲۴- ۱۲۵ کتاب ریاضة النفس.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۱۰

و یدلّ علیه طوائف من النصوص:

الأولی: العمومات و الإطلاقات:

مثل

ما رواه فی الکافی عن غیاث بن إبراهیم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: «مَن أکل طعاماً فلیذکر اسم اللّه- عزّ و جلّ- علیه، فإن نسی فذکر اللّه من بعد تقیّأ الشیطان لعنه اللّه ما کان أکل و استقلّ «۱» الرجل الطعام» «۲»

. و مثله عنه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «إذا وضعت المائدة حفّتها أربعة آلاف مَلَک، فإذا قال العبد: بسم اللّه، قالت الملائکة: بارک اللّه فی طعامکم، ثمّ یقولون للشیطان: اخرج یا فاسق لا سلطان لک علیهم، فإذا فرغوا فقالوا: الحمد للّه، قالت الملائکة: قوم أنعم اللّه علیهم فأدّوا شکر ربّهم، و إذا لم یسمّوا قالت الملائکة للشیطان: ادْنُ یا فاسق فکل معهم، فإذا رفعت المائدة و لم یذکروا اسم اللّه علیها، قالت الملائکة: قوم أنعم اللّه علیهم فنسوا ربّهم عزّ و جلّ» «۳»

و غیرها «۴» التی هی کثیرة.

الثانیة: ما تدلّ علی استحباب تعلیم ذکر اللّه و تحمیده بالعائلة خاصّة

: کما رواه فی الکافی عن مسمع، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله:

«ما من رجل یجمع عیاله و یضع مائدة بین یدیه و یسمّی و یسمّون فی أوّل الطعام، و یحمدون اللّه- عزّ و جلّ- فی آخره فترتفع المائدة حتّی یغفر لهم» «۵».

الثالثة: ما ورد فی تعلیم النبیّ صلی الله علیه و آله أطفال المسلمین بعض آداب الأکل.

---

(۱) أی لمّا نسی ذکر اللّه- تعالی- و شارکه الشیطان فسمّی بعد تقیّأ الشیطان الملعون ما قد أکل و لم یدخل ما یتقیّؤه فی طعامه، فیجد الطعام قلیلًا، هامش المصدر.

(۲) الکافی: ۶/ ۲۹۳ باب التسمیة و التحمید ح ۵.

(۳) الکافی: ۶/ ۲۹۲ ح ۱.

(۴) الکافی: ۶/ ۲۹۲- ۲۹۴ ح ۲- ۵، ۷- ۸ و ۱۱- ۱۳.

(۵) الکافی: ۶/ ۹۶ ح ۲۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۱۱

روی مسلم فی صحیحه عن عمر بن أبی سلمة قال: کنت فی حجر رسول اللّه صلی الله علیه و آله: و کانت یدی تطیش «۱» فی الصحفة، فقال لی: «یا غلام سمّ اللّه و کُلْ بیمینک، و کل ممّا یلیک» «۲»

. رواه أیضاً البخاری فی صحیحه «۳».

الرابعة: ما ورد فی تعلیم أمیر المؤمنین علیه السلام ولده آداب الطعام.

۱-

فی الخصال عن الأصبغ بن نباتة قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام للحسن علیه السلام ابنه: «أ لا أُعلّمک أربع خصال تستغنی بها عن الطبّ؟ فقال: بلی یا أمیر المؤمنین، قال: لا تجلس علی الطعام إلّا و أنت جائع، و لا تقم علی الطعام إلّا و أنت تشتهیه، و جوّد المضغ، و

إذا نمت فأعرض نفسک علی الخلاء، فإذا استعملت هذا استغنیت عن الطبّ، و فی بعض النسخ عن الطبیب» «۴».

-۲

فی مکارم الأخلاق أیضاً عنه علیه السلام قال لابنه الحسن علیه السلام: «یا بنیّ لا تطعمنّ لقمة من حارّ و لا بارد، و لا تشربنّ شربة و لا جرعة إلّا و أنت تقول قبل أن تأکله و قبل أن تشربه: «اللّهمّ إنّی أسألک فی أکلی و شربی السلامة من وعکه «۵» و القوّة به علی طاعتکَ، و ذکرک و شکرکَ فیما بقیته فی بدنی، و أن تشجّعنی بقوّتها علی عبادتک، و أن تلهمنی حسن التحرّز من معصیتکَ؛ فإنّک إن فعلت ذلک أمنت وعثه «۶» و غائلته» «۷»

---

(۱) تطیش- بکسر الطاء و بعدها مثنّاة تحت ساکنة-: أی تتحرّک و تمتد إلی نواحی الصحفة، و لا تقتصر علی موضع واحد. عمدة القاری: ۱۴/ ۳۸۸.

(۲) صحیح مسلم: ۳/ ۱۲۷۳ ح ۲۰۲۲.

(۳) صحیح البخاری: ۶/ ۲۴۱ ح ۵۳۷۶.

(۴) کتاب الخصال: ۱- ۲، ص ۲۲۸ ح ۶۷، وسائل الشیعة: ۱۶/ ۴۰۹، الباب ۲ من أبواب الأطعمة و الأشربة ح ۸.

(۵) وعک الحرّ: اشتدّ وعک فلان: اصابه ألم من شدّة التعب ... و المرض، المعجم الوسیط: ص ۱۰۴۴.

(۶) وعث فیه «اللّهمّ انا نعوذُ بکَ من وعثاءِ السفر- أی شدّته و مشقّته-»، النهایة لابن الأثیر: ۵/ ۲۰۶.

(۷) مکارم الأخلاق: ۱/ ۳۰۹ ح ۲۱، بحار الأنوار: ۶۶/ ۳۸۰ ذیل حدیث ۴۷.

المبحث الرابع: أدب السلام

لا شکّ فی أنّ حقوق الصحبة کثیرة، منها أدب السّلام و التحیّة و هو من الموضوعات القرآنیّة و الآداب الاجتماعیّة، فینبغی للوالدین و المربّین تلقینه للأطفال؛ لأنّه یقوّی فیهم العادات الأخلاقیّة الإسلامیّة، و یصبح أساساً فی الشخصیّة و دعامةً فی حُسن الخُلق.

قال اللّه تعالی: (یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لا تَدْخُلُوا بُیُوتاً غَیْرَ بُیُوتِکُمْ حَتَّی تَسْتَأْنِسُوا وَ تُسَلِّمُوا عَلی أَهْلِها) «۱».

و فی معانی الأخبار عن أبی بصیر، عن الصادق، عن آبائه علیهم السلام قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله «إنّ فی الجنّة غرفاً یری ظاهرها من باطنها، و باطنها من ظاهرها، لا یسکنها من أُمّتی إلّا من أطاب الکلام، و أطعم الطعام، و أفشی السلام، و أدام الصیام، و صلّی باللیل و الناس نیام- إلی أن قال: - و إفشاء السلام أن لا یبخل بالسلام علی أحد من المسلمین» «۲».

و قال رجل لسیّد الشهداء الحسین بن علیّ علیهما السلام ابتداءً: کیف أنت عافاک اللّه؟

فقال علیه السلام له: «السلام قبل الکلام عافاک اللّه، ثمّ قال علیه السلام: لا تأذنوا لأحدٍ حتّی یسلّم» «۳»

. و روی فی علل الشرائع و العیون عن علیّ بن موسی الرضا، عن آبائه علیهم السلام قال:

---

(۱) سورة النور: ۲۴/ ۲۷.

(۲) معانی الأخبار: ۲۵۰ ح ۱، أمالی الصدوق ۴۰۷ ح ۵، و فیهما: یسکنها من أُمّتی من أطاب الکلام، وسائل الشیعة: ۸/ ۴۳۹، الباب ۳۴ من أبواب أحکام العشرة ح ۷.

(۳) تحف العقول: ۲۴۶.

قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله، خمس لا أدعهنّ حتّى الممات ... و التسليم على الصبيان لتكون ذلك سنّةً من بعدى» «۱»

. و فى الكافى عن جرّاح المدائنى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «ليسلّم الصغير على الكبير، و المارّ على القاعد، و القليل على الكثير» «۲»

. و قال لقمان عليه السلام لابنه: «يا بنىّ ابدأ الناس بالسلام، و المصافحة قبل الكلام» «۳»

.

(۱) علل الشرائع ۱/ ۱۳۰ ب ۱۰۸ ح ۱، عيون أخبار الرضا عليه السلام ۲: ۸۱ ح ۱۴، وسائل الشيعة ۸/ ۴۴۱ الباب ۳۵ من أبواب أحكام العشرة ح ۱.

(۲) الكافى: ۲/ ۶۴۶، وسائل الشيعة: ۸/ ۴۴۹ الباب ۴۵، من أبواب أحكام العشرة ح ۱.

(۳) الاختصاص: ۳۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۱۴

المبحث الخامس: تعليم الأطفال من ينبغى مصاحبته و من لا ينبغى

اشارة

إنّ الإنسان مدنىّ بطبعه، يتأثّر بصديقه و يقلّد فى أفعاله و أخلاقه، فربّ فرد أهلك و أفسد دينه و دنياه لمصاحبته الفاسد الفاجر، و بالعكس ربّ أشخاص كانوا فاسدين فى برهة من سنين عمرهم، فصاروا من السعداء و المتّقين لمصاحبتهم الجلساء الصالحين، و كم لذلك نظير فى الحقب السابقة فى التواريخ.

و قد ذكر اللّه- تعالى- حال من يضلّ لمصاحبة قرين السوء، فقال: (حَتّى إِذا جاءَنا قالَ يا لَيتَ بَيْنِى وَ بَيْنَكَ بُعْدَ الْمَشْرِقَيْنِ فَبِئْسَ الْقَرِينُ) «۱».

و قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «المرء على دين خليله، فلينظر أحدكم من يخالل» «۲»

. و قال لقمان عليه السلام لابنه: «يا بنىّ إنّه من يصحب قرين السوء لا يسلم، و من يدخل مداخل السوء يتّهم» «۳»

. و بالجملة: على الوالدين أن يهتّما فى مجال تعليم أطفالهم و توجيههم إلى من ينبغى صحبته و من لا ينبغى، كمال الاهتمام، و يلزم تكرار ذلك حتّى لا يصحبوا قرناء السوء، فيضلّوا عن صراط السعادة.

الحذر من المصاحبة مع بعض الناس

اشارة

قد حذّر الأئمّة عليهم السلام أولادهم عن المصاحبة مع أصناف من الناس، فذكر

(۱) سورة الزخرف: ۴۳/ ۳۸.

(۲) أمالى الطوسى: ۵۱۸ ح ۱۱۳۵، بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۹۲ ح ۱۲.

(۳) الاختصاص: ۳۳۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۱۵

بعض ما ورد فى ذلک على الترتيب التالى:

الأوّل: الكذّاب

-۱

قال علىّ بن الحسين عليهما السلام لبعض بنيه: يا بنىّ انظر خمسة، فلا تصاحبهم، و لا تحادثهم، و لا ترافقهم فى طريق، فقال: يا أبت مَنْ هم عرفنيهم؟ قال عليه السلام:

«إيّاک و مصاحبة الكذّاب؛ فإنّه بمنزلة السراب يقرّب لک البعيد، و يبعّد لک القريب» «۱»

. و مثله ما ورد فى وصايا أمير المؤمنين لابنه الحسن عليهما السلام «۲».

-۲

روى فى الأمالى عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال فى وصيّة ورقة بن نوفل لخديجة عليها السلام: «أى بنيّة إيّاکِ و صحبة الأحمق الكذّاب؛ فإنّه يريد نفعکِ فيضرّکِ، يقرّب منک البعيد، و يبعّد منک القريب، إن ائتمنته خانکِ و إن ائتمنکِ أهانک، و إن حدّثکِ كذّبکِ و إن حدّثته كذّبکِ، و أنت منه بمنزلة السراب الذى يحسبه الظمآن ماءً حتّى إذا جاءه لم يجده شيئاً» «۳»

الثانى: الفاسق

-۱

قال علىّ بن الحسين عليهما السلام فى ذيل الحديث المتقدّم لبعض بنيه: «إيّاکَ و مصاحبة الفاسق؛ فإنّه بايعکَ بالأُكلة أو أقلّ من ذلک» ۴

. -۲

قال لقمان لابنه: «يا بنىّ إيّاک و مصاحبة الفسّاق، هم كالكلاب إن وجدوا عندک شيئاً أكلوه، و إلّا ذمّوکَ و فضحوکَ، و إنّما حبّهم بينهم ساعة، يا بنىّ معاداة المؤمن خير من مصادقة الفاسق، يا بنىّ المؤمن تظلمه و لا يظلمک، و تطلب عليه فيرضى عنکَ، و الفاسق لا يراقب اللّه فكيف يراقبکَ» «۵».

---

(۱) تحف العقول: ۲۷۹.

(۲) نهج البلاغة، صبحى الصالح: ص ۴۷۵ ح ۳۸.

(۳) (۳، ۲) أمالى الطوسى: ۳۰۲ ح ۵۹۸، بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۹۳.

(۵) الاختصاص: ص ۳۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۱۶

و ورد نظير هذا المعنى عن أمير المؤمنين عليه السلام «۱» أيضاً.

الثالث: الفاجر

-۱

فى وصيّة أمير المؤمنين لابنه الحسن عليهما السلام: «إيّاک و مصادقة الفاجر؛ فإنّه يبيعکَ بالتافة» «۲»

. قال المجلسی رحمه الله: «التافهٔ: الیسیر الحقیر، و ذلک لأنّه لا یخاف اللّه، و یسهّل علیه خلاف الدیانهٔ، فلا یحفظ حقّ المصادقهٔ» «۳».

-۲

فی الخصال عن سفیان الثوری قال: لقیت الصادق بن الصادق جعفر بن محمد علیهما السلام فقلت له: یا ابن رسول اللّه أوصنی، فقال لی: یا سفیان لا مروءهٔ لکذوب.. و لا تصحب الفاجر فیعلّمک من فجوره، و شاور فی أمرکَ الذین یخشون اللّه عزّ و جلّ...

فقلت: زدنی یا ابن رسول اللّه، فقال لی: یا سفیان أمرنی والدی علیه السلام بثلاث، و نهانی عن ثلاث، فکان فیما قال لی: یا بنیّ من یصحب صاحب السوء لا یسلم، و من یدخل مداخل السوء یتّهم، و من لا یملک لسانه یندم «۴»

. تقدّم هذا المعنی من وصایا لقمان علیه السلام «۵» أیضاً.

الرابع: البخیل

-۱

أیضاً فی وصیّهٔ أمیر المؤمنین لابنه الحسن علیهما السلام قال: «و إیّاکَ و مصادقهٔ

(۱) نهج البلاغهٔ، صبحی الصالح: ص ۴۵۹، کتاب ۶۹ منه علیه السلام إلی الحارث الهمدانی، غرر الحکم: ۹۷/ ح ۹۲.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۸/ ۴۲۰، الباب ۱۷ من أبواب أحکام العشرهٔ ح ۳.

(۳) بحار الأنوار: ۷۴/ ۲۰۹.

(۴) الخصال: ۱۶۹، باب الثلاثهٔ، بحار الأنوار: ۷۱/ ۱۹۱.

(۵) الاختصاص: ۳۳۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۱۷

البخیل فإنّه یقعد عنکَ أحوج ما تکون إلیه» «۱»

-۲ .

و قال علیّ بن الحسین علیهما السلام فی ذیل الحدیث المتقدّمهٔ: «و إیّاکَ و مصاحبهٔ البخیل؛ فإنّه یخذلکَ فی ماله أحوج ما تکون إلیه» «۲»

الخامس: الأحمق

-۱

روی فی المجالس عن جعفر بن محمد، عن أبیه علیهما السلام قال: «أردت سفراً فأوصی إلیّ أبی علی بن الحسین علیهما السلام، فقال فی وصیّته: إیّاک یا بنیّ أن تصاحب الأحمق أو تخالطه، و اهجره و لا تحادثه؛ فإنّ الأحمق هجنهٔ عیّاب غائباً کان أو حاضراً، إن تکلّم فضحه حمقه، و إن سکت قصر به عیّه، و إن عمل أفسد، و إن استرعی أضاع، لا علمه من نفسه یغنیه، و لا علم غیره ینفعه، و لا یطیع ناصحه، و لا یستریح مقارنه، تودّ أُمّه أنّها ثکلته، و امرأته أنّها فقدته، وجاره بُعد داره، و جلیسه الوحدهٔ من مجالسته، إن کان أصغر من فی المجلس أعنی من فوقه، و إن کان أکبرهم أفسد من دونه » «... ۳».

و روی شبه هذا عن أمیر المؤمنین «۴» و أبی عبد اللّه الصادق علیهما السلام «۵».

السادس: القاطع للرحم

روى فى الكافى عن علىّ بن الحسين عليهما السلام أنّه قال لبعض بنيه: «يا بنى و إيّاك و مصاحبهٔ القاطع لرحمه؛ فإنّى وجدته ملعوناً فى كتاب اللّه- عزّ و جلّ- فى ثلاثهٔ مواضع: قال اللّه- عزّ و جلّ-: فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِى

---

(۱) بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۹۹.

(۲) بحار الأنوار: ۷۴/ ۲۰۸.

(۳) أمالى الطوسى: ۶۱۳/ ۱۲۶۸، وسائل الشيعهٔ: ۸/ ۴۲۰ و ۴۲۱ الباب ۱۷ من أبواب أحكام العشرهٔ ح ۵.

(۴) نهج البلاغهٔ صبحى الصالح: ص ۵۲۷ ح ۲۹۳، غرر الحكم: ۹۷/ ۹۳.

(۵) الكافى: ۲/ ۳۷۶ ح ۵.

الْأَرْضِ وَ تُقَطِّعُوا أَرْحامَكُمْ* أُولئِكَ الَّذِينَ لَعَنَهُمُ اللَّهُ فَأَصَمَّهُمْ وَ أَعْمى أَبْصارَهُمْ) «۱».

و قال عزّ و جلّ: وَ الَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثاقِهِ وَ يَقْطَعُونَ ما أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَ يُفْسِدُونَ فِى الْأَرْضِ أُولئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ وَ لَهُمْ سُوءُ الدّارِ) «۲».

و قال فى سورهٔ البقرهٔ: الَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثاقِهِ وَ يَقْطَعُونَ ما أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَ يُفْسِدُونَ فِى الْأَرْضِ أُولئِكَ هُمُ الْخاسِرُونَ) «۳» «۴».

السابع: خبيث اللسان

و فى مواعظ لقمان عليه السلام لابنه: «يا بنىّ لا يغرّنكَ خبيث اللسان، فإنّه يختم على قلبه، و تتكلّم جوارحه، و تشهد عليه» «۵»

. و قال أمير المؤمنين عليه السلام: «إيّاك و معاشرهٔ متتبعى عيوب الناس؛ فإنّه لم يسلم مصاحبهم منهم» «۶»

الثامن: الشرّير

-۱

فى مواعظ أمير المؤمنين عليه السلام: «إيّاكَ و مصاحبهٔ الأشرار؛ فإنّهم يمنّون عليكَ بالسلامهٔ منهم» «۷»

. و قال: «صحبهٔ الأشرار تكسب الشرّ، كالريح إذا مرّت بالنتن حملت نتناً» «۸»

---

(۱) سورهٔ محمد: ۴۷/ ۲۲ و ۲۳.

(۲) سورهٔ الرعد: ۱۳/ ۲۵.

(۳) سورهٔ البقرهٔ: ۲/ ۲۷.

(۴) الكافى: ۲/ ۶۴۱ ح ۷، بحار الأنوار: ۷۴/ ۲۰۸.

(۵) الاختصاص: ۳۴۰.

(۶) غرر الحكم: ۹۷/ ۹۷.

(۷) غرر الحكم: ۹۷/ ح ۹۰.

(۸) غرر الحكم: ۲۳۸ ح ۱۶.

-۲

أيضاً عنه عليه السلام فى وصيّته لابنه محمد بن الحنفيّة: «جالس أهل الخير تكن منهم، باين أهل الشرّ و من يصدّك عن ذكر اللّه عزّ و جلّ» «۱»

-۳ .

أيضاً عنه عليه السلام قال: «مجالسة الأشرار تورث سوء الظنّ بالأخيار، و مجالسة الأخيار تلحق الأشرار بالأخيار، و مجالسة الأبرار للفجّار تلحق الأبرار بالفجّار، فمن اشتبه عليكم أمره و لم تعرفوا دينه فانظروا إلى خلطائه» «۲»

-۴ .

و فى مواعظ أبى جعفر محمد بن علىّ الجواد- صلوات اللّه عليه- قال:

«إيّاكَ و مصاحبة الشرّير؛ فإنّه كالسيف يحسن منظره و يقبح أثره» «۳»

من ينبغى مصاحبته

اشارة

قد رغّب الأولياء و الأئمّة عليهم السلام أولادهم بالاستكثار من الأصدقاء بعد الاختبار و المعرفة.

قال لقمان لابنه: «يا بنىّ استكثر من الأصدقاء و لا تأمن من الأعداء؛ فإنّ الغلّ فى صدورهم مثل الماء تحت الرماد» «۴»

. و قال الحسن بن علىّ عليهما السلام: «يا بنىّ لا تؤاخ أحداً حتّى تعرف موارده و مصادره، فإذا استنبطت الخبرة و رضيت العشرة فآخه على إقالة العثرة و المواساة فى العسرة» «۵»

. و من جهةٍ اخرى: قد حثّ الإسلام فى تعاليمه التربويّة للمصاحبة و المصادقة

---

(۱) الفقيه: ۴/ ۲۷۵، باب فى النوادر.

(۲) بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۹۷.

(۳) بحار الأنوار: ۷۸/ ۳۶۴.

(۴) الاختصاص: ۳۳۸.

(۵) تحف العقول: ۲۳۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲۰

مع طوائف ذوى صفات خاصّة.

فينبغى للوالدين تعليم أولادهم من ينبغى مصاحبته حتّى يكتسبوا منهم الخير و السعادة، و هم ما يلى:

أ: الذاكرون للّه تعالى

أمر اللّه- تعالى- و رسوله صلى الله عليه و آله بمصاحبتهم و الصبر معهم، حيث قال: (وَ اصْبِرْ نَفْسَكَ مَعَ الَّذِينَ يَدْعُونَ رَبَّهُمْ بِالْغَداةِ وَ الْعَشِيِّ يُرِيدُونَ وَجْهَهُ وَ لا تَعْدُ عَيْناكَ عَنْهُمْ تُرِيدُ زِينَةَ الْحَياةِ الدُّنْيا) «۱».

و قال لقمان لابنه: «يا بنىّ اختر المجالس على عينك، فإن رأيت قوماً يذكرون اللّه- عزّ و جلّ- فاجلس معهم؛ فإنّك إن تك عالماً ينفعكَ علمكَ و يزيدوكَ علماً، و إن كنت جاهلًا علّموكَ، و لعلّ اللّه أن يظلّهم برحمة فتعمّكَ معهم، و إذا رأيت قوماً لا يذكرون

اللّه فلاـ تجلس معهم، فإنّـک إن تک عالماً لا ینفعک علمکَ، و إن تک جاهلًا یزیـدوکَ جهلًا، و لعلّ اللّه أن یظلّهم بعقوبـهٔ فتعمّکَ معهم» «۲»

. قال المجلسی رحمه الله- بعد نقل الحدیث-: «بیان، اختر المجالس علیٰ عینکَ؛ أی علیٰ بصیرهٔ منکَ، أو بعینکَ» «۳».

ب: العلماء

أیضاً قال لقمان لابنه: «یا بنیّ جالس العلماء و زاحمهم برکبتیک؛ فإنّ اللّه- عزّ و جلّ-

---

(۱) سورهٔ الکهف: ۱۸/ ۲۸.

(۲) بحار الأنوار: ۱/ ۲۰۱ ح ۱۱.

(۳) بحار الأنوار: ۱/ ۲۰۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲۱

یحیی القلوب بنور الحکمهٔ، کما یحیی الأرض بوابل السماء» «۱»

. و قـال أیضـاً: «یـا بنیّ صـاحب العلمـاء و اقرب منهم، و جالســهم وزرهـم فی بیـوتهم، فلعلّـک تشـبههم فتکـون معهـم، و اجلس مع صلحائهم، فربما أصابهم اللّه برحمهٔ فتدخل فیه فیصیبکَ معهم» «۲»

ج: الحکماء و الفقراء

قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «سائلوا العلماء، و خالطوا الحکماء، و جالسوا الفقراء» «۳»

د: المؤمنین

أیضاً عنه صلی الله علیه و آله قال: «إذا رأیتم روضهٔ من ریاض الجنّهٔ فارتعوا فیها، قیل: یا رسول اللّه و ما روضهٔ الجنّهٔ؟ قال: مجالس المؤمنین» «۴»

ه: ما جاء فی مواعظ الإمام الحسن بن علیّ علیهما السلام

قال لجنادهٔ فی مرضه الـذی توفّی فیه: «إذا نازعتک إلیٰ صـحبهٔ الرجال حاجهٔ فاصـحب من إذا صـحبته زانکَ، و إذا خدمته صانکَ، و إذا أردت منه معونهٔ أعانکَ، و إن قلت صدّق قولکَ، و إن صلت شدّ صولکَ «۵»، و إن مددت یدک بفضل مدّها، و إن بدت عنک ثلمهٔ سدّها، و إن رأیٰ منکَ حسنهٔ عدّها، و ان سألته أعطاکَ، و إن سکتّ عنه ابتدأک، و إن نزلت إحدیٰ الملمّات به ساءک» «۶»

---

(۱) بحار الأنوار ۱/ ۲۰۴ ح ۲۲.

(۲) بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۸۹ ح ۱۸.

(۳) بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۸۸ ح ۱۴.

(۴) بحار الأنوار: ۷۴/ ۱۸۸ ح ۱۳.

(۵) الصول السطوهٔ و الاستطالهٔ، یقال: صال علیٰ قرنه یصول إذا سطا علیه و قهره حتّیٰ یذلّ له، هامش البحار.

(۶) بحار الأنوار: ۴۴/ ۱۳۹ ح ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲۲

المبحث السادس: تربية الأولاد برعاية حقوق الناس

اشارة

إنّ الإسلام أقام قواعد التربية الفاضلة علىٰ اصول نفسيّة تتّصل بالعقيدة و ترتبط بالتقوىٰ ... لتتمّ التربية الاجتماعيّة لدى الفرد علىٰ أنبل معنى و أكمل غاية، حتّىٰ ينشأ المجتمع علىٰ التعاون المثمر، و الترابط الوثيق، و الأدب العالى، و المحبّة المتبادلة، و النقد الذاتى البناء. و ملخّص القول: إنّ مراعاة حقوق المجتمع متلازمة كلّ التلازم مع الاصول النفسيّة النبيلة، بل بعبارة أوضح إنّ الاصول النفسيّة معنىً، و إنّ مراعاة حقوق المجتمع مظهر، و إن شئت فقل: الاولىٰ الروح، و الثانية الجسم، فلا يمكن استغناء الاولىٰ عن الثانية بحال، و إلّا كان الخلل و الفوضى و الاضطراب «۱».

و ينبغى للآباء و الامّهات و المربّين أن يرشدوا أولادهم إليها و يأمروهم برعايتها حتّىٰ يعتادوا عليها، و يقوموا بأدائها خير قيام، و قد ذكر فى الروايات كثير من هذه الحقوق نشير إلى بعضها:

أ: قول الحسن لهم:

-۱

فى وصيّة أمير المؤمنين لابنيه الحسن و الحسين عليهم السلام: «قولوا للناس حسناً كما أمركم اللّه» «۲»

---

(۱) تربية الأولاد فى الإسلام: ۱/ ۳۷۵ مع تصرّف.

(۲) (۲، ۳) تحف العقول: ۹۱ و ۱۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲۳

-۲

و قال أيضاً لابنه الحسين عليهما السلام: «و اعلم أى بنىّ من لانت كلمته وجبت محبّته» «۱»

ب: حسن الخلق معهم

-۱

فى مواعظ لقمان لابنه: «يا بنىّ إيّاكَ و الضجر، و سوء الخلق، و قلّة الصبر، فلا يستقيم علىٰ هذه الخصال صاحب، و الزم نفسكَ التؤدة «۲» فى أُمورك، و صبّر علىٰ مئونات الإخوان نفسك، و حسّن مع جميع الناس خلقك، يا بنىّ إن عدمكَ ما تصل به قرابتك، و تتفضّل به علىٰ إخوانك، فلا يعدمنّكَ حسن الخلق و بسط البشر؛ فإنّه من أحسن خلقه أحبّه الأخيار و جانبه الفجّار» «۳»

-۲ .

و فى مواعظ أمير المؤمنين عليه السلام لابنه محمد بن الحنفيّة: «إيّاكَ و العجب، و سوء الخلق، و قلّة الصبر؛ فإنّه لا يستقيم لك علىٰ

هذه الخصال الثلاث صاحب، و لا یزال لک علیها من الناس مجانب» «۴»

ج: ترک المراء و الجدال معهم

-۱

فی وصایا سلیمان علیه السلام لابنه قال: «یا بنیّ إیّاکَ و المراء؛ فإنّه لیست فیه منفعهٔ، و هو یهیّج بین الإخوان العداوهٔ» «۵»

د: الحذر من تحقیرهم و الاستهزاء بهم

-۱

فی وصایا أمیر المؤمنین لابنه الحسن علیهما السلام قال: «یا بنیّ لا تستخفنّ برجل

---

(۱) (۲، ۳) تحف العقول: ۹۱ و ۱۹۹.

(۲) التؤدهٔ: الرزانهٔ و التأنّی.

(۳) بحار الأنوار: ۱۳/ ۴۱۹- ۴۲۰ ح ۱۴.

(۴) مستدرک الوسائل: ۱/ ۱۳۶، الباب ۲۱ من أبواب مقدّمهٔ العبادات ح ۳.

(۵) مجموعهٔ ورّام: ۲/ ۱۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲۴

تراه أبداً، إن کان أکبر منکَ فعدّ أنّه أبوک، و إن کان منک فهو أخوکَ، و إن کان أصغر منکَ فاحسب أنّه ابنکَ» «۱»

-۲ .

روی أنّ محمد بن علی الباقر قال لابنه جعفر علیهم السلام: «إنّ اللّه خبأ ثلاثهٔ أشیاء فی ثلاثهٔ أشیاء: خبأ رضاه فی طاعته، فلا تحقّرن من الطاعهٔ شیئاً، فلعلّ رضاه فیه، و خبأ سخطه فی معصیته، فلا تحقّرن من المعصیهٔ شیئاً، فلعلّ سخطه فیه، و خبأ أولیاءه فی خلقه، فلا تحقرنّ أحداً، فلعلّ الولیّ ذلک» «۲»

-۳ .

قال لقمان علیه السلام لابنه: «یا بنیّ لا تشمت بالموت، و لا تسخر بالمبتلی، و لا تمنع بالمعروف» «۳»

ه: الحذر من الظلم بهم

-۱

فی وصیّهٔ أمیر المؤمنین لابنه الحسین علیهما السلام: «یا بنیّ بئس الزاد إلی المعاد العدوان إلی العباد» «۴»

-۲ .

عن أبی جعفر علیه السلام قال: «لمّا حضرت علیّ بن الحسین علیهما السلام الوفاهٔ ضمّنی إلی صدره ثمّ قال: یا بنیّ أوصیکَ بما أوصانی به أبی علیه السلام حین حضرته الوفاهٔ و بما ذکر أنّ أباه أوصاه به، فقال: «یا بنیّ إیّاکَ و ظلم من لا یجد علیک ناصراً إلّا اللّه

عزّ و جلّ» «۵»

-۳.

قال لقمان علیه السلام لابنه: «یا بنیّ لا تَرْثِ «۶» لمن ظلمته، و لکن ارْثِ لسوء

---

(۱) کنز العمّال: ۱۶/ ۲۱۷ ح ۴۴۲۳۷.

(۲) بحار الأنوار: ۷۸/ ۱۸۷ ح ۲۷، کشف الغمّة: ۲/ ۳۶۰.

(۳) مجموعة ورّام: ۲/ ۲۳۱.

(۴) تحف العقول: ۹۱.

(۵) مجموعة ورّام: ۲/ ۱۶۳- ۱۶۴، بحار الأنوار: ۷۵/ ۳۰۸.

(۶) رثی له: رقّ له و رحمه.

ما جنیته علی نفسک، و إذا دعتک القدرة إلی ظلم الناس فاذکر قدرة اللّه علیکَ» «۱»

و: ترک عقوبتهم و قبول اعتذارهم

قال أمیر المؤمنین لابنه الحسن علیهما السلام: «احمل نفسک مع أخیک عند صَرْمه علی الصلة، و عند صدوده علی اللطف و المسألة، و عند جموده علی البذل، و عند تباعده علی الدنوّ، و عند شدّته علی اللین، و عند جرمه علی الاعتذار حتّی کأنّک له عبد و کأنّه ذو نعمةٍ علیک، و إیّاک أن تضع ذلک فی غیر موضعه أو تفعله بغیر أهله، و لا تطلبنّ مجازاة أخیکَ و إن حثا «۲» التراب بفیک» «۳»

. و قال أیضاً: «و أقبل عذر من اعتذر إلیک، و خذ العفو من الناس، و لا تبلغ علی أحدٍ مکروهه، أطع أخاک و إن عصاک وصله و إن جفاک» «۴»

ز: أداء أماناتهم

أیضاً قال أمیر المؤمنین لابنه الحسن علیهما السلام: «و لا تخن من ائتمنکَ و إن خانکَ، و لا تذع سرّه و إن أذاع سرّک» «۵»

. و قال لقمان علیه السلام لابنه: «یا بنیّ أدّ الأمانة تسلم لک دنیاک و آخرتکَ، و کن أمیناً تکن غنیّاً» «۶»

---

(۱) مجموعة ورّام: ۲/ ۲۳۱، بحار الأنوار: ۱۳/ ۴۲۶ ح ۲۱.

(۲) تقدّم معناه.

(۳) تحف العقول: ۸۱- ۸۲، بحار الأنوار ۷۷: ۲۱۱.

(۴) تحف العقول: ۸۶، بحار الأنوار: ۷۷/ ۲۱۵.

(۵) تحف العقول: ۸۱.

(۶) معانی الأخبار: ۲۵۳ ح ۱، مشکاة الأنوار: ۱/ ۱۱۵ ح ۲۵۱، بحار الأنوار: ۱۳/ ۴۱۶ و ج ۷۵/ ۱۱۷ ملحق ۱۸.

ح: المبادرهٔ إلی الخیر قبلهم

-۱

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «کان أبی یقول: إذا هممت بخیر فبادر، فإنّک لا تدری ما یحدث» «۱»

-۲ .

أیضاً عنه علیه السلام قال: قال لقمان علیه السلام لابنه: «یا بنیّ اجعل معروفکَ فی أهله، و کن فیه طالباً لثواب اللّه و کن مقتصداً، و لا تمسکه تقتیراً، و لا تعطه تبذیراً» «۲»

-۳ .

روی فی الکافی عن علیّ بن جعفر، عن أخیه أبی الحسن موسی الکاظم علیه السلام قال: «أخذ أبی بیدی ثمّ قال: یا بنیّ إنّ أبی محمد بن علیّ علیهما السلام أخذ بیدی کما أخذت بیدکَ و قال: إنّ أبی علیّ بن الحسین علیهما السلام أخذ بیدی و قال: یا بنیّ افعل الخیر إلی کلّ من طلبه منکَ، فإن کان من أهله فقد أصبت موضعه، و إن لم یکن من أهله کنت أنت من أهله، و إن شتمکَ رجل عن یمینکَ ثمّ تحوّل إلی یسارکَ فاعتذر إلیکَ فاقبل عذره» «۳»

إیضاح:

ممّا اهتمّ الإسلام بها فی تعالیمه التربویّهٔ أشدّ الاهتمام، و ینبغی للوالدین و المربّین تربیهٔ الأطفال برعایتها، حفظهم عمّا یوجب الضرر لهم؛ سواء کان الضرر متوجّهاً إلی جسمهم أو روحهم کأکلهم، أو شربهم النجس أو المتنجّس، أو المسکر، أو مال الغیر بدون إذن، أو ما شابه ذلک.

و حیث إنّا بحثناها فی باب نفقهٔ الأطفال فلا نعیدها فی المقام خوفاً من التطویل، فلیراجع هناک.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱/ ۸۴، الباب ۲۷، من أبواب مقدّمهٔ العبادات ح ۲.

(۲) بحار الأنوار: ۱۳/ ۴۲۰ ح ۱۴.

(۳) الکافی ۸: ۱۵۲ ح ۱۴۱، وسائل الشیعهٔ: ۱۱/ ۵۲۸، الباب ۳ من أبواب فعل المعروف ح ۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲۷

الفصل الخامس: المساواهٔ و العدالهٔ بین الأطفال

اشارهٔ

و هذه المسألهٔ و إن کانت لا تختصّ بالأطفال و تشمل الکبار و الصغار جمیعاً، إلّا أنّه نذکرها فی المقام، من حیث إنّها مؤثّرهٔ فی تربیهٔ الأطفال أشدّ التأثیر.

قال بعض الباحثین: «من الواجبات المهمّهٔ التی لا بدّ أن یلتزم بها أولیاء الأطفال فی سبیل تربیتهم تربیهٔ صالحهٔ، مراعاهٔ التوازن و المساواهٔ بینهم، فعلی الآباء و الامّهات الذین یملکون عدّهٔ أطفال أن یسلکوا مع کلّ منهم سلوکاً لا یغفل شأن الباقین. و علیهم أن ینظروا إلیهم جمیعاً بعین واحدهٔ، و یعاملوهم بالعدالهٔ و المساواهٔ ... إنّ الآباء و الامّهات الذین لا یراعون العدالهٔ و المساواهٔ فی التظاهر

بالحبّ و الحنان بالنسبة إلى أطفالهم، و يرجّحون واحداً منهم على الآخرين، يحطمون شخصيّاتهم، و يفهمونهم بصورة عمليّة أنّ أخاهم (فلان) هو الجدير بالاحترام و التوقير فقط، أمّا هم فلا توجد فيهم الكفاءة و الجدارة لكلّ ذلك. و ممّا لا شكّ فيه أنّ هذا السلوك غير العادل يتضمّن نتائج غير مرغوب فيها.

من الآثار السيّئة لهذا الاختلاف فى معاملة الأطفال بالحبّ و الحنان ظهور عقدة الحقارة فى نفوسهم، أنّ الأطفال الذين يشاهدون أحد إخوتهم يعامل فى

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲۸

الأسرة بحبّ و حنان يفوقان ما يعاملون به، يتألّمون كثيراً و يحسّون بالحقارة و الضعة فى نفوسهم.

و الأثر الآخر من الآثار السيّئة.. إشارة الحسد و حبّ الانتقام فى نفوس الأطفال المهملين تجاه الطفل المستأثر بحنان الوالدين دونهم» «۱».

فينبغى للوالدين إظهار المحبّة و العطف بالنسبة إلى كلّ أولادهم و من دون استثناء ليحفظوهم من عقدة الحقارة و الحسد.

و قد روى العيّاشى فى تفسيره عن مسعدة بن صدقة قال عليه السلام: قال جعفر بن محمد عليه السلام: قال والدى عليه السلام: «و اللّه إنّى لُأصانع بعض وُلدى و أجلسه على فخذى و أكثر له المحبّة (و أفكر له فى الملح خ ل) و أكثر له الشكر، و إنّ الحقّ لغيره من ولدى، و لكن مخافة عليه منه و من غيره لئلّا يصنعوا به ما فعل بيوسف و إخوته، و ما أنزل اللّه سورة يوسف إلّا أمثالًا لكيلا يحسد بعضنا بعضاً كما حسد يوسف إخوته و بغوا عليه»

الخبر «۲».

و بالجملة هل تستحبّ التسوية بين الأولاد و كذا سائر الأرحام فى العطيّة و غيرها، أو يكره التفضيل بينهم، أو يحرم ذلك مطلقاً، أو لا يحرم فى بعض الأحيان، مثل ما إذا كان بعضهم فى العسر، و البعض الآخر فى اليسر؟ وجوه، بل أقوال ذكرها الفقهاء فى باب الهبة و غيره.

الأوّل: حرمة تفضيل بعض الأولاد فى العطيّة

يستفاد ذلك من كلام ابن الجنيد، حيث قال: «ليس للأب أن يختار بعض

(۱) الطفل بين الوراثة و التربية: ۲/ ۹۳ و ۹۴ و ۹۵ مع تصرّف.

(۲) تفسير العياشى: ۲/ ۱۶۶ ح ۲، وسائل الشيعة ۱۳: ۳۴۴ الباب ۱۱ من كتاب الهبات ح ۷، مستدرك الوسائل: ۱۵/ ۱۷۲، باب ۶۷، من أبواب أحكام الأولاد ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۲۹

ولده بما لا يساوى بينهم فيه، و كذلك الأهل الذين تتساوى قراباتهم منه، إلّا أن يكون المخصوص بذلك مكافئاً على صنيع- سلف منه أو فى ذمّته- يوجب تفضيله بالعطيّة، كما توجب ولايته للوصيّة» «۱».

و يمكن أن يستدلّ لهذا القول بطائفتين من النصوص:

الاولى: تختصّ بمورد العطيّة، و هى:

-۱

روى البخارى عن النعمان بن بشير: أنّ أباه أتى به إلى رسول اللّه صلى الله عليه و آله فقال: إنّى نحلت ابنى هذا غلاماً. فقال: «أ كلّ ولدك نحلت مثله؟» قال: لا. قال:

فارجعه».

و مثله ما رواه و أضاف بأنّه قال صلى الله علیه و آله: «فاتّقوا اللّه و اعدلوا بین أولادکم» «۲»

-۲ .

روی مسلم عن جابر قال: قالت امرأة بشیر: انحل ابنی غلامک، و أشهد لی رسول اللّه صلى الله علیه و آله. فأتی رسول اللّه صلى الله علیه و آله فقال: إنّ ابنة فلان سألتنی أن أنحل ابنها غلامی و قالت: أشهِد لی رسول اللّه صلى الله علیه و آله. فقال: «أله إخوة؟» قال: نعم.

قال: «أ فکلّهم أعطیت مثل ما أعطیته؟» قال: لا. قال: «فلیس یصلح هذا، و انّی لا أشهد إلّا علی حقّ» «۳».

-۳

روی ابن عباس، عن النبیّ صلى الله علیه و آله أنّه قال: «ساووا بین أولادکم فی العطیّة، فلو کنت مفضّلًا أحداً لفضّلت النساء» «۴»

. و فی روایة اخری

قال صلى الله علیه و آله: «اعدلوا بین أولادکم فی النحل- الهبة

---

(۱) مختلف الشیعة: ۶/ ۲۴۰.

(۲) صحیح البخاری: ۳/ ۱۸۲، کتاب الهبة، الباب ۱۲ و ۱۳ ح ۲۵۸۶ و ۲۵۸۷، و أخرجهما مسلم أیضاً فی صحیحه: ۳/ ۱۰۰۶ و ۱۰۰۷ کتاب الهبات، الباب ۳ ح ۹ و ۱۳.

(۳) صحیح مسلم: ۳/ ۱۰۰۸ ح ۱۹.

(۴) (۴، ۴) کنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۴ ح ۴۵۳۴۶ و ۴۵۳۴۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۳۰

و العطیّة- کما تحبّون أن یعدلوا بینکم فی البرّ و اللطف» «۱»

. و قال أیضاً: «سوّوا بین أولادکم فی العطیّة، فلو کنت مفضّلًا أحداً لفضّلت النساء» «۲».

أمر صلى الله علیه و آله بالرجوع عن العطیّة، و الأمر یقتضی الوجوب، و کذا أمرُهُ بتقوی اللّه و العدالة بین الأولاد دالّ بأنّ التفضیل بینهم خلاف العدل و التقوی، و هکذا قوله صلى الله علیه و آله:

«إنّی لا أشهَدُ إلّا علی حقّ»

دالّ بأنّ التفضیل بین بعض الأولاد علی بعض یکون علی خلاف الحقّ و هو حرام، فالتساوی و العدالة بینهم فی العطیّة واجب.

الطائفة الثانیة: ما تدلّ علی حرمة التفضیل مطلقاً:

-۱

روی فی الفقیه عن السکونی قال: «نظر رسول اللّه صلى الله علیه و آله إلی رجل له ابنان، فقبّل أحدهما و ترک الآخر، فقال له النبیّ صلى الله علیه و آله: فهلّا واسیت «۳» بینهما؟» «۴».

-۲

و عنه صلى الله علیه و آله قال: «اعدلوا بین أولادکم کما تحبّون أن یعدلوا بینکم فی البرّ و اللطف» «۵»

-۳ .

و أیضاً عنه صلى الله علیه و آله قال: «اتّقوا اللّه و اعدلوا بین أولادکم کما تحبّون أن یبرّوکم» «۶»

-۴ .

و قال صلی الله علیه و آله: «إنّ لهم علیک من الحقّ أن تعدل بینهم کما أنّ لک علیهم

(۱) (۴، ۴) کنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۴ ح ۴۵۳۴۶ و ۴۵۳۴۷.

(۲) المعجم الکبیر: ۱۱/ ۲۸۰ ح ۱۱۹۹۷، و کنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۶ ح ۴۵۳۵۹.

(۳) من السویّ؛ بمعنی العدل و المعتدل، لا- إفراط فیه و لا- تفریط، المعجم الوسیط: ۴۶۶، و فی هامش الفقیه: «و لعلّ المواساة هنا ضمنت معنی التسویة، بقرینة تعلّقها ب «بین».

(۴) الفقیه: ۳/ ۳۱۱ ح ۱۵۰۸، وسائل الشیعة: ۱۵/ ۲۰۴، الباب ۹۱ من أبواب أحکام الأولاد ح ۳.

(۵) مکارم الأخلاق: ۱/ ۴۷۳ ح ۱۶۲۳، بحار الأنوار: ۱۰۴/ ۹۲ ح ۱۵.

(۶) کنز العمّال: ۱۶/ ۴۴۵ ح ۴۵۳۴۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۳۱

من الحقّ أن یبرّوک» «۱»

، و غیرها «۲».

نقول: الظاهر أنّ قول ابن الجنید متأثّر من آراء أهل السُنّة، حیث لم نعثر علی من قال بمقالته من فقهاء الإمامیّة.

و یرد علی الاستدلال بها أوّلًا: أنّها ضعاف سنداً و لا یصحّ أن یستند إلیها لإثبات الحکم.

و ثانیاً: أنّ فی الطائفة الاولی أمر رسول اللّه صلی الله علیه و آله برعایة التقوی و العدل، و هو لا یلازم لحرمة التفضیل؛ لأنّه کما أمر امّته بالوجوب، و نهاهم عن الحرام، یأمرهم بالندب و ینهاهم عن فعل المرجوح، و کم له نظیر فی الروایات، و کذا قوله صلی الله علیه و آله:

«إنّی لا أشهد إلّا علی الحقّ»

لا یستفاد منه حرمة «۳» التفضیل و لا یلازمه؛ فإنّ أقصی ما یستفاد منه أن التفضیل لیس بحقّ، فیصدق علی الکراهة أیضاً.

و کذا قوله صلی الله علیه و آله

«فارجعه»

لا یدلّ علی وجوب رجوع الوالد عن هبته، و کذا ظاهر الأمر فی الطائفة الثانیة منها، حیث ثبت فی الاصول أنّ الوجوب غیر مستفاد من صیغة الأمر بحدّ ذاتها، و إنّما هو مستفاد من حکم العقل بلزوم إطاعة المولی، حیث لم یرد ترخیص، و فی المقام ورد الترخیص بمقتضی الروایات الصحیحة التی سنذکرها قریباً.

بتعبیرٍ آخر: أنّ ثبوت الأمر شیءٌ، و ثبوت الوجوب شیءٌ آخر؛ إذ لا ملازمة بینهما أصلًا، فقد ثبت الأمر و لا یثبت الوجوب، کما هو الحال فی الأوامر

(۱) کنز العمّال ۱۶: ۴۴۶ ح ۴۵۳۵۸.

(۲) سنن ابن ماجة: ۳/ ۱۳۴ ح ۲۳۷۵.

(۳) سیّما بقرینة قوله صلی الله علیه و آله و سلم: «فلیس یصلح هذا»؛ فإنّه و إن کان قد یستعمل فی الحرمة، و لکن استعماله فی الکراهة کثیرة جدّاً، و یمکن أن یُقال بقرینة السؤال المذکور فی صدر الروایة: إنّ المورد من الموارد التی یکون التفضیل فیها موجباً للبغض و العداوة، م ج ف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۳۲

الاستحبابیّة، بل لا بدّ فی إثبات الوجوب- مضافاً إلی الأمر- من إثبات عدم الترخیص، و فی المقام لیس کذلک، حیث ورد الترخیص، فلا یمکن استفادة الوجوب من ظاهر الأمر «۱».

و ثالثاً: أنّها معارضة مع النصوص المتظافرة المتکاثرة الناطقة بجواز تفضیل بعض الأولاد علی بعض، و الترجیح معها قطعاً، سیّما أنّ فی غیر واحد منها قد صُرِّحت بتفضیل المعصوم علیه السلام بعض ولده علی بعض کما سنذکرها.

و بالجملة: لا دلیل علی حرمة التفضیل مطلقاً، بل علی جوازه کما تقدّم. نعم، لو کان التفضیل سبباً لإثارة الشحناء و البغضاء بحیث یؤدّی ذلک إلی الفساد بین الأولاد و الأقارب، فهو محرّم قطعاً، کما أفتی به بعض الفقهاء، إلّا أنّه خارج عن مفروض الکلام.

قال فی تحریر الوسیلة: «یجوز تفضیل بعض الأولاد علی بعض فی العطیّة علی کراهیّة، و ربما یحرم إذا کان سبباً لإثارة الفتنة و الشحناء و البغضاء المؤدّیة إلی الفساد» «۲»، و کذا فی تفصیل الشریعة «۳» و مهذّب الأحکام «۴».

استحباب التسویة بین الأولاد

اشارة

القول الثانی فی المسألة- و هو الأقوی- ما هو المشهور «۵» بین فقهاء الإمامیّة، بل لا خلاف بینهم فیه «۶»؛ من أنّه یستحبّ العدالة و التسویة بین الأولاد فی العطیّة

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئی شرح العروة الوثقی کتاب النکاح: ۳۲/ ۶۸- ۶۹.

(۲) تحریر الوسیلة: ۲/ ۵۴، کتاب الهبة، مسألة ۲۲.

(۳) تفصیل الشریعة کتاب الهبة: ص ۴۹۳.

(۴) مهذّب الأحکام: ۲۱/ ۲۷۸.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۳، ص: ۵۳۲

(۵) مسالک الأفهام: ۶/ ۲۸.

(۶) جواهر الکلام: ۲۸/ ۱۹۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۳۳

و غیرها و یکره التفضیل بینهم مطلقاً، أی سواءً وقع فی حال المرض و الإعسار أو فی غیرهما.

قال الشیخ: «فالمستحبّ إذا أعطی وُلده أن یقسّم بینهم، و یسوّی بین جماعتهم، و لا یفضّل بعضهم علی بعض؛ سواءً کانوا ذکوراً أو إناثاً، أو ذکوراً و إناثاً، فإذا ثبت ذلک، فإن خالف ففاضل أو أعطی بعضهم و حرَّم الباقین، جاز ذلک و وقعت العطیّة موقعها» «۱».

و فی الشرائع: «و یجوز تفضیل بعض الولد علی بعض فی العطیّة علی کراهیّة ... و یستحب العطیّة لذوی الرحم، و یتأکّد فی الولد و الوالد، و التسویة بین الأولاد فی العطیّة» «۲».

و به قال فی القواعد «۳».

و کذا فی التحریر و زاد بأنّه: «هل تزول الکراهیّة لو خصّصه لمعنی، مثل زیادة حاجته، أو زمانته، أو کثرة عائلته أو اشتغاله بالعلم و

نحوه من الفضائل، أو فسق الآخر، و استعانته بالعطيّة علىٰ المعصية؟ الأقرب ذلك» «۴».

و هو قول الشهيد في الدروس «۵» و اللمعة «۶»، و المحقّق الثاني في جامع المقاصد «۷» و غيرهم «۸». و قال في تحرير الوسيلة: «كما أنّه- أي تفضيل بعض الأولاد

---

(۱) المبسوط للطوسي: ۳/ ۳۰۸.

(۲) شرائع الإسلام: ۲/ ۲۳۰.

(۳) قواعد الأحكام: ۲/ ۴۰۸.

(۴) تحرير الأحكام: ۳/ ۲۷۹.

(۵) الدروس الشرعيّة: ۲/ ۲۸۶.

(۶) الروضة البهيّة: ۳/ ۱۹۳.

(۷) جامع المقاصد: ۹/ ۱۷۰.

(۸) المهذب: ۲/ ۹۶- ۹۷، كفاية الأحكام ۲/ ۳۰، مسالك الأفهام: ۶/ ۲۸، جواهر الكلام: ۲۸/ ۱۸۲ و ۱۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۳۴

على بعض- ربما يرجّح فيها إذا يؤمن من الفساد، و يكون لبعضهم خصوصيّة موجبة لأولويّة رعايته» «۱».

أدلّة استحباب التسوية بين الأولاد

اشارة

أمّا دليل جواز العطيّة مع تفضيل بعض الأولاد علىٰ البعض الآخر، فأُمور:

الأوّل: الإجماع

كما هو ظاهر كلام الشيخ في الخلاف «۲»، و ادّعاه في الجواهر «۳».

الثاني: الأصل كما في المختلف «۴».

الثالث: قوله صلى الله عليه و آله: «الناس مسلّطون علىٰ أموالهم»

«۵»، و في معناه روايات اخرىٰ، و هي:

-۱

روى في الكافي عن عمّار بن موسىٰ أنّه سمع أبا عبد اللّٰه عليه السلام يقول: «صاحب المال أحقّ بماله ما دام فيه شيء من الروح، يضعه حيث يشاء» «۶»

-۲ .

روى أيضاً عن سماعة في الصحيح قال: قلت لأبي عبد اللّٰه عليه السلام: «الرجل يكون له الولد أ يسعه أن يجعل ماله لقرابته؟ قال: «هو ماله، يصنع ما يشاء به إلىٰ أن يأتيه الموت» «۷».

فإنّ إطلاقهما يشمل المقام.

الرابع - و هو العمدة-: النصوص الخاصّة

، و قد عقد فى الكافى باباً لذلك، و كذا

(۱) تحرير الوسيلة: ۲/ ۵۴ كتاب الهبة مسألة ۲۲.

(۲) الخلاف: ۳/ ۵۶۵.

(۳) جواهر الكلام: ۲۸/ ۱۸۲ و ۱۹۱.

(۴) مختلف الشيعة: ۶/ ۲۴۰.

(۵) عوالى اللآلى: ۱/ ۴۵۷ ح ۱۹۸، بحار الأنوار: ۲/ ۲۷۲ ح ۷.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۳/ ۳۸۲، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الوصايا ح ۴.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۳/ ۳۸۱، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الوصايا ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۳۵

فى الوسائل؛ أى جواز تفضيل بعض الأولاد على بعض؛ و هى:

-۱

روى فى الكافى فى الصحيح عن سعد بن سعد الأشعرى قال: «سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل يكون بعض ولده أحبّ إليه من بعض، و يقدّم بعض ولده على بعض؟ فقال: نعم، قد فعل ذلك أبو عبد اللّه عليه السلام، نحل محمّداً، و فعل ذلك أبو الحسن عليه السلام، نحل أحمد شيئاً فقمت أنا به حتّى حزته «۱» له.

فقلت: الرجل تكون بناته أحبّ إليه من بنيه. فقال: البنات و البنون فى ذلك سواء، إنّما هو بقدر ما ينزلهم اللّه عزّ و جلّ منه» «۲».

-۲

أيضاً فى الكافى عن محمد بن قيس قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يفضّل بعض ولده على بعض.

قال: «نعم و نساؤه» «۳»

. و نحوه ما رواه فى التهذيب عن إسماعيل بن عبد الخالق، عن أبى عبد اللّه عليه السلام «۴».

-۳

روى فى الفقيه عن رفاعة بن موسى، عن أبى الحسن موسى عليه السلام قال:

«سألته عن الرجل يكون له بنون و امّهم ليست بواحدة، أ يفضّل أحدهم على الآخر؟ قال: نعم، لا بأس به، قد كان أبى يفضّلنى على عبد اللّه» «۵»

. و مثله ما رواه بسند صحيح فى التهذيب عن محمد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «سألته عن الرجل يكون له الولد من غير امّ، أ يفضّل بعضهم على بعض؟ فقال: لا بأس، قال حريز: و حدثنى معاوية و أبو كهمس أنّهما سمعا

(۱) أى قمت و تصرّفت فيما أعطى أبى لأخى من النحلة حتّى جمعت له، و ذلك لأنّه كان طفلًا، هامش المصدر.

(۲) الكافى: ۶/ ۵۱ ح ۱، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۰۳، الباب ۹۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۱.

(۳) الكافى ۷: ۱۰ ح ۶.

(۴) تهذيب الأحكام: ۹/ ۲۰۰ ح ۷۹۶.

(۵) الفقيه: ۳/ ۳۱۱ ح ۱۵۰۶، وسائل الشيعة: ۱۵/ ۲۰۴، الباب ۹۱ من أبواب أحكام الأولاد ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۳۶

أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: صنع ذلك على عليه السلام بابنه الحسن عليه السلام، و فعل ذلك الحسين عليه السلام بابنه علىّ عليه السلام و فعل ذلك أبى بى و فعلته أنا» «۱»

-۴.

فى قرب الإسناد على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال:

«و سألته عن الرجل يحلّ له أن يفضّل بعض ولده على بعض؟ قال: قد فضّلت فلاناً على أهلى و ولدى، فلا بأس» «۲»

. و أمّا دليل كراهيّته، قال فى المختلف: «لما فيه من إثارة التشاحن «۳» و التباغض، كما فى قصّة يوسف عليه السلام» «۴».

و قال فى المسالك: «إنّ التفضيل يورث العداوة و الشحناء بين الأولاد، كما هو الواقع شاهداً و غابراً، و لدلالة ذلك على رغبة الأب فى المفضّل، المثير للحسد، المفضى إلى قطيعة الرحم» «۵»، و كذا فى الروضة «۶».

و يدلّ عليه أيضاً النصوص المتقدّمة، كقوله صلى الله عليه و آله:

«فهلّا واسيت بينهما؟»

. و قوله صلى الله عليه و آله لنعمان بن بشير:

«أ كلّ ولدك نحلت مثله»

؟ قال: لا. قال:

«فارجعه».

و كذا صلى الله عليه و آله:

«فاتّقوا اللّه و اعدلوا بين أولادكم».

و قوله صلى الله عليه و آله:

«فليس يصلح هذا، و إنّى لا أشهد إلّا على حقّ»

، و

«اعدلوا بين أولادكم فى النحل»

، و

«ساووا بين أولادكم فى العطيّة»

، و غيرها «۷»

---

(۱) تهذيب الأحكام: ۹/ ۱۹۹، الباب ۱۲ من أبواب الوصيّة ح ۷۹۵.

(۲) قرب الإسناد: ۲۸۶ ح ۱۱۲۹، مسائل علىّ بن جعفر: ۱۲۸ ح ۱۰۴، بحار الأنوار: ۱۰/ ۲۶۰، جامع أحاديث الشيعة: ۱۹/ ۱۴۵، الباب ۴ من أبواب الهبات ح ۳.

(۳) التشاحن من الشحناء، و هى العداوة، الصحاح: ۲/ ۱۵۷۲.

(۴) مختلف الشيعة: ۶/ ۲۴۰.

(۵) مسالك الأفهام: ۶/ ۲۸.

(۶) الروضة البهيّة: ۳/ ۱۹۳.

(۷) تقدّم تخريج الجميع فى ذكر أدلّة قول الأوّل فى المسألة.

فإنّها تدلّ على رجحان التسوية و المساواة بين الأولاد، فيكون التفضيل مرجوحاً.

و الحاصل: أنّ طائفة من النصوص المتقدّمة تدلّ على جواز التفضيل مطلقاً، و طائفة اخرى تدلّ على رجحان التساوى، فنقول بجواز التفضيل على كراهيّة جمعاً بينهما.

كراهيّة التفضيل فى حال المرض أو الإعسار

أفتى بعض الفقهاء بعدم كراهيّة التفضيل إلّا فى حال المرض أو الإعسار، كما يستفاد من إطلاق كلام المفيد فى المقنعة «۱»، و الشيخ فى النهاية، حيث قال:

«و لا بأس أن يفضّل الإنسان بعض وُلده على بعض بالهبة و النحلة، إلّا أنّه يكره ذلك فى حال المرض إذا كان الواهب معسراً، فإذا كان موسراً لم يكن به بأس» «۲».

و قال العلّامة فى المختلف: «إنّ الكراهة إنّما تثبت مع المرض و الإعسار ... أمّا مع عدمهما فلا بأس» «۳».

و به قال فى السرائر «۴»، و مفتاح الكرامة «۵»، و الحدائق «۶».

و يدلّ عليه ما رواه فى التهذيب بسند صحيح عن أبى بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يخصّ بعض ولده بالعطيّة؟ قال: إن كان مؤسراً فنعم و إن كان معسراً فلا» «۷»

---

(۱) المقنعة: ۶۵۹.

(۲) النهاية: ۶۰۳.

(۳) مختلف الشيعة: ۶/ ۲۴۰.

(۴) السرائر: ۳/ ۱۷۴.

(۵) مفتاح الكرامة: ۹/ ۱۹۷.

(۶) الحدائق الناضرة: ۲۲/ ۳۲۴- ۳۲۵.

(۷) تهذيب الأحكام: ۹/ ۱۵۶ ح ۲۱.

و كذا ما رواه عن سماعة قال: «سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن عطيّة الوالد لولده.

فقال: أمّا إذا كان صحيحاً فهو ماله يصنع به ما شاء، و أمّا فى مرضه فلا يصلح» «۱».

و فى خبر جرّاح المدائنى قال: «سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن عطيّة الوالد لولده يبيّنه؟ قال: إذا أعطاه فى صحّته جاز» «۲»

. قال فى مفتاح الكرامة بعد ذكر الخبرين الأوّلين: «لأمكن أن نخصّص تلك الأخبار- أى الأخبار المتقدّمة التى تدلّ على جواز التفضيل مطلقاً- بصحيح أبى بصير، و نقول بكراهيّة التفضيل مع الإعسار فقط، و خصوصاً إذا كان مع المرض؛ لأنّه إذا فضّله و هو معسر مريض، فقد حرم الباقين من الميراث بالكليّة، أو حصل عليهم بذلك النقص الكثير ... و به يحصل الجمع بين الأخبار» «۳».

و كذا فى الحدائق «۴».

و يرد على الاستدلال بها أمّا أوّلًا: فالظاهر أنّ الروايتين الأخيرتين لم تردا فى التفضيل، لأنّ السؤال فيهما عن الولد و إن كان واحداً، و

لا تعرّض فيهما للتفضيل، فلعلّ معناهما أنّ الوالد فى حال الصحّة يصنع بماله ما أراد و يمنع عنه فى حال المرض، و عدم مضىّ ذلك من الأصل إذا كان فى مرض الموت «۵».

و أمّا ثانياً: فإنّه يمكن الجمع بين الأخبار بحمل هذه على شدّة الكراهة.

قال فى المسالك: «و الأقوى عموم الكراهيّة لجميع الأحوال، و تأكّدها مع

---

(۱) تهذيب الأحكام ۹: ۱۵۶ ح ۱۹.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۳/ ۳۸۴، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الوصايا ح ۱۴.

(۳) مفتاح الكرامة: ۹/ ۱۹۷.

(۴) الحدائق الناضرة: ۲۲/ ۳۲۴- ۳۲۵.

(۵) اقتباس من مفتاح الكرامة: ۹/ ۱۹۷، و جواهر الكلام: ۲۸/ ۱۸۲.

المرض و الإعسار، إعمالًا لجميع الأدلّة لعدم المنافاة. و استثنى بعض الأصحاب منه ما لو اشتمل المفضَّل على مزيّة، كحاجة و اشتغال بعلم، و المفضَّل عليه على نقص، كفسق و بدعة و استعانة بالمال على معصية و نحو ذلك، فلا يكره التفضيل حينئذ، و لا بأس به مع احتمال عموم الكراهة؛ لعموم الأدلّة و إطلاقها» «۱».

و لقد أجاد فى الجواهر، حيث قال: «لمّا كان الحكم؛ الكراهة التى يتسامح فيها و يكفى فيها بعض ما سمعت ... وجب حمله على شدّة الكراهة الواضح وجهها باقتضاء ذلك حرمان الوارث أو النقص المضرّ به، خصوصاً بعد إمكان حمل ما فى نصوصهم عليهم السلام من وقع التفضيل منهم على المزيّة فى الفضل، أو النقص فى المفضَّل عليه بناءً على زوال الكراهة بذلك» «۲».

المقصود بالتسوية فى المقام

المقصود بالتسوية فى المقام أن يعطى الابن و البنت على حدٍّ سواء، لا إعطاء الابن ضعف الانثى كما فى باب الميراث، صرّح بذلك كثير من الفقهاء.

قال الشيخ فى كلامه المتقدّم: «فالمستحبّ إذا أعطى ولده أن يقسّم بينهم و يسوّى بين جماعتهم، و لا يفضّل بعضهم على بعض؛ سواءً كانوا ذكوراً أو إناثاً» «۳»، و كذا فى الخلاف «۴»، و المهذّب «۵»، و الروضة «۶».

و فى المسالك: «المراد بالتسوية معناها الظاهر؛ و هو جعل أنصباء الأولاد

---

(۱) مسالك الأفهام: ۶/ ۲۹- ۳۰.

(۲) جواهر الكلام: ۲۸/ ۱۸۳.

(۳) المبسوط للطوسى: ۳/ ۳۰۸.

(۴) الخلاف: ۳/ ۵۶۳.

(۵) المهذّب البارع: ۲/ ۹۶.

(۶) الروضة البهيّة: ۳/ ۱۹۳.

متساوية، ذكوراً كانوا أم إناثاً، أم بالتفريق، فيعطى الانثى مقدار ما يعطى الذكر و إن كان له ضعفها فى الإرث» «۱».

و فی التذکرة- فی ردّ عدّة من فقهاء أهل السُنّة الذین قالوا باستحباب إعطاء الذکر مثل الانثیٰ قیاساً بالمیراث-: «إنّ المیراث یستحقّ بالرحم و التعصیب و غیر ذلک، و لهذا یرث ابن العمّ من الأبوین دون العمّ من الأب عندنا، و عندهم یرث العمّ دون العمّة. و أمّا العطیّة؛ فإنّها تستحبّ للرحم و القربی خاصّة، و ذلک یقتضی التسویة بین الذکر و الانثی کالإخوة من الامّ، أ لا تریٰ أنّ النفقة یستوی فیها الجدّ من الأب و الجدّ من الأمّ و ان افترقا فی المیراث، فکذا العطیّة» «۲».

و مستند هذا ظاهر النصوص المتقدّمة؛ فإنّ ظاهر قوله صلی الله علیه و آله:

«فهلّا واسیت بینهما»

أو

«ساووا بین أولادکم فی العطیّة»

، و غیرهما، هو تساوی الابن و البنت و عدم التفاوت بینهما.

فرع:

قال العلّامة فی التذکرة: «و هل یلحق الام بالأب فیما تقدّم؛ أی فی استحباب التسویة فی العطیّة و کراهیّة التفضیل؟ قال بعض العامّة بذلک، لقول النبیّ صلی الله علیه و آله:

«اتّقوا اللّه- تعالی- و اعدلوا بین أولادکم» «۳»

، و لأنّها أحد الأبوین فمنعت التفضیل کالأب، و لأنّ المقتضی للمنع من التخصیص فی الأب- و هو وقوع العداوة بین الأولاد و الحسد و قطع الرحم- ثابت فی حقّ الامّ، فتساویها فی الحکم» «۴»

---

(۱) مسالک الأفهام: ۶/ ۴۶.

(۲) تذکرة الفقهاء: ۲/ ۴۲۴، الطبعة الحجریّة.

(۳) تقدّم تخریجه.

(۴) تذکرة الفقهاء الطبعة الحجریّة: ۲/ ۴۲۴.

و فی مفتاح الکرامة: «و هل یلحق الامّ بالأب، الظاهر ذلک، و إطلاق بعض العبارات یتناوله، و العلّة جاریة فیها، لکنّ الأخبار بین صریح، و ظاهر فی الوالد و لعلّه لأنّه الغالب» «۱».

نقول: لم نعثر فی کلمات الفقهاء من صرّح بإلحاق الامّ بالأب فی هذا الحکم غیرهما و إن یتناوله إطلاق بعض عباراتهم.

و الظاهر أنّه لا خلاف فی ذلک، و لعلّه لبداهته لم یصرّحوا به فی کلماتهم و إن کان الحکم ثابتاً عندهم.

آراء أهل السُنّة فی التسویة بین الأولاد فی العطیّة

الحنابلة قالوا بالوجوب

قال ابن قدامة: «یجب علیٰ الإنسان التسویة بین الأولاد فی العطیّة إذا لم یختصّ أحدهم بمعنیً، یبیح التفضیل، فإن خصّ بعضهم بعطیّة، أو فاضل بینهم فیها أثم و وجبت علیه التسویة بأحد أمرین: إمّا ردّ ما فضل به البعض، و إمّا إتمام نصیب الآخر » «... ۲».

و مستندهم فی ذلک النصوص المتقدّمة، کحدیث نعمان بن بشیر و غیره، و لأنّ التفضیل بینهم یورث العداوة و البغضاء و قطیعة الرحم، و غیرها من الأدلّة التی ذکرناها فی بیان قول ابن الجنید و أجبنا عنها فلا نعیدها.

و أمّا الشافعیّة و الحنفیّة و المالکیّة

، فقالوا باستحباب التسویة و کراهیّة التفضیل.

ففی البیان: «إذا أراد أن یهب أولاده فالمستحبّ أن یعمّهم، و أن یساوی بین الذکور و الإناث، و به قال مالک و أبو حنیفة.

---

(۱) مفتاح الکرامة: ۹/ ۱۹۷.

(۲) المغنی: ۶/ ۲۶۲ و ۲۶۳ و الشرح الکبیر: ۲۷۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۳، ص: ۵۴۲

و قال شریح: المستحبّ أن یجعل للذکر مثل حظّ الانثیین- إلی أن قال-:

فإن وهب لبعض أولاده دون بعض، أو فاضل بینهم، صحّ ذلک و لم یأثم به غیر أنّه قد فعل مکروهاً و خالف السُنّة. و به قال مالک و أبو حنیفة» «۱».

و کذا فی المجموع «۲» و غیرهما «۳».

و فی أسهل المدارک: «و أمّا هبة جمیع ماله لبعض ولده دون بعض أو تفضیل بعضهم علی بعض فی الهبة، فمکروه عند الجمهور، و إن وقع جاز» «۴».

و فی البدائع: «ینبغی للرجل أن یسوّی بین ولده فی النحلی، و لا یفضّل بعضهم علی بعض ... و لو نحل بعضاً و حرم بعضاً جاز من طریق الحکم؛ لأنّه تصرّف فی خالص ملکه لا حقّ لأحدٍ فیه، إلّا أنّه لا یکون عدلًا» «۵».

فهم أیضاً استندوا بالنصوص المتقدّمة مثل قوله صلی الله علیه و آله:

«ساووا بین أولادکم» «۶»

. و قوله لنعمان بن بشیر:

«أ کلّ وُلدکَ نحلته مثل هذا؟» «۷»

. و کذا قوله:

«فارجعه» «۸»

. فلولا أنّ الهبة قد صحّت لما أمره بالرجعة، و بأنّ فی التسویة تألیف القلوب، و التفضیل یورث الوحشة بینهم، فکانت التسویة أولی.

جواهر الکلام: ۳۸/ ۱۷۵.

---

(۱) البیان فی مذهب الشافعی: ۸/ ۱۰۹ و ۱۱۱.

(۲) المجموع شرح المهذّب: ۱۶/ ۲۶۹ و ۲۷۰.

(۳) البحر الرائق: ۷/ ۴۹۰، حاشیة ردّ المحتار علی الدّر المختار: ۸/ ۴۵۴ و ۴۵۵، المبسوط للسرخسی: ۱۱- ۱۲، ص ۵۶ و ما بعده.

(۴) أسهل المدارک: ۲/ ۲۱۷.

(۵) بدائع الصنائع: ۵/ ۱۸۲.

(۶) تقدّم تخريجه.

(۷) تقدّم تخريجه.

(۸) تقدّم تخريجه.

فهرس المطالب

الجزء الرابع

اشارة

تألیف جمع من المحقّقین فی مرکز الفقه الأئمّة الأطهار علیهم السلام
رئیس اللجنة و المدوّن: الشیخ قدرت اللّه الأنصاری
و المساعدون فی التألیف:
۱- الشیخ محمّد جواد الأنصاری
۲- الشیخ إبراهیم البهشتی
۳- الشیخ عباس علی پیوندی
۴- الشیخ عبد الحسین الجمالی
۵- الشیخ علی السعیدی
۶- السیّد علی أکبر الطباطبائی
مع تعلیقات
الاستاذ المحقّق الشیخ محمّد جواد الفاضل اللنکرانی
التی رمزناها ب (م ج ف) فی ذیلها

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵

شكر و ثناء

بين أيدى فضـلاء الحوزة و اساتذتها المجلّد الرابع من الموسوعة الفقهية المسـمّاة ب «موسوعة أحكام الأطفال و أدلّتها مقارنة تفصـيلة بين مـذهب الإماميـة و المـذاهب الأخرى» و قـد طبع فى مركز فقه الأئمّة الأطهار عليهم السـلام الّذى كان من خدمات المرجع الدينى الأعلى آية اللّه العظمى الشيخ محمّد الفاضل اللنكرانى رحمه الله و حشره اللّه تعالى مع محمّد و آله الطاهرين.

و نتقدّم بالشـكر الجزيل و الثناء الجميل إلى الأسـتاذ المحقّق الشـيخ محمّد جواد الفاضل دام ظلّه، رئيس المركز الفقهى و الّذى أمدّنا بالعون و النصـح و الارشاد طوال فترة العمل مع بـذله لقصارى جهـده بكتابـة تعليقات علميّـة دقيقة على الموسوعة، و إن لم يكن بنائه على التعليق و التحقيق فى جميع المسائل و المطالب.

و هكذا نغتنم الفرصة لنقدّم الشكر و الثناء إلى كلّ من ساعدنا و بذل جهداً فى انجاز هذا المشروع العلمى القيّم المبارک، و ندعو اللّه عزّ و جلّ لهم بالتوفيق،

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶

انّه نِعم المولى و نعم النصير، و هم حجج الإسلام و المسلمين:

الشيخ محمّد رضا الفاضل الكاشانى مدير مركز فقه الأئمّة الأطهار عليهم السلام الاشراف المباشر و متابعة مراحل طبع الكتاب.

الشيخ سيف اللّه الصرّامى، و الشيخ أبو القاسم على دوست، الإرشاد إلى تصحيح موارد الاشتباه المحتملة فى الاستدلالات و الأدلّة.

الشيخ على الأنصارى الحميداوى المراجعة النهائية و التهذيب و تقويم النص الفنّى.

الشيخ عبد الرضا النظرى: المقابلة و مراجعة المصادر و تخريجها.

و فى نهاية المطاف نسأل اللّه تعالى سبحانه أن يجعل عملنا فى هذا المشروع صالحاً خالصاً لوجهه مقرّباً اليه تعالى.

و آخر دعوانا أن الحمد للّه ربّ العالمين

قدرت اللّه الأنصارى

ربيع الثانى سنة ۱۴۲۹

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۷

الباب الثامن: أحكام الطهارة المتعلّقة بالصبيّ حيّاً و ميّتاً

اشارة

و فيه ثلاثة فصول:

الفصل الأوّل: فى الطهارة من الخبث

الفصل الثّانى: فى الطهارة من الحدث

الفصل الثالث: أحكام الطفل الميّت

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹

أحكام الطهارة المتعلّقة بالصبى

تمهيد

الطهارة و النجاسة لغةً و اصطلاحاً

الطهارة و الطهر فی اللغـة: النقاء من الـدنس و النجس، و التطهّر: التنزّه عن الـذمّ و كلّ قبيـح، و فلان طاهر الثياب، إذا لم يدنّس، طهّره بالماء: غسله به، و الطهارة ضربان: جسمانيّة و نفسانيّة «۱».

و فی الاصـطلاح- علی مـا هو المعروف كمـا فی مقـابس الأنوار «۲»، بـل فی المـدارك: أنّ عليه أكثر علمائنا «۳» -: اسم للوضـوء أو الغسل أو التيمّم علی وجه له تأثير فی استباحة الصلاة «۴».

و الظاهر أنّ هذا التعريف لفظی «۵» علی قانون أهل اللغة، و هو تبديل اسم

---

(۱) معجم مقاييس اللغة ۳: ۴۲۸، الصحاح ۱: ۵۹۱، المصباح المنير ۱: ۳۷۹، القاموس المحيط ۲: ۱۵۲، تاج العروس ۷: ۱۴۹.

(۲) مقابس الأنوار: ۲۷.

(۳) مدارك الأحكام ۱: ۶.

(۴) تذكرة الفقهاء ۱: ۸، قواعد الأحكام ۱: ۱۷۶، شرائع الإسلام ۱: ۱۱.

(۵) إذا كـان اسـماً لخصوص الطهارات الثلاث فالتعريف لفظی، و أمّا إذا كان اسـماً لها مقيّـداً بكونه مؤثّراً فی اسـتباحة الصـلاة فليس بلفظی. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰

باسم آخر أظهر منه، و يحمل علی خصوص الطهارات الثلاث التی هی نوع من العبادات.

و لكن يمكن أن يقال: إنّ الطهارة تشـمل إزالة النجاسة أيضاً للتبادر، و كثرة إطلاقها فی الكتاب و السـنّة و لسان المتشرّعة، و لاستبعاد جعل البحث عنها بالعرض، و لحملها علی ما هو المتعارف فی اللّغـة و عـدم ثبوت النقل، و لذا قال الشـيخ فی الخلاف: «الطهور عندنا: ...المطهّر المزيل للحدث و النجاسة» «۱».

و فی التبيان «۲» وفقه القرآن «۳» و مجمع البيان «۴»: «طهوراً، أی طاهراً مطهّراً مزيلًا للأحداث و النجاسات».

فالمتحصّل ممّا تقدّم أنّ الطهارة: هی ارتفاع الحدث و زوال الخبث و ما فی معناهما.

و النجاسة فی اللغة: ضدّ الطهارة كما فی القاموس «۵»، و جاء فی مجمع البحرين:

«نجس الشیء ينجس نجساً من باب تعب، إذا كان قذراً غير نظيف، و الاسم:

النجاسة»، و قال أيضاً: «و إذا استعمل مع الرجس كسر أوّله، يقال:

رجس نجس» «۶».

و فی لسان العرب: «النَّجْس و النِّجْس و النَّجَس: القذر من الناس»، و قال

---

(۱) الخلاف ۱: ۴۹، مسألة ۱.

(۲) التبيان ۷: ۴۳۸، ذيل الآية ۴۸ من سورة الفرقان.

(۳) فقه القرآن للراوندی، الطهارة أحكام المياه ۱: ۵۸.

(۴) مجمع البيان ۷: ۱۷۳.

(۵) القاموس المحيط ۲: ۲۶۲.

(۶) مجمع البحرين ۳: ۱۷۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۱

أيضاً: «و النِجس: الدنس» «۱»، و كذا فى غيرها «۲».

و أمّا فى الاصطلاح «۳» قال الشيخ الأعظم: «النجاسة ... شرعاً: قذارة خاصّة فى نظر الشارع، مجهولة الكنه، اقتضت إيجاب هجرها فى امور مخصوصة، فكلّ جسم خلا عن تلك القذارة فى نظر الشارع فهو طاهر نظيف» «۴». و كذا فى مصباح الفقيه «۵».

و بعد هذه المقدّمة نقول: لا يخفى أنّ أكثر أحكام الطهارة و النجاسة يشترك فيه البالغ و غير البالغ، و لكن بعض أحكامها يتعلّق بالصبىّ باعتبار أنّه صبىّ، كنجاسته تبعاً لأبويه الكافرين، و كيفيّة تطهيره بالإسلام، و هكذا طهارته تبعاً لأبويه المسلمين، و التطهير من بول الرضيع بالصبّ مرّةً، و العفو عن ثوب المربّية للصبىّ فى الصلاة إذا تنجّس ببول الرضيع و غيرها.

---

(۱) انظر: لسان العرب ۶: ۱۴۴.

(۲) المصباح المنير: ۵۹۶، تاج العروس ۹: ۴.

(۳) و اعلم أنّه وقع الاختلاف بين الأصحاب فى أنّه هل تكون النجاسة قذارة اعتباريّة اعتبرها الشارع، أو أمراً انتزاعيّاً ينتزع من الأحكام الشرعيّة كوجوب الغسل و بطلان الصلاة معها و هكذا، أو أمراً واقعيّاً تكوينيّاً كشف عنها الشارع، و رتّب عليها أحكاماً؟

كما أنّه يحتمل أن تكون الأعيان النجسة مختلفة بحسب الجعل، بمعنى أنّ منها ما هو قذر عرفاً- كالبول و الغائط و المنىّ- و لم يجعل الشارع لها القذارة؛ لأنّ القذارة فيها ترجع إلى ثبوت خصوصيّة موجبة لاستكراه العقلاء و تنفّرهم و انزجارهم عنها، و منها ما هو ليس كذلك كالكافر و الخمر و الكلب، فإنّ الشارع ألحقها بالأعيان النجسة و اعتبر لها النجاسة و القذارة، فيكون للقذارة مصداقان: حقيقى، و اعتبارى جعلى كالأمثلة المتقدّمة و غيرها. و بالجملة، فى معنى النجاسة و حقيقتها آراء مختلفة، و التحقيق فيه فى محلّه.

(۴) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۵: ۱۹.

(۵) مصباح الفقيه ۷: ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۲

و قد علم ممّا تقدّم أنّ الطهارة إمّا من الخبث «النجاسة»، و إمّا من الحدث، و على هذا يقع الكلام فى الأحكام المتعلّقة بالصبىّ فى فصلين:

الأوّل: فى الطهارة من الخبث.

الثانى: فى الطهارة من الحدث.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳

الفصل الأوّل فى الطهارة من الخبث

اشارة

و فيه مباحث

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵

المبحث الأوّل: كفاية الصبّ فى التطهير من بول الرضيع

اشارة

لا خلاف بین الأصحاب «۱» فی أنّه لا فرق فی نجاسـة بول الإنسان بین الصـغیر و الکبیر، و بین الرضـیع و غیره، بل ثبت الإجماع منهم علیه «۲».

و یـدلّ علیه: – مضافاً إلی عموم الروایـات الواردة فی نجاسـة البول «۳» – خصوص صـحیح الحلبی، قـال «۴»: سألت أبا عبـد اللّه علیه السلام عن بول الصبیّ، قال:

«تصبّ علیه الماء، فإن کان قد أکل فاغسله بالماء غسلًا، و الغلام و الجاریة فی ذلک شرعٌ سواء» «۵»، و غیره «۶».

---

(۱) المقنعة: ۶۹، النهایة: ۵۱، شرائع الإسلام ۱: ۵۱، مختلف الشیعة ۱: ۳۰۱.

(۲) مسائل الناصریات: ۸۸، المعتبر ۱: ۴۱۰، منتهی المطلب ۳: ۱۶۶، تذکرة الفقهاء ۱: ۵۲.

(۳) وسائل الشیعة ۲: ۱۰۰۱، الباب ۱ من أبواب النجاسات، ح ۱ و ۲ و ۳ و ۴ و ۷.

(۴) صبّ الماء و نحوه یصبّه: أراقه، لسان العرب ۴: ۶. و الغسل بالضمّ: اسم لإفاضة الماء علی جمیع البدن، و اسم للماء الّذی یغتسل به، و منه: «فسـکبت له غسـلًا» و بالفتـح المصـدر، و بالکسـر ما یغسل به کالخطمی و غیره ... و غسل الشـیء: إزالة الوسخ و نحوه عنه بإجراء الماء علیه. مجمع البحرین ۲: ۱۳۱۹، لسان العرب ۱۱: ۴۹۴.

(۵) وسائل الشیعة ۲: ۱۰۰۳، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۲.

(۶) وسائل الشیعة ۲: ۱۰۰۳، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۱۶

نعم، جاء فی المختلف: «و قال ابن الجنیـد: بول البالغ و غیر البالغ (من الناس) نجس، إلّا أن یکون غیر البالغ صبیّاً ذکراً، فإنّ بوله و لبنه ما لم یأکل اللحم لیس بنجس ... احتجّ ابن الجنید بما رواه السـکونی عن جعفر، عن أبیه علیهما السـلام «أنّ علیّاً علیه السلام قال: لبن الجاریـة و بولهـا یغسـل منه الثوب قبـل أن تطعم؛ لأنّ لبنها یخرج عن مثانـة امّها، و لبن الغلام لا یغسل منه الثوب و لا من بوله قبل أن یطعم؛ لأنّ لبن الغلام یخرج من العضدین و المنکبین» «۱».

و لأنّه لو کان نجساً لوجب غسله کبول البالغ، و لم یکتف بالصبّ کغیره من الأبوال.

و الجواب عن الأوّل بـالطعن فی السـند أوّلًا، و بالقول بالموجب ثانیاً، فإنّ انتفاء الغسل لا یسـتلزم «۲» انتفـاء الصبّ، و نحن لم نوجب الغسل، و إنّما أوجبنا الصبّ.

و عن الثانی بالمنع من المشارکة فی کیفیّة الإزالة، فإنّ النجاسات تتفاوت و تقبل الشدّة و الضعف، فجاز أن یکون بول الرضیع ضعیف النجاسة، فاکتفی فیه بالصبّ دون بول البالغ» «۳».

و کذا فی المدارک «۴».

نقول: – مع غضّ النظر عن ضعف سند الروایة– إنّها قاصرة عن معارضة

---

(۱) وسائل الشیعة ۲: ۱۰۰۳، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۴.

(۲) نعم، انتفاء الغسل لا یسـتلزم نفی الصبّ، لکن بملاحظة التعلیل الوارد فی الروایة لزم القول بالاسـتلزام جدّاً، اللّهم إلّا أن یقال بعدم صحّـة الاعتمـاد علی أمثال هـذه التعلیلات الواردة فی الروایات و اسـتبعاد کونها تعلیلًا حقیقیاً، و الأولی ردّ علمها إلی أهلها علی فرض صحّة سندها. (م ج ف).

(۳) مختلف الشیعة ۱: ۳۰۱– ۳۰۲.

(۴) مدارک الأحکام ۲: ۲۶۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۷

ما تقدّم «۱» من الروايات المعتبرة الواردة فى خصوص بول الصبىّ- المعتضدة بالإجماع الذى ادّعاه السيّد، و كذا فى المعتبر و المنتهى- لشذوذها، و اشتهار تلك النصوص فتوى و روايةً. مضافاً إلى أنّ الرواية دلّت على نجاسة لبن الجارية، و لم يلتزم به أحد من الفقهاء، و لا خلاف فى طهارته، فلا يجوز الاعتماد على هذه الرواية الضعيفة المخالفة لعمل الأصحاب فى رفع اليد عن مقتضيات الأدلّة العامّة و الخاصّة «۲».

و بالجملة، لا إشكال فى نجاسة بول الصبىّ كالكبير، و لكن الحكم الذى يختصّ بالصبىّ الرضيع و ينبغى ذكره فى المقام هو عدم وجوب غسل الثوب من بوله، و كفاية صبّ الماء عليه، فيلزم أن نبيّن أوّلًا:

ما هو المقصود من الرضيع فى المقام، ثمّ نذكر آراء الفقهاء و أدلّة المسألة.

الرضيع فى اللغة و الاصطلاح

الرضيع فى اللغة: هو الطفل الذى ارتضع اللبن من ثدى امّه، يقال: أرضعت الامّ ولدها، أى كان لها ولد ترضعه، فهى مرضع و مرضعة، و هو رضيع «۳».

و المقصود منه عند الفقهاء: الصبىّ الذى لم يتغذّ بالطعام كثيراً بحيث

---

(۱) لا يخفى أنّ ما تقدّم من صحيح الحلبى إنّما هو بالنسبة إلى ما بعد الأكل و الطعام، و المذكور فى رواية السكونى إنّما هو بالنسبة إلى ما قبلهما، فلا تعارض بينهما، إلّا أن يقال بالتعارض مع سائر الروايات الاخر، فراجع. (م ج ف).

(۲) الحدائق الناضرة ۵: ۱۹، جواهر الكلام ۵: ۲۷۴، مصباح الفقيه ۷: ۲۴، مستمسك العروة الوثقى ۱: ۲۷۵.

(۳) انظر: لسان العرب ۳: ۸۰، المصباح المنير: ۲۲۹، مجمع البحرين ۲: ۷۰۶، المعجم الوسيط: ۳۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸

يساوى اللبن، فلا يضرّ القليل «۱». و قيده بعضهم بمن لم يبلغ سنتين كما فى السرائر «۲»، و يظهر من كلام المحقّق الكركى أيضاً، حيث قال: «و لم يتجاوز سنّ الرضاعة» «۳».

و أورد على التقييد بسنتين المحقّق الحلّى بقوله: «و لا تُصغِ إلى من يعلّق الحكم بالحولين، فإنّه مجازف، بل لو استقلّ بالغذاء قبل الحولين يتعلّق ببوله وجوب الغسل» «۴».

نقول: إنّ عنوان الرضيع لم يرد فى شىء من الروايات المعتبرة، و إنّما ورد فيها عنوان الصبىّ مقيّداً فى بعضها بما إذا لم يأكل الطعام «۵»، و حيث إنّ الصبىّ غير المتغذّى بالطعام لا ينفكّ عن كونه رضيعاً، فعبّر عنه الأصحاب بالرضيع، و عليه فالمدار إنّما هو على صدق عنوان الصبىّ الذى لم يأكل الطعام كثيراً، بحيث يساوى اللبن.

قال الفقيه الهمدانى: «المراد بالرضيع: هو الغلام المتغذّى باللبن الذى لم يصر آكلًا للطعام أكلًا يعتدّ به، مستنداً إلى شهوته، كما صرّح به غير واحد؛ لأنّ هذا هو المتبادر من إطلاق الرضيع فى الفتاوى، و فى عبارة الفقه الرضوى «۶»

---

(۱) المعتبر ۱: ۴۳۶، الجامع للشرائع: ۲۳، نهاية الاحكام ۱: ۲۷۸، منتهى المطلب ۳: ۲۶۸، جامع المقاصد ۱: ۱۷۳.

(۲) السرائر ۱: ۱۸۷.

(۳) جامع المقاصد ۱: ۱۷۳.

(۴) المعتبر ۱: ۴۳۶.

(۵) و هنا سؤال یطرح نفسه، و هو: هل العنوان شاملٌ للصبیّ الّذی لم یأکل الطعام و لکن لم یرتضع من ثدی امّه، بل یشرب ما هو الیوم قائم مقام لبن الامّ و یسمّی بالحلیب المجفّف أم لا؟ الظاهر الأوّل، و الملاک عدم أکل الطعام المتعارف بین البالغین، و لا یشمل اللبن الّذی هو قائم مقام لبن الامّ، فتدبّر. (م ج ف).

(۶) فقه الرضا علیه السلام: ۹۵، و حکاه عنه البحرانی فی الحدائق الناضرة ۵: ۳۸۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹

و من قوله صلّی اللّه علیه و آله و سلّم فی النبویّ: «ینضح علی بول الصبیّ ما لم یأکل» «۱». فما عن الحلّی من تحدید الصبیّ الرضیع بمن لم یبلغ سنتین «۲»، ضعیف. نعم، لو أراد بذلک تقیید کون رضاعه فی الحولین احترازاً عمّا لو بقی علی صفته بعد مضیّ الحولین، بدعوی أنّه هو المتبادر من إطلاقه لکان «۳» وجیهاً» «۴»، انتهی کلامه.

آراء الفقهاء فی المسألة

لا خلاف بین أصحابنا فی أنّه لا یعتبر فی تطهیر الثوب أو البدن من بول الصبیّ الرضیع الغسل- أی استغراق المحلّ بالماء و انفصاله عنه- بل یکفی صبّ الماء علیه.

قال الشیخ فی النهایة: «بول الصبیّ قبل أن یطعم لا یجب غسل الثوب منه، بل یصبّ الماء علیه صبّاً» «۵».

و فی المنتهی «۶» و المختلف «۷» و الکفایة «۸» نسبته إلی المشهور،

---

(۱) المسائل الناصریات: ۹۰، سنن أبی داود ۱: ۱۰۳، ح ۳۷۷، و سنن البیهقی ۲: ۴۱۵.

(۲) السرائر ۱: ۱۸۷.

(۳) الظاهر أنّ دعوی التبادر غیر وجیهة جدّاً؛ لأنّ الملاک عدم الأکل و إن تجاوز الحولین، و لعلّه لذلک لم یعبّر بالرضیع بل عبّر عنه بالغلام أو الجاریة، و من المعلوم صدقهما علی من تجاوز الحولین أیضاً. (م ج ف).

(۴) مصباح الفقیه ۸: ۱۵۵- ۱۵۶.

(۵) النهایة: ۵۵.

(۶) منتهی المطلب ۳: ۲۶۸.

(۷) مختلف الشیعة ۱: ۳۰۱.

(۸) کفایة الأحکام ۱: ۶۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰

و فی المفاتیح «۱» و الریاض «۲»: أنّه لا خلاف فیه. و ادّعی فی الناصریات «۳» و الخلاف «۴» الإجماع علیه.

و فی المدارک: «هذا مذهب الأصحاب، لا نعلم فیه مخالفاً» «۵».

و صرّح بکفایة الصبّ و عدم اعتبار الغسل کثیرٌ من أصحابنا المتقدّمین و المتأخّرین، و متأخّری المتأخّرین، و فقهاء العصر «۶».

أدلّة کفایة الصبّ فی التطهیر من بول الرضیع

و يمكن أن يستدلّ للحكم المذكور بوجوه:

الأوّل: الإجماع كما تقدّم، قال في الجواهر- بعد نقل الإجماع عن بعض الأصحاب-: «و هو الحجّة بعد شهادة التتبع منّا و ممّن عرفت له، بل قد يشعر أيضاً نسبة الخلاف فيه في المعتبر و المنتهى إلى أبي حنيفة و غيره من أهل الخلاف بالإجماع عليه بيننا» «۷».

الثاني: الأصل السالم عمّا يصلح للمعارضة، كما في المدارك «۸»

---

(۱) مفاتيح الشرائع ۱: ۷۴.

(۲) رياض المسائل ۲: ۱۱۱.

(۳) المسائل الناصريات: ۸۹.

(۴) الخلاف ۱: ۴۸۵، مسألة ۲۲۹.

(۵) مدارک الأحكام ۲: ۳۳۲.

(۶) الوسيلة: ۷۸، الجامع للشرائع: ۲۳، شرائع الإسلام ۱: ۵۴، تذكرة الفقهاء ۱: ۸۱، قواعد الأحكام ۱: ۱۹۳، مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۳۳۷، ذخيرة المعاد: ۱۴۵، كشف الغطاء ۱: ۳۷۰، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۳۶، مستمسک العروة الوثقى ۲: ۱۵، تفصيل الشريعة، النجاسات و أحكامها: ۲۱.

(۷) جواهر الكلام ۶: ۱۶۰- ۱۶۱.

(۸) مدارک الأحكام ۲: ۳۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱

و الحدائق «۱»، و لعلّ المراد به عدم اعتبار الغسل؛ لعدم ورود دليل على اعتباره.

الثالث- و هو العمدة-: النصوص؛ منها: صحيحة الحلبي، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن بول الصبيّ، قال: «يصبّ عليه الماء، فإنّ كان قد أكل فاغسله غسلًا، و الغلام و الجارية في ذلک شرع سواء» «۲».

فإنّها نصّ بكفاية الصبّ و عدم وجوب الغسل.

و منها: ما جاء في فقه الرضا عليه السلام: «و إن كان بول الغلام الرضيع فتصبّ عليه الماء صبّاً، و إن كان قد أكل الطعام فاغسله، و الغلام و الجارية سواء» «۳».

و منها: ما ذكره الراوندي في نوادره عن موسى بن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، قال: «قال عليّ عليهم السلام: بال الحسن و الحسين عليهما السلام على ثوب رسول اللّه صلى الله عليه و آله قبل أن يطعما، فلم يغسل بولهما من ثوبه» «۴»، و مثله ما رواه في الجعفريّات «۵».

و منها: ما رواه في دعائم الإسلام: قال الصادق عليه السلام في بول الصبيّ: «يصبّ عليه الماء حتّى يخرج من الجانب الآخر» «۶».

و منها: ما رواه في معاني الأخبار: أنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله اتي بالحسن بن عليّ عليه السلام،

---

(۱) الحدائق الناضرة ۵: ۳۸۴.

(۲) تهذيب الأحكام ۱: ۲۴۹، ح ۷۱۵، الاستبصار ۱: ۲۸۱، ح ۶۰۲، وسائل الشيعة ۲: ۱۰۰۲، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۲.

(۳) فقه الرضا عليه السلام: ۹۵، و حكاه عنه في مستدرک الوسائل ۲: ۵۵۴، ح ۱.

(۴) مستدرک الوسائل ۲: ۵۵۴ و ۵۵۵، ح ۲ و ۴.

(۵) نفس المصدر، ح ۲.

(۶) نفس المصدر، ح ۵.

فوضع فی حجره، فبال علیه، فأخذه فقال: «لا تزرموا «۱» ابنی» ثمّ دعا بماء فصبّ علیه «۲»، و غیرها «۳».

و بذلک کلّه یقیّد و یخصّص إطلاق و عموم ما دلّ علی وجوب الغسل الزائد علی الصبّ من البول.

ثمّ إنّ فی مقابل تلک النصوص روایتین تدلّان علی وجوب الغسل فی بول الصبیّ، و هما:

۱- موثّقة سماعة «المضمرة» قال: سألته عن بول الصبیّ یصیب الثوب، فقال: «اغسله»، قلت: فإنّ لم أجد مکانه؟ قال: «اغسل الثوب کلّه» «۴».

و قد أجاب الشیخ عنها فی الاستبصار بأنّه یحتمل أن یکون أراد بقوله:

«اغسله» صبّ علیه الماء، و یجوز أن یکون أراد بول من أکل الطعام «۵».

و قال فی الحدائق: «و الثانی منهما (أی من الجوابین): لا بأس به فی مقام الجمع، و أمّا الأوّل فیحتاج إلی مزید تکلّف» «۶».

و فی الوسائل: «یحتمل الحمل علی الاستحباب، و علی من أکل الطعام» «۷».

و قال الإمام الخمینی رحمه الله: «فطریق الجمع بینها و بین صحیحة الحلبی تقییدها، بها، و یمکن حملها علی الاستحباب و کمال النظافة؛ تحکیماً لنصّ

---

(۱) الإزدام: القطع، یقال للرجل إذا قطع بوله: قد أزدمت بولک.

(۲) وسائل الشیعة ۲: ۱۰۰۸، الباب ۸ من أبواب النجاسات، ح ۴.

(۳) مجمع الزوائد للمیثمی ۱: ۲۸۴ و ۹: ۱۸۸، تیسیر الوصول ۳: ۴۰، ح ۲.

(۴) تهذیب الأحکام ۱: ۲۵۱، ح ۷۲۳، الاستبصار ۱: ۲۸۲، ح ۶۰۴، وسائل الشیعة ۲: ۱۰۰۲، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۳.

(۵) الاستبصار ۱: ۱۷۴، ذیل ح ۴.

(۶) الحدائق الناضرة ۵: ۳۸۵.

(۷) وسائل الشیعة ۲: ۱۰۰۳، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ذیل ح ۳.

روایة السکونی» «۱».

۲- معتبرة حسین بن أبی العلاء، قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الصبیّ یبول علی الثوب، قال: «تصبّ علیه الماء قلیلًا، ثمّ تعصره» «۲».

و أجاب عنها فی المدارک: أوّلًا بعدم وضوح السند، و ثانیاً بالحمل علی الاستحباب، أو علی أنّ المراد بالعصر ما یتوقّف علیه إخراج عین النجاسة من الثوب «۳».

قال فی الحدائق: «و الثالث منها جیّد فی مقام الجمع، فلا بأس به» «۴».

نقول: الأظهر أنّ الخبر معتبر؛ لأنّ الحسین بن أبی العلاء موثّق علی الأقوی «۵».

و ما استحسنه فی الحدائق أیضاً ضعیف؛ لأنّ مقتضی الإطلاق وجوب العصر مطلقاً، سواء توقّف علیه إخراج عین النجاسة أم لا.

و الأولی أن یقال: إنّ الروایة تدلّ علی عدم وجوب الغسل المعتبر فی سائر

---

(۱) کتاب الطهارة ۴: ۱۳۵.

(۲) الكافي ۳: ۵۵، ح ۱، التهذيب ۱: ۲۴۹، ح ۷۱۴، الاستبصار ۱: ۲۸۱، ح ۶۰۳، وسائل الشيعة ۲: ۱۰۰۲، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۱.

(۳) مدارک الأحكام ۲: ۳۳۳.

(۴) الحدائق الناضرة ۵: ۳۸۵.

(۵) قال الشيخ في الفهرست: ۱۰۷: «الحسين بن أبي العلاء: له كتاب يعدّ في الاصول، أخبرنا به جماعة من أصحابنا ... عن محمّد بن أبي عمير و صفوان، عن الحسين بن أبي العلاء». و في رجال النجاشي: ۵۲، الرقم ۱۱۷: «الحسين بن أبي العلاء ... و قال: أحمد بن الحسين رحمه الله: «هو مولى بني عامر، و أخواه عليّ و عبد الحميد، روى الجميع عن أبي عبد اللّه عليه السلام و كان الحسين أوجههم». و فيه دلالة على وجاهة الإخوة، و أنّ الحسين يكون أوجههم، فالأظهر أنّه ثقة، لا سيّما أنّ كتابه يعدّ في الاصول. و يروى عنه ابن أبي عمير و صفوان.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴

النجاسات؛ لأنّ قوله عليه السلام «تصبّ عليه الماء قليلًا» نصّ في ذلك، فالأمر بالعصر منزّل على الاستحباب، أو أنّه جار مجرى العادة، و ليس المراد من العصر العصر المعهود في غسل الثياب، بقرينة قوله: تصبّ عليه الماء، سيّما مع تقييد الصبّ بكونه قليلًا، و هذا دليل آخر على عدم لزوم الغسل.

و لو تنزّلنا عن ذلک فهي قاصرة عن معارضة صحيحة الحلبي؛ لإعراض الأصحاب عن ظاهرها «۱».

و قال في الجواهر: «تحتمل «۲» إرادة العصر للتجفيف لا التطهير» «۳».

و كيف كان، فلا إشكال فتوى و نصّاً في عدم وجوب الغسل من بول الصبيّ الرضيع، و جواز الاكتفاء بالصبّ فقط.

جهات يلزم ذكرها

الاولى: معنى الصبّ لغةً و اصطلاحاً

الصبّ في اللغة: الإراقة، جاء في لسان العرب: «صبّ الماء ... يصبّه :...

أراقه، و صببت الماء: سكبته» «۴». و كذا في المصباح المنير «۵».

و المقصود منه عند الفقهاء في باب الطهارة: وصول الماء إلى محلّ النجاسة،

---

(۱) انظر: مصباح الفقيه ۸: ۱۵۳، و كتاب الطهارة للإمام الخميني ۴: ۱۳۶.

(۲) و هذا الاحتمال بعيد جدّاً؛ لأنّ الإمام عليه السلام في مقام بيان كيفيّة الطهارة لا التجفيف، فإنّه ليس من شأنه عليه السلام، و عليه فالحمل على الاستحباب أولى، إلّا أن يقال بعدم وجود ملاک الاستحباب في أمثال هذه الامور، فالأرجح حمله على الإرشاد أو على كونه جارياً مجرى الغالب. (م ج ف).

(۳) جواهر الكلام ۶: ۱۶۲.

(۴) لسان العرب ۴: ۶.

(۵) المصباح المنير: ۳۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵

قال الفاضل الخراساني: «و المراد بالصبّ: وصول الماء إلى محلّ النجاسة، و لا يعتبر السيلان و التقاطر، و يعتبر استيعاب محلّ النجاسة،

و لا يعتبر انفصال الماء عن ذلك المحلّ» «۱».

و في جامع المقاصد: «و لا يشترط جريانه على المحلّ، و لا انفصاله بطريق أولى» «۲». و كذا في الروض «۳» و المسالك «۴».

و في المدارك: «و يعتبر في الصبّ الاستيعاب لما أصابه البول لا ـ الانفصال ...، إلّا أن يتوقّف عليه زوال عين النجاسة، مع احتمال الاكتفاء به مطلقاً؛ لإطلاق النصّ» «۵».

و قال الفاضل الأصفهاني: «ثمّ الصبّ بمفهومه يشمل ما ينفصل معه الماء و غيره، و المستوعب و غيره، فيشمل الرشّ، إلّا أنّ السابق إلى الفهم المستوعب» «۶». و كذا في الرياض «۷».

الجهة الثانية: عدم كفاية النضح و الرشّ «۸» عن الصبّ

المشهور بين الفقهاء عدم كفاية النضح و الرشّ عن الصبّ، و لكن قال

---

(۱) كفاية الأحكام ۱: ۶۵.

(۲) جامع المقاصد ۱: ۱۷۳.

(۳) روض الجنان ۱: ۴۴۷.

(۴) مسالك الأفهام ۱: ۱۲۶.

(۵) مدارك الأحكام ۲: ۳۳۳.

(۶) كشف اللثام ۱: ۴۴۴.

(۷) رياض المسائل ۲: ۱۱۲.

(۸) نضحت الثوب نضحاً: هو البلّ بالماء و الرشّ، المصباح المنير ۱۱: ۶۰۹، و رشّ الثوب بالماء: نضح عليه الماء، و رشّ الطريق: نضح عليه الماء ليسكن غباره، المعجم الوسيط ۱- ۲: ۴۴۷، و يقال بالفارسيّة «پاشيد».

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶

في التذكرة- بعد الحكم بالصبّ لبول الصبيّ-: «و قال الشافعي و أحمد:

يكفي الرشّ «۱»، و هو قول لنا، فيجب فيه التعميم، فلا يكفي إصابة الرشّ بعض مورد النجاسة» «۲».

و في الحدائق: «و الصبّ بهذا المعنى مرادف للرشّ و النضح الوارد في الأخبار في جملة من المواضع» «۳».

و الظاهر أنّ القول بكفاية الرشّ ضعيف، فإنّ المتبادر من الصبّ الوارد في النصوص و الفتاوى يغاير النضح و الرشّ.

قال الإمام الخميني رحمه الله: «ثمّ إنّ الظاهر من الأخبار المعتمدة لزوم الصبّ، فلا يكفي النضح و الرشّ، و هو معقد إجماع الخلاف «۴ ...» و دعوى إلغاء الخصوصيّة لو فرضت قاهرية الماء بالرشّ مع تكرّره «۵» و إن لا ـ تخلو من وجه، لكنّ الأوجه خلافها؛ لاحتمال كون الدفعة دخيلة في التطهير، و القاهريّة التدريجيّة غير كافية، بل العرف يساعد على ذلك في أبواب التطهير و إزالة النجاسات» «۶».

و كذا في مصباح الفقيه «۷».

مضافاً إلى أنّه مع الأمر بالصبّ في النصّ و الفتوى، فإنّ الاكتفاء بالرشّ يوجب الشكّ، فيستصحب حكم النجاسة، حيث لم تكن الحكمة في أمر

---

(۱) العزيز شرح الوجيز ۱: ۶۴ و ۷۳۴، المغني ۱: ۷۳۴، و الشرح الكبير ۱: ۲۹۷.

(۲) تذكرة الفقهاء ۱: ۸۲.

(۳) الحدائق الناضرة ۵: ۳۸۸.

(۴) الخلاف ۱: ۴۸۴.

(۵) جواهر الكلام ۶: ۱۶۳.

(۶) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۴: ۱۴۰- ۱۴۱.

(۷) مصباح الفقيه ۸: ۱۵۶- ۱۵۷.

التطهير ظاهرة لنا، كما أشار إليه فى الجواهر «۱».

الجهة الثالثة: كفاية الصبّ مرّةً واحدة

لا- خلاف بين الفقهاء- كما فى المعتبر «۲» - فى أنّه يكفى فى التطهير من بول الصبىّ الذى لم يأكل صبّ الماء عليه مرّةً واحدة، بل ادّعى فى الناصريّات «۳» و الخلاف «۴» الإجماع عليه.

قال فى المستند: هو «مذهب الأصحاب لا نعلم فيه مخالفاً» «۵».

و حكى فى الجواهر عن شرح المفاتيح أنّه قال: «أمّا إجزاء الصبّ فى بول الصبىّ قبل الأكل من دون حاجة إلى التعدّد و لا- إلى العصر، فيدلّ عليه- مضافاً إلى أصالة البراءة و الإجماع المنقول عن الشيخ فى الخلاف- ما رواه الشيعة فى كتب الإماميّة» «۶».

و فى مصباح الفقيه: «يجزى (الصبّ) فى بول الصبىّ مرّة واحدة، كما هو المتسالم عليه بين الأصحاب، على ما استظهره بعض» «۷».

و اختاره فى العروة، و أضاف بأنّ المرّتان أحوط «۸». و به قال

---

(۱) جواهر الكلام ۶: ۱۶۳.

(۲) المعتبر ۱: ۴۳۶.

(۳) مسائل الناصريّات: ۹۰.

(۴) الخلاف ۱: ۴۸۴، مسألة ۲۲۹.

(۵) مستند الشيعة ۱: ۲۷۵.

(۶) جواهر الكلام ۶: ۱۸۸.

(۷) مصباح الفقيه ۸: ۱۵۸.

(۸) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۲۸.

أعلام العصر «۱».

فظاهر هذه الكلمات و غيرها- لا سيّما كلمة صبّاً- هو الاكتفاء بالمرّة، حيث أفردوا حكم التطهير من بول الصبىّ بالاكتفاء بالصبّ و عدم تنصيصهم على التعدّد.

نعم، ظاهر كشف الغطاء لزوم صبّ الماء مرّتين، حيث قال: «و حكمه صبّ الماء- مع رسوب الماء الغسالة و عدمه- مرّتين حتّى يصل إلى تمام محلّ الإصابة» «۲».

و لعلّ الوجه فيه: أنّ صحيحة الحلبى المتقدّمة الدالّة على كفاية الصبّ مطلقة، و مقتضى قاعدة الإطلاق و التقييد تقييدها بما دلّ على اعتبار التعدّد فى مطلق البول، كما فى صحيحة أبى إسحاق النحوى «۳»، و حسنة حسين بن أبى العلاء «۴» و غيرهما من الأخبار

المشتملة «۵» على قوله عليه السلام: «صبّ عليه الماء مرّتين» بعد السؤال عن إصابة البول الجسد.

و لكنّ الصحيح ما ذهب إليه المشهور.

و يدلّ عليه الأصل و الإجماع كما تقدّم فى كلام الجواهر، و كذا النصوص؛

---

(۱) مستمسك العروة الوثقى ۲: ۱۵، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۴: ۳۰، تفصيل الشريعة، كتاب الطهارة: ۵۱۷.

(۲) كشف الغطاء ۲: ۳۷۷.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۰۱، الباب ۱ من أبواب النجاسات، ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۰۱، الباب ۱ من أبواب النجاسات، ح ۴.

(۵) و الظاهر أنّ الروايات المتعدّدة إنّما وردت بالنسبة إلى مطلق البول، و ليست نصاً فى خصوص بول الصبىّ، بل إطلاقها شامل له أيضاً، و على هذا فالروايات الظاهرة فى الصبّ الواحد مقيّدة لها، فتكفى مرّة واحدة كما هو المشهور. (م ج ف).

لأنّ صحيحة الحلبى و إن كانت مطلقة إلّا أنّ حسنة الحسين بن أبى العلاء المتقدّمة ظاهرة الدلالة فى كفاية الصبّة الواحدة، حيث قال عليه السلام فى جواب السؤال عن الصبىّ يبول على الثوب: «تصبّ عليه الماء قليلًا، ثمّ تعصره» «۱».

و الوجه فى الظهور: أنّ التفصيل «۲» قاطع للشركة، فإنّه عليه السلام فصّل بين بول الصبىّ، حيث اكتفى فيه بالصبّ مرّة، و بين غيره، فأوجب فيه الصبّ مرّتين، و هذا دليل على أنّ التعدّد إنّما هو فى بول غير الصبىّ، و أمّا بول الصبىّ فيكفى فيه الصبّ مرّة واحدة، كما فى التنقيح «۳».

و يؤيّده ما جاء فى الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: «و إن كان بول الغلام الرضيع فتصبّ عليه الماء صبّاً» «۴».

و تؤيّده أيضاً الأخبار الواردة من طريق أهل السنّة الحاكية لفعل النبىّ حيث اكتفى صلى الله عليه و آله بالمرّة الواحدة «۵».

الجهة الرابعة: عدم اعتبار العصر

هل يعتبر العصر بعد الصبّ فى التطهير من بول الرضيع أو يكفى فى إزالته مجرّد الصبّ؟ فيه وجهان، بل قولان:

الأوّل: قال المحقّق الثانى: «لا ريب فى وجوب العصر إذا كان الغسل فى غير

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۰۲، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۱.

(۲) لا تفصيل فى هذه الرواية حتّى يكون قاطعاً للشركة، فراجع حتّى تعرف. (م ج ف).

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۴: ۳۰- ۳۱.

(۴) فقه الرضا عليه السلام: ۹۵، مستدرك الوسائل ۲: ۵۵۴، الباب ۲ من أبواب النجاسات، ح ۱.

(۵) سنن ابن ماجة ۱: ۲۸۳، الباب ۷۷، ح ۵۲۲، سنن أبى داود ۱: ۱۸۷، الباب ۱۳۷، ح ۳۷۴- ۳۷۹، صحيح البخارى ۱: ۷۰، الباب ۶۰، ح ۲۲۳، صحيح مسلم ۱: ۲۰۰، الباب ۳۱، ح ۱۰۱.

الكثير و الجارى ... و يستثنى من ذلك بول الرضيع الذى لم يتغذّ بغير اللبن كثيراً ...، فإنّه يكتفى بصبّ الماء على محلّه» «۱».

و فى الرياض: «أنّه يكفى صبّ الماء عليه من غير عصر بلا خلاف فى الظاهر» «۲».

و صرّح بعدم اعتبار العصر فی الجواهر «۳»، و به قال أیضاً الشیخ الأعظم «۴» و الفاضل الأصفهانی «۵» و غیرهم «۶».

و تدلّ علیه النصوص المتقدّمة «۷»؛ لأنّه لم یذکر فیها العصر بعد الصبّ، إلّا فی معتبرة الحسین بن أبی العلاء، «۸» و سیأتی الکلام فیها.

الثانی: أنّه قد یقال باعتبار العصر، فقد جاء فی مستند الشیعة: «و قیل بوجوب العصر، بل وجوب الإجراء أو الانفصال أیضاً مع توقّف إزالة عین البول علیه» «۹».

و فی مفتاح الکرامة: «و فی بعض الحواشی «۱۰» اعتبار (اختیار خ ل) لزوم الانفصال علی القول بنجاسة الغسالة» «۱۱».

---

(۱) جامع المقاصد ۱: ۱۷۳.

(۲) ریاض المسائل ۲: ۱۱۱.

(۳) جواهر الکلام ۶: ۱۶۰.

(۴) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۲۶۶.

(۵) کشف اللثام ۱: ۴۴۲.

(۶) مصباح الفقیه ۸: ۱۵۷.

(۷) راجع ذیل البحث عن أدلّة حکم عدم وجوب الغسل.

(۸) راجع ذیل البحث عن أدلّة حکم عدم وجوب الغسل.

(۹) مستند الشیعة ۱: ۲۷۷.

(۱۰) یعنی الحواشی علی القواعد، و لکن لم نعثر علیه.

(۱۱) مفتاح الکرامة ۲: ۱۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۱

و لعلّ الوجه فیه ما ورد فی ذیل معتبرة الحسین بن أبی العلاء، قال علیه السلام:

«تصبّ علیه الماء، ثمّ تعصره»، لا- سیّما بناءً علی أنّ الغسالة نجسة، فإنّ الماء ینفعل بملاقاة البول لا محالة، و لا مناص فی تطهیر المتنجّس حینئذٍ من إخراج الغسالة بالعصر.

و لکن الظاهر عدم الاعتبار؛ و ذلک لأنّ الأمر بالعصر یحمل علی الاستحباب أو علی التقیّة، فلا یدلّ علی الوجوب.

قال السیّد الخوئی: «إنّ الأمر بالعصر فی الحسنة یحتمل أن یکون جاریاً مجری العادة و الغلبة؛ فإنّ الغالب عصر المتنجّس بعد الصبّ علیه، کما یحتمل أن یکون مستحبّاً؛ للقطع بکفایة العصر- علی تقدیر القول به- مقارناً مع الصبّ، فالتقیید بکونه بعد الصبّ قرینة علی ما ذکرناه، فلا دلالة للحسنة علی اعتبار العصر بعد الصبّ» «۱».

و فی تفصیل الشریعة: «لا مانع منه (أی کفایة الصبّ و عدم وجوب الغسل) بعد حمل الروایة الدالّة علی لزوم الغسل علی الصبّ بقرینة الروایة الدالّة علی کفایة الصبّ، فإنّ الصبّ أیضاً نوع من الغسل» «۲».

و اعلم أنّه و إن صرّح بعض الفقهاء بعدم اعتبار العصر فی تطهیر الثوب من بول الرضیع، و لکنّ بعضهم لم یتعرّض لهذا القید، و اکتفوا بعدم وجوب الغسل فقط، و الظاهر أنّ عدم وجوب الغسل فی المقام یشمل عدم العصر أیضاً، بل یمکن أن یقال: المقصود من عدم الغسل عندهم عدم اعتبار العصر

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۴: ۳۱.

(۲) تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲

أيضاً و إن اختلفت عباراتهم، و هذا ظاهر لمن تتبع كلماتهم «۱».

و لعلّه لما قلنا صرّح المحقّق فى المعتبر بأنّ الغسل يتضمّن العصر، و مع عدم العصر يكون صبّاً، ثمّ قال: «أمّا الفرق بين الثوب و البدن فلأنّ البول يلاقى ظاهر البدن و لا يرسب فيه، فيكفى صبّ الماء؛ لأنّه يزيل ما على ظاهره، و ليس كذلك الثوب؛ لأنّ النجاسة ترسخ فيه، فلا تزول إلّا بالعصر» «۲».

الجهة الخامسة: عدم اعتبار «۳» انفصال الغسالة

صرّح كثير من الفقهاء بعدم اعتبار انفصال الغسالة فى المقام، كما فى الخلاف «۴» و النهاية «۵» و جامع المقاصد «۶» و المسالك «۷».

قال الفقيه الهمدانى: «لا يعتبر فى بول الرضيع انفصال الغسالة، بل و لا جريان الماء على الموضع النجس؛ لأنّ الصبّ الذى يجزئ فى تطهيره قد يتخلّف عن الأمرين فيما إذا كان الشيء النجس كالأرض الرخوة أو الثوب المحشوّ بقطن و نحوه» «۸».

---

(۱) راجع النهاية: ۵۵ فإنّه عبّر بعدم وجوب الغسل، و لكن فى الشرائع ۱: ۵۴ قال بعدم وجوب العصر، و هكذا فى رياض المسائل ۲: ۱۱۱.

(۲) المعتبر ۱: ۴۳۵.

(۳) هذا البحث مبنى على عدم وجوب العصر، و عليه يقع الخلاف فى وجوب الانفصال و عدمه، و إلّا فبناءً على وجوب العصر لا معنى لهذا البحث كما هو واضح. (م ج ف).

(۴) الخلاف ۱: ۴۸۴، مسألة ۲۲۹.

(۵) نهاية الإحكام ۱: ۲۷۸.

(۶) جامع المقاصد ۱: ۱۷۳.

(۷) مسالك الإفهام ۱: ۱۲۶.

(۸) مصباح الفقيه ۸: ۱۵۷- ۱۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳

و يدلّ عليه إطلاق النصوص المتقدّمة.

قال فى الجواهر: «ظهور الأدلّة- من النصوص و غيرها، كما لا يخفى على من لاحظها فى خفّة هذه النجاسة و التساهل فى أمرها و أنّه لذلك خالفت غيرها من النجاسات، مضافاً إلى ظاهر الإجماع السابق و غيره- يمنع اعتبار أصل الانفصال فى الجملة ... فالأقوى حينئذٍ عدم اعتبار الانفصال مطلقاً، و به يمتاز ... عن بول البالغ» «۱»، و هو حسن.

الجهة السادسة: طهارة غسالة بول الصبيّ

إنّ غسالة بول الصبيّ محكومة بالطهارة؛ لأنّ طهارة المحلّ مع بقاء الغسالة فيه يقتضى طهارة الغسالة مع خروجها، و حيث ثبت عدم وجوب الانفصال فالغسالة طاهرة.

كما أفتى به السيّد الخوئى رحمه الله حيث قال: «لا يجب إخراج الغسالة فى التطهير عن بول الصبيّ؛ للحكم بطهارتها ما دامت باقية فى محلّها تبعاً له، فلا يحكم بنجاستها بالانفصال» «۲».

و لكنّ الفقيه الهمدانى قوّى نجاستها، و علّله بأنّه «ماء قليل لاقى نجساً فينجس، و لا ينافيه طهارته على تقدير رسوبه فيما انصبّ عليه و

عدم انفصاله عنه؛ لأنّه حینئذٍ کالمتخلّف من الغسالهٔ یتبع المحلّ فی طهارته، و لا استبعاد فیه بعد مساعدهٔ الدلیل علیه» «۳».

(۱) جواهر الکلام ۶: ۱۶۵.

(۲) موسوعهٔ الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروهٔ الوثقی، کتاب الطهارهٔ ۴: ۳۱.

(۳) مصباح الفقیه ۸: ۱۵۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴

و لقد أجاد الإمام الخمینی رحمه الله فی الجواب عنه، حیث قال: «أمّا بول الرضیع الذی بیّن الشارع کیفیّهٔ تطهیره و أخطأ العرف فیها، فلا ینبغی الإشکال فی أنّ المتفاهم من أدلّتها: أنّ غلبهٔ الماء علیه مطهّرهٔ من غیر انفعاله به، و إلّا فلا یحکم بجواز بقائه فی الثوب حتّی ییبس، و معه کیف یمکن التفکیک عرفاً بین الماء الذی فی المحلّ، فیقال بطهارته إذا کان فیه، و نجاسته إذا انفصل منه؟!» «۱».

الجههٔ السابعهٔ: عدم إلحاق الصبیّهٔ بالصبیّ

هل یکون الحکم بکفایهٔ الصبّ خاصّاً بالصبیّ أو یعمّ الصبیّهٔ أیضاً؟

المشهور بین الأصحاب الاختصاص «۲» و وجوب الغسل من بول الصبیّهٔ کالبالغ، و هو الأقوی و ادّعی فی الناصریّات «۳» و الخلاف «۴» الإجماع علیه.

و فی مفتاح الکرامهٔ «۵»: «و قد نقل علی ذلک الإجماع فی المختلف» «۶».

و قال فی الجواهر: «یختصّ الحکم المذکور بالصبیّ خاصّهٔ دون الصبیّهٔ وفاقاً للمشهور، بل لعلّه لا خلاف فیه» «۷».

(۱) کتاب الطهارهٔ للإمام الخمینی ۴: ۱۴۱- ۱۴۲.

(۲) منتهی المطلب ۳: ۲۶۸- ۲۶۹، مدارک الأحکام ۲: ۳۳۳، ذخیرهٔ المعاد: ۱۶۵، ریاض المسائل ۲: ۱۱۱، کشف اللثام ۱: ۴۴۳، مستند الشیعهٔ ۱: ۲۷۷.

(۳) مسائل الناصریّات: ۹۰- ۹۱.

(۴) الخلاف ۱: ۴۸۴ و ۴۸۵، مسألهٔ ۲۲۹.

(۵) مفتاح الکرامهٔ ۲: ۱۷۲.

(۶) لم نعثر فی المختلف علی هذا الإجماع.

(۷) جواهر الکلام ۶: ۱۶۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵

أدلّهٔ اختصاص الحکم بالصبیّ

و یمکن أن یستدلّ لما علیه المشهور بامور:

الأوّل: الإجماع کما تقدّم، إلّا أنّه لا یکون دلیلًا مستقلّاً فی مقابل النصوص.

الثانی: الأصل کما فی الریاض «۱» و کشف اللثام «۲».

الثالث- و هو العمدهٔ-: النصوص المستفیضهٔ؛ منها: صحیحهٔ الحلبی المتقدّمهٔ، فإنّها تدلّ علی کفایهٔ الصبّ فی التطهیر من بول الصبیّ،

بضميمة اتّفاق الأصحاب على العمل به، و هو مفقود فی الصبيّة؛ لأنّها بالنسبة إلی الصبيّة مورد إعراض أكثر الأصحاب، و لأنّ ذيل الصحيحة «۳»: «و الغلام و الجارية فی ذلک شرع سواء» الدالّ علی المساواة مجمل، حيث يحتمل مساواتهما فی أصل النجاسة لا فی كيفيّة التطهير.

قال المحقّق فی المعتبر: «و الرواية محمولة علی التسوية فی التنجيس لا فی حكم الإزالة؛ مصيراً إلی ما أفتی به أكثر الأصحاب» «۴».

و أيضاً يحتمل أن يكون ذيل الصحيحة راجعاً إلی خصوص الجملة الأخيرة، أعنی قوله: «و إن كان قد أكل»، و يكون قوله: «و الغلام و الجارية شرع

---

(۱) رياض المسائل ۲: ۱۱۱.

(۲) كشف اللثام ۱: ۴۴۳.

(۳) و لا ـ يخفی أنّ التذييل بهذا الذيل فی الرواية إنّما هو من جهة كون السؤال عن خصوص الغلام و الصبیّ، و الإمام عليه السلام صرّح بعدم الفرق بين الغلام و الجارية، فالتسوية بينهما ليس فی خصوص التنجيس لما بعد الأكل و الطعام، بل هی موجودة لما قبل الطعام، و لكن فی عدم التنجيس. نعم، يستفاد التفصيل بينهما من رواية السكونی أو من بعض الروايات غير المعتبرة و لكن يلزم الإعراض عنها لعدم صحّة الاعتماد علی التعليل الوارد فی رواية السكونی. (م ج ف).

(۴) المعتبر ۱: ۴۳۷.

سواء» معناه بعد أكل الطعام، كما صرّح به الشيخ فی الاستبصار «۱».

و لأنّه إن قلنا بجريان مثل هذا التركيب «۲» مجری القيد المتعقّب بجمل متعدّدة يقتصر فيه علی المتيقّن، أی الأخيرة فقط كما فی الجواهر «۳»، فلا مناص حينئذٍ من الاكتفاء فی الخروج عن مقتضی الأدلّة الدالّة علی لزوم غسل البول مرّتين بخصوص بول الصبیّ.

و منها: رواية السكونی عن جعفر عن أبيه: «أنّ عليّاً عليه السلام قال: لبن الجارية و بولها يغسل منه الثوب قبل أن تطعم؛ لأنّ لبنها يخرج من مثانة امّها»، الحديث «۴».

و منها: خبر علیّ عليه السلام: «أنّ النبیّ صلی الله عليه و آله قال فی بول الرضيع: ينضح بول الغلام، و يغسل بول الجارية» «۵». و مثله رواية أبو السمح «۶».

و منها: ما رواه النسائی: قال النبیّ صلی الله عليه و آله: «يغسل من بول الجارية و يرشّ من بول الغلام» «۷». و مثلها ما جاء فی رواية لبابة بنت الحارث «۸»، و ما رواه أحمد بن حنبل عن عبد الرحمن بن مهدی «۹».

---

(۱) الاستبصار ۱: ۱۷۴، الباب ۱۰۴، ح ۲.

(۲) ليس المقام من قبيل القيد المتعقّب لجمل متعددة، بل لا يكون الذيل من قبيل القيود أصلًا، و الظاهر كونه كبری كلّيّة فی جميع الأحكام فی هذا الموضوع. (م ج ف).

(۳) جواهر الكلام ۶: ۱۶۷.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۰۳، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۴.

(۵) سنن ابن ماجة ۱: ۲۸۶، الباب ۷۷، ح ۵۲۵.

(۶) السنن الكبری للبيهقی ۳: ۴۱۶، ح ۴۲۵۸.

(۷) سنن النسائی ۱: ۱۵۸.

(۸) سنن أبی داود ۱: ۱۸۷، الباب ۱۳۷، سنن ابن ماجة ۱: ۲۸۴، الباب ۷۷.

(۹) السنن الکبری للبیهقی ۳: ۴۱۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۷

و هذه الأخبار مع ضعفها لا یبعد دعوی انجبارها بالنسبة إلی ما فیها من غسل بول الانثی بشهرته بین الأصحاب، و لا أقلّ یمکن أن تکون مؤیّدة لصحیحة الحلبی.

الرابع: أنّ الوارد «۱» فی النصوص هو الصبیّ، فلا مناص من أن یقتصر بکفایة الصبّ علیه، و یرجع فی بول الصبیّة إلی عموم ما دلّ علی أنّ البول یغسل منه الثوب و البدن مرّتین؛ لأنّ المقدار المتیقّن من تخصیص ذلک إنّما هو التخصیص ببول الصبیّ، و أمّا بول الصبیّة فیبقی مشمولًا لعموم الدلیل أو إطلاقه، کما فی التنقیح «۲».

و مع ذلک کلّه قال الشهید فی الذکری: «أمّا بول الصبیّ فیکفی الصبّ علیه؛ للنصّ. و فی بول الصبیّة قول بالمساواة، و العصر أولی» «۳».

و لعلّه استظهره من کلام الصدوقین، حیث قال فی الهدایة: «و بول الغلام الرضیع یصبّ علیه الماء صبّاً، و إن کان قد أکل الطعام غسل، و الغلام و الجاریة فی هذا سواء» «۴»، و کذا فی الفقیه «۵»، و الفقه المنسوب للإمام الرضا علیه السلام «۶».

---

(۱) لیس الوارد فی النصوص الصّبیّ، بل مورد السؤال فیها إنّما هو خصوص الصبیّ، و بما أنّ المستفاد من الروایات أنّ الملاک فی هذا الحکم إنّما هو عدم التغذّی بالطعام، فلا فرق بین الصبیّ و الصبیّة من هذه الجهة؛ و اللّه العالم. (م ج ف).

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی کتاب الطهارة ۴: ۳۲.

(۳) ذکری الشیعة ۱: ۱۲۳.

(۴) الهدایة: ۷۲.

(۵) الفقیه ۱: ۴۰، ذیل ح ۸.

(۶) فقه الإمام الرضا علیه السلام: ۹۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸

قال فی مفتاح الکرامة: «و ظاهر عبارة الصدوقین حیث أوردا عبارة حسنة الحلبی بعینها، القول بالمساواة» «۱».

و اختاره فی الحدائق صریحاً؛ لأنّه قال: «و العجب من الأصحاب مع اعتمادهم فی أصل الحکم علی الحسنة المذکورة کیف عدلوا عمّا تضمّنته من التسویة بین الغلام و الجاریة؟- ثمّ قال-: و بالجملة، فإنّ الخبر المذکور قد اشتمل علی حکمین و لا معارض له فیهما فی البین، فالقول بأحدهما دون الآخر تحکم کما لا یخفی» «۲».

و الظاهر أنّ مستند کلام الصدوقین ذیل صحیحة الحلبی «۳» المتقدّمة الدالّ علی المساواة، و قد تقدّم الإشکال فی التمسّک به من الإجمال «۴»، و إعراض الأصحاب عنه، مع معارضة ذیل الصحیحة لموثّقة السکونی «۵» حیث إنّ الصحیحة تتضمّن المساواة بین الغلام و الجاریة، و الموثّقة صریحة بالافتراق بینهما، و لا جمع عقلائی بینهما، کما أشار إلیه الإمام الخمینی قدس سره «۶».

فالمتعیّن ما ذهب إلیه المشهور من أنّ کفایة الصبّ مختصّ بالصبیّ الرضیع،

---

(۱) مفتاح الکرامة ۲: ۱۷۳.

(۲) الحدائق الناضرة ۵: ۳۸۵- ۳۸۷.

(۳) وسائل الشیعة ۲: ۱۰۰۳، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۲ و ۴.

(۴) قد تقدّم عدم وجود الإجمال فيه. (م ج ف).

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۰۳، الباب ۳ من أبواب النجاسات، ح ۴.

(۶) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۴: ۱۳۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۹

و فى بول الصبيّة يجب الغسل.

فروع

الأوّل: قال فى الجواهر: «لا يبعد جريان حكم بول الصبىّ على ما تنجّس به من المائعات و غيرها كالماء و نحوه، فيجزئ الصبّ على المتنجّس بالمتنجّس به بعد إخراج العين أو استهلاكها، بناء على الاكتفاء؛ لعدم زيادة الفرع عن أصله، و ظهور انتقال حكم النجاسة إلى المتنجّس لا أزيد» «۱».

الفرع الثانى: و قال فيه أيضاً: «لو أصابه نجاسة اخرى غير بول الصبىّ أو اختلط ببول الصبىّ نجاسة غيره لم يجر عليه الحكم المذكور، على إشكال فيما لو اختلط معه ما لا يخرج المتنجّس به عن صدق نجاسته ببول الصبىّ، كالقليل جدّاً من بول البالغ مثلًا، و خصوصاً لو كان المباشر لبول الصبىّ نجساً حكماً؛ لمنع تأثير النجس فى النجس حكماً مع عدم بقاء اسم المؤثّر» «۲».

الفرع الثالث: و قال فيه أيضاً: «يشكل الحكم لو كان يتغذّى ولد المسلم بلبن كافرة ... و لعل الأقوى فيه عدم الإلحاق اقتصاراً «۳» على المتيقّن» «۴».

الفرع الرابع: قال الإمام الخمينى رحمه الله: «لا يبعد ثبوت الحكم لمن شرب من الألبان الجافّة المعمولة فى هذه الأعصار على إشكال، سيّما إذا كان ممزوجاً ببعض الأغذية، بل الأقرب عدم الثبوت فى هذا الفرض» «۵».

---

(۱) جواهر الكلام ۶: ۱۶۶.

(۲) جواهر الكلام ۶: ۱۶۶.

(۳) إطلاق الروايات يدلّ على شمول الحكم بالنسبة إلى هذا المورد أيضاً، و مع وجود الإطلاق لا وجه للأخذ بالقدر المتيقّن. (م ج ف).

(۴) جواهر الكلام ۶: ۱۶۶- ۱۶۷ مع تصرّف يسير.

(۵) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۴: ۱۳۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۰

آراء فقهاء أهل السنّة فى المسألة

الظاهر أنّه لا خلاف بينهم فى أنّ بول الصبىّ و الصبيّة نجس، و لكن اختلفوا فى كيفيّة التطهير منه، فذهب الشافعيّة و الحنابلة إلى أنّه يكفى فى بول الصبىّ الذى لم يطعم النضح، و هو أن يبلّ موضعه بالماء و إن لم ينزل عنه، و لا يجزئ فى بول الصبيّة إلّا الغسل «۱».

قال الرافعى: «و اعلم أنّه لا بدّ من أن يصيب الماء جميع موضع البول، ثمّ لإيراده ثلاث درجات:

أحدها: النضح المجرّد. الثانية: النضح مع الغلبة و المكاثرة. الثالثة: أنّ ينضمّ إلى ذلك الجريان و السيلان. و لا حاجة فى الرشّ إلى

الدرجة الثالثة، و هل يحتاج إلى الثانية؟ وجهان» «۲». و كذلك فى المجموع «۳» و الروضة «۴».

و استندوا للحكم المذكور بنصوص، مثل: ما ورد عن ام قيس ... أنّها جاءت رسول اللّه صلى الله عليه و آله بابن لها صغير لم يأكل الطعام، فأجلسه رسول اللّه صلى الله عليه و آله فى حجره، فبال عليه، فدعا رسول اللّه بماء، فنضحه عليه و لم يغسله «۵».

و ما ورد عن عائشة: أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله كان يؤتى بالصبيان، فيبرّك عليهم و يحنّكهم، فأُتى بصبىّ، فبال عليه، فدعا بماء، فأتبعه بوله

---

(۱) الوجيز ۱: ۱۱۶، العزيز شرح الوجيز ۱: ۶۴، المهذّب ۱: ۴۹، منهاج الطالبين ۱: ۱۱۸، مغنى المحتاج ۱: ۸۴، المغنى لابن قدامة ۱: ۷۳۴، الإنصاف ۱: ۳۰۶، حلية العلماء ۱: ۳۲۱.

(۲) العزيز شرح الوجيز ۱: ۶۵- ۶۶.

(۳) المجموع شرح المهذّب ۲: ۵۴۰.

(۴) روضة الطالبين ۱: ۷۰.

(۵) صحيح البخارى ۱: ۷۰، ح ۲۲۲- ۲۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۱

و لم يغسله «۱».

و ذهب الحنفيّة و المالكيّة إلى أنّه يجب غسل بول الصبىّ كما يغسل بول الجارية، و أنّ بول الصبىّ و الصبيّة كبول الرجل، مرضعين كانا أو غير مرضعين «۲».

و قد استدلّ على ذلك بأنّه قد أجمع المسلمون على أنّه لا فرق بين بول الرجل و المرأة، ففى القياس كذلك بول الغلام و الجارية «۳».

و استدلّ الكاشانى فى البدائع برواية عمّار، حيث قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «يا عمّار، إنّما يغسل الثوب من خمس: من الغائط و البول و القيء و الدم و المنى» «۴»، الحديث، من غير فصل بين بول و بول «۵».

و فى أوجز المسالك: «أنّه نجس داخل تحت عموم إيجاب غسل البول» «۶».

---

(۱) صحيح المسلم ۱: ۲۰۰، ح ۲۸۶.

(۲) المغنى لابن قدامة ۱: ۷۳۴- ۷۳۵، البيان ۱: ۴۳۷، بداية المجتهد ۱: ۸۷، ردّ المحتار ۱: ۳۱۸، حلية العلماء ۱: ۳۲۲.

(۳) الاستذكار ۱: ۳۵۶.

(۴) سنن الدار قطنى ۱: ۱۳۴، الباب ۴۹، ح ۴۵۲.

(۵) بدائع الصنائع ۱: ۲۵۰.

(۶) أوجز المسالك ۱: ۳۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲

المبحث الثانى: حكم ثوب المربّية للصبىّ

اشارة

المشهور بین الأصحاب رضوان اللّه علیهم أنّ المرأة المربّیة للصبیّ إذا کان لها ثوب واحد أجزأها غسله فی الیوم مرّة واحدة، و تصلّی باقی الصلوات و إن کان فیه نجاسة، بل هو ممّا لا خلاف.

قال الشیخ: «المرأة المربّیة للصبیّ إذا کان علیها ثوب لا تملک غیره، و تصیبه النجاسة فی کلّ وقت، و لا یمکنها التحرّز من ذلک، و لا تقدر علی غسله فی کلّ حالّ، فلتغسل ثوبها فی کلّ یوم مرّة واحدة، و تصلّی فیه و لیس علیها شیء» «۱».

و روی الصدوق رحمه الله روایة تدلّ علی ذلک فی الفقیه «۲» و المقنع «۳»، و به قال ابن البرّاج «۴» و الفاضلان «۵» و جماعة من المتأخّرین «۶».

---

(۱) النهایة: ۵۵، المبسوط ۱: ۳۹.

(۲) من لا یحضره الفقیه ۱: ۴۱، ح ۱۳.

(۳) المقنع: ۱۵.

(۴) المهذّب ۱: ۵۲.

(۵) شرائع الاسلام ۱: ۵۴، المعتبر ۱: ۴۴۴، المختصر النافع: ۶۵، قواعد الأحکام ۱: ۱۹۴، نهایة الإحکام ۱: ۲۸۸، منتهی المطلب ۳: ۲۷۱، تحریر الأحکام ۱: ۱۶۱، إرشاد الأذهان ۱: ۲۳۹.

(۶) الدروس الشرعیّة ۱: ۱۲۷، البیان: ۹۵، ذکری الشیعة ۱: ۱۳۹، التنقیح الرائع ۱: ۱۵۳، مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۳۳۹، جامع المقاصد ۱: ۱۷۵، الروضة البهیّة ۱:

۲۰۴، روض الجنان ۱: ۴۴۷، مسالک الإفهام ۱: ۱۲۷، ذخیرة المعاد: ۱۶۵، کشف اللثام ۱: ۴۵۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۳

و جاء فی کفایة الأحکام: «المرأة المربّیة للصبیّ إذا کان لها ثوب واحد تکتفی بغسل ثوبها فی الیوم مرّة واحدة» («۱»). و کذا فی المدارک («۲»).

و فی مفتاح الکرامة: «و هذا الحکم من أصله مشهور بین الأصحاب، لا نعرف فیه خلافاً» («۳»).

و فی الجواهر: «علی المشهور بین الأصحاب نقلًا و تحصیلًا، بل لا أعرف فیه خلافاً» («۴»).

و صرّح به أیضاً کثیر من فقهاء العصر («۵»). جاء فی تحریر الوسیلة: «ثوب المربّیة للطفل- امّاً کانت أو غیرها- فإنّه معفوّ عنه إن تنجّس ببوله، و الأحوط أن تغسل کلّ یوم لأوّل صلاة ابتلت بنجاسة الثوب، فتصلّی معه الصلاة بطهر، ثمّ تصلّی فیه بقیّة الصلوات من غیر لزوم التطهیر» («۶»). و کذا فی تفصیل الشریعة («۷»).

---

(۱) کفایة الأحکام ۱: ۶۵.

(۲) مدارک الأحکام ۲: ۳۵۵.

(۳) مفتاح الکرامة ۲: ۱۸۶ (ط ج).

(۴) جواهر الکلام ۶: ۲۳۱.

(۵) مستمسک العروة الوثقی ۱: ۵۸۶، موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۳: ۴۴۳، العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۱۳، مهذّب الأحکام ۱: ۵۳۹.

(۶) تحریر الوسیلة ۱: ۱۲۱.

(۷) تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۴۷۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴

أدلّة هذا الحكم

و يمكن أن يستدلّ لإثبات الحكم المذكور بوجوهٍ:

الأوّل: روايـة أبی حفص عن أبی عبـد اللّه عليه السـلام قال: سـئل عن امرأة ليس لها إلّا قميص واحـد، و لها مولود فيبول عليها، كيف تصنع؟ قال: «تغسل القميص فی اليوم مرّةً» «۱».

و فی المعالم و المدارك «۲» و غيرهما «۳»: أنّ الرواية ضعيفة السند باشتراك أبی حفص بين الثقة و الضعيف، و بأنّ من جملة رجالها محمّد بن يحيی المعاذی، و قد ضعّفه العلّامة فی الخلاصة «۴».

و استشكل السيّد الخوئی قدس سره أيضاً فی سند الرواية بوجوهٍ، فقال: «أمّا أوّلًا:

فلأنّ فی سندها محمّد بن يحيی المعاذی الذی لم تثبت وثاقته...

و أمّا ثانياً: فلأنّ فی سندها محمّد بن خالد، و هو مردّد بين الطيالسی و الأصمّ، و كلاهما لم يوثّق فی الرجال.

و أمّا ثالثاً: فلاشتمال طريقها علی أبی حفص، و هو إمّا مشترك بين الثقة و غيره، أو أنّ المراد به أبو حفص الكلبی غير الثقة.

و دعوی انجبارها بعملهم علی طبقها مندفعة بأنّ عملهم بالرواية و إن كان

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۰۴، الباب ۴ من أبواب النجاسات، ح ۱.

(۲) معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۶۲۰، مدارك الأحكام ۲: ۳۵۵.

(۳) ذخيرة المعاد: ۱۶۵.

(۴) خلاصة الأقوال: ۳۹۹، و جاء فی بعض الكتب الرجاليّـة ثلاثة رجال باسم عمر، و كنيتهم أبو حفص، رجلان منهم ثقتان و هما: أبو حفص الرمّانی و أبـو حفص الكلبی، و الثـالث غير ثقـة، و هـو القزّاز. قـاموس الرجـال ۱۱: ۲۹۳، جـامع الرواة ۲: ۳۸۰، معجم رجـال الحديث ۱۳: ۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۵

غير قابل للمناقشـة فلا كلام فی صـغری ذلك، إلّا أنّ المناقشـة فی كبری انجبار الرواية بعملهم ... لا تبقی مجالًا لدعوی الانجبار؛ لأنّ عملهم إنّمـا يجبرها فيما إذا أوجـد «۱» وثوقـاً شخصـيّاً بالروايـة، و هـذا ممّـا لا يحصل من عملهم بوجهٍ؛ لأنّه مختلف الوجه و الجهـة، فبعضـهم يعمل علی طبق الرواية لأجل دعوی القطع بصـحّة الأخبار المدوّنة فی الكتب الأربعة، فهو فی الحقيقة عامل بقطعه لا بالرواية كما هو ظاهر، و بعضـهم يعمل علی طبقها لحسبان أنّ العدالة عبارة عن إظهار الإسـلام و عدم ظهور الفسق، فكلّ من أظهر الإسلام و لم يظهر منه فسق فهو عادل، و ثالث يفتی علی طبق الرواية؛ لأنّ مضمونها مورد لإجماعهم أو للشهرة المحقّقة؛ لعدم حجّيّة خبر الواحد عنده، و مع اختلاف الجهة لا يحصل وثوق شخصی من عملهم» «۲».

و استـدلّ قـدس سره فی المباحث الاصوليّة بوجه آخر، و ملخّصه: أنّ الخبر الضـعيف لا يكون حجّة فی نفسه علی الفرض، و كذلك فتوی المشهور غير حجّة أيضاً، و انضمام غير الحجّة إلی غير الحجّة لا يوجب الحجّيّة «۳».

و وافقه علی ذلك تلميذه السيّد الشهيد الصدر قدس سره و استدلّ عليه بأنّه لا دليل

---

(۱) الظاهر أنّ المشـهور لم يعتبروا هـذا القيـد، و لم يكن معتبراً فی الواقع؛ لوجود الملازمـة العاديّة بين عملهم و بين كون الخبر مورداً

للوثوق الشخصی لهم. و بعبارة اخرى: إذا لم يحرز كون العمل من جهة القطع بصحّة الأخبار المدوّنة فى الكتب الأربعة، و أيضاً لم يحرز من جهة تفسير العدالة بإظهار الإسلام، و أيضاً لم يكن فی البين قرينة على كون العمل من جهة كون مضمونه مورداً للإجماع أو الشهرة، فنستكشف وجود الملازمة العاديّة بين العمل و بين كون الخبر مورداً للوثوق. و بالجملة، نحن نقبل أنّ الانجبار إنّما هو فيما إذا أوجد العمل وثوقاً شخصيّاً بالرواية، و لكن لا يجب إحراز هذا القيد مستقلّا؛ لوجود الملازمة العاديّة بعد عدم إحراز العناوين الاخر، فتدبّر. (م ج ف).

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، التنقيح فی شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۴۴۳- ۴۴۴.

(۳) مصباح الاصول ۲: ۲۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۶

على حجّيّة مثل هذا الخبر؛ لأنّ المدرك الصحيح لحجّيّة خبر الواحد إنّما هو أمران: السيرة و السنّة، و شی‌ء منهما لا يثبت حجّيّة الخبر الموثوق به، بمعنى الاطمينان النوعی «۱».

نقول: و لعلّ فی كلامه قدس سره تأمّلا من جهات:

الاولى: أنّ قوله: «إنّ أبا حفص إمّا مشترك بين الثقة و غيره، أو أنّ المراد به أبو حفص الكلبی غير الثقة» غير وجيه؛ لأنّ أبا حفص الكلبی ثقة كما فی رجال النجاشی «۲» و غيره «۳»، و هو قدس سره نقله عنه فی معجم رجاله «۴».

الثانية: أنّ قوله فی عدم الانجبار بالشهرة و استدلاله فی الفقه و الاصول على ذلك و إن كان بحسب الصناعة قویّ جدّاً، و لكنّ الحقّ مع المشهور فی انجبار ضعف السند بعمل الأصحاب؛ لأنّ المستفاد من أدلّة حجّيّة خبر الثقة أنّ الوثاقة مأخوذة بعنوان الطريقيّة- أی أنّ قيام خبر الثقة يكشف عن السنّة- فالمجعول فی باب حجّيّة الخبر إنّما هو الطريقيّة و الكاشفيّة، بمعنى أنّ الوثاقة هی حالة نفسانيّة موجبة للتحرّج و التحرّز من الكذب، فجعلها الشارع طريقاً و حجّة فی الأحكام الشرعيّة.

و هذه الطريقة بنفسها موجودة فی الخبر الضعيف الذی عمل به الأصحاب؛ لأنّه يستكشف به السنّة.

و أمّا الدليل على حجّيّة مثل هذا الخبر فهو قيام السيرة العقلائيّة

---

(۱) مباحث الاصول للشهيد الصدر ۲: ۵۹۳.

(۲) رجال النجاشی: ۲۸۵، الرقم ۷۵۹.

(۳) قاموس الرجال ۱۱: ۲۹۳، الرقم ۲۷۸.

(۴) معجم رجال الحديث ۱۳: ۱۰، الرقم ۸۶۸۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۷

على العمل بالخبر غير الموثّق المحفوف بالقرائن، فإنّ العقلاء يُرتِّبون عليه الأثر؛ لكونه كاشفاً و طريقاً للمخبر به.

و أمّا قرينيّة عمل الأصحاب فلأنّ جمعاً كثيراً من ثقاة أصحاب الأئمّة عليهم السلام صرفوا أعمارهم فی مدّة تزيد على ثلاثمائة سنة فی أخذ الأحكام عنهم عليهم السلام و تأليف ما يسمعونه منهم، و استمرّ هذا المعنى إلى زمن أئمّة الحديث- الكلينی و الصدوق و الطوسی- و كانوا يعتمدون على الاصول المعتمدة و الكتب المدوّنة.

قال المحدِّث الكاشانی: «و نعلم علماً عاديّاً أنّهم كانوا متمكّنين من أخذ الأحكام عنهم مشافهةً، و مع ذلك يعتمدون على الأخبار المضبوطة من زمن أمير المؤمنين عليه السلام» «۱».

و فی الفهرست: «إنّ كثيراً من مصنّفی أصحابنا و أصحاب الاصول ينتحلون المذاهب الفاسدة و إن كانت كتبهم معتمدة» «۲».

و قال الأمين الاسترآبادی: «من الامور المعلومة عند من تتبع كتب الأخبار و الرجال أنّ الاصول الصحيحة و الأحاديث المعتمد عليها

کانت فی زمن ثقة الإسلام ... الکلینی ممتازة عن غیرها» «۳».

فعمل الأصحاب بالخبر الضعیف من جهة کونه مضبوطاً فی الاصول المعتمدة.

و ممّا ذکرنا یعلم أنّه کان عند قدماء أصحابنا الذین أدرکوا صحبة الأئمّة أو زمنهم کتبٌ متداولة معروفة مشهورة بالصحّة، و کانت تلک الکتب

(۱) الاصول الأصیلة: ۵۸.

(۲) الفهرست للشیخ الطوسی: ۳۲.

(۳) الفوائد المدنیّة (طبعة مؤسسة النشر الإسلامی بقم): ۱۱۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۸

مرجعهم فیما یحتاجون إلیه من عقائدهم و أعمالهم مع تمکّنهم کلّهم أو جلّهم، من أخذ الأحکام مشافهة من الأئمّة علیهم السلام.

و من أجل ذلک نجد أنّ الشیخ الطوسی کثیراً ما یعتمد فی کتب الأخبار علی طرق ضعیفة مع تمکّنه من طرق اخری صحیحة، و کثیراً مّا یطرح الأخبار الصحیحة باصطلاح المتأخّرین و یعمل بأخبار ضعیفة بهذا الاصطلاح، و هذا یقتضی ما ذکرناه- أی النقل من الاصول- فعمل أصحابنا المتقدّمین بالأخبار الضعیفة قرینة علی أخذها و نقلها من الاصول المعتمدة.

و أیضاً أنّ الشیخ الطوسی صرّح فی کتاب العدّة و فی أوّل الاستبصار بأنّ کلّ حدیث عمل به فی کتبه مأخوذ من الاصول المجمع علی صحّة نقلها و لم یعمل بغیره «۱».

و اختار المحقّق فی المعتبر ما اختاره الشیخ، حیث قال: «و التوسّط أصوب، فما قبله الأصحاب أو دلّت القرائن علی صحّته عمل به، و ما أعرض الأصحاب عنه أو شذّ یجب اطّراحه؛ لوجوه- إلی أن قال-: و أمّا أنّه مع عدم الظفر بالطاعن و المخالف لمضمونه یعمل به فلأنّ مع عدم الوقوف علی الطاعن و المخالف له یتیقّن أنّه حقّ لاستحالة تمالی الأصحاب علی القول الباطل و خفاء الحقّ بینهم» «۲».

و صرّح قدس سره فی کتاب خمس المعتبر بأنّ «الذی ینبغی العمل به اتّباع ما نقله الأصحاب و أفتی به الفضلاء، و لم یعلم من باقی العلماء ردّاً لما ذکر» «۳».

(۱) العدّة فی اصول الفقه ۱: ۱۴۵، الاستبصار ۱: ۴۵.

(۲) المعتبر ۱: ۲۹- ۳۰.

(۳) المعتبر ۲: ۶۳۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹

و نقل الأمین الاسترآبادی عن السیّد المرتضی قدس سره أنّه قال فی جواب المسائل التبانیّات المتعلّقة بأخبار الآحاد: «إنّ أکثر أخبارنا المرویّة فی کتبنا معلومة مقطوعة علی صحّتها، إمّا بالتواتر من طریق الإشاعة و الإذاعة، أو بأمارةٍ و علامة دلّت علی صحّتها و صدق رواتها، فهی موجبة للعلم مقتضیة للقطع» «۱».

و لعلّه لأجل ما ذکرنا قال المحقّق النائینی: «و أمّا الشهرة العملیّة فهی عبارة عن اشتهار العمل بالروایة و الاستناد إلیها فی مقام الفتوی، و هذه الشهرة هی الّتی تکون جابرة لضعف الروایة و کاسرة لصحّتها إذا کانت الشهرة من قدماء الأصحاب القریبین من عهد الحضور؛ لمعرفتهم بصحّة الروایة و ضعفها» «۲».

و فی نهایة الأفکار: «و أمّا الشهرة العملیّة فهی عبارة عن اشتهار العمل بالروایة و الاستناد إلیها عند الأصحاب فی مقام الفتوی، و مثل هذه هی الجابرة لضعف الروایة و مصحّحة للعمل بها ... و یکفیک «۳» فی ذلک الحدیث النبوی المعروف: «علی الید ما أخذت حتّی

تؤدّی» فـإنّه- علی مـا ذکره بعض مشایخنـا- ممّـا لم یـذکره أحـد من رواتنـا، و لا کـان معروفاً من طرقنا، و لا مـذکوراً فی شـیء من جوامعنا، و إنّما روته العامّهٔ فی کتبهم، و مع ذلک تری بناء الأصـحاب- رضوان اللّه علیهم- علی الأخـذ بالحـدیث المزبور فی أبواب الفقه، و الاستناد إلیه فی مقام الفتوی بلحاظ جبره بعمل القدماء» «۴».

---

(۱) الفوائد المدنیّهٔ: (طبعهٔ مؤسسهٔ النشر الإسلامی بقم): ۱۰۹، رسائل الشریف المرتضی ۱: ۲۶.

(۲) فوائد الاصول ۳: ۱۵۳.

(۳) لا یخفی أنّ هذا مناف لما مرّ قریباً من کون عمل الأصحاب بالخبر الضعیف إنّما هو من جهۀ کونه مضبوطاً فی الاصول المعتمدهٔ، فخبر علی الید ممّا لم یأت فی الکتب المعتمدهٔ و مع ذلک عمل به المشهور و استند إلیه فی مقام الفتوی. (م ج ف).

(۴) نهایۀ الأفکار ۳: ۹۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۰

فالحقّ ما ذهب إلیه مشهور المتأخّرین من أنّ عمل أصحابنا المتقدّمین بالأخبار الضعیفهٔ یجبر ضعفها، و من جملتها خبر أبی حفص فی المقام، کما اختاره جماعهٔ من فقهائنا المتأخّرین و المعاصرین «۱».

جاء فی تفصیل الشریعهٔ: «و الإشکال فی سند الحدیث باعتبار اشتماله علی محمّد بن یحیی المعاذی الذی ضعّفه العلّامهٔ ... لا یقدح بعـد کونه روایـهٔ منحصرهٔ فی الباب، دالّهٔ علی حکم مخالف لقاعـدهٔ المنع عن الصـلاهٔ فی النجس، و اسـتناد المشـهور إلیها فی هـذا الحکم، و قد ثبت فی محلّه أنّ الاستناد المذکور جابر لضعف سند الروایهٔ، فهی من جههٔ السند غیر قابلهٔ للمناقشهٔ» «۲».

الثالثـهٔ: أنّ السیّد الخوئی قـدس سره قال فی مباحثه الاصولیّهٔ: إنّ إثبات الصـغری- أی اسـتناد المشـهور إلی الخبر الضـعیف فی مقام العمل و الفتوی- أشـکل من إثبات الکبری؛ لأنّ مراد القائلین بالانجبار هو الانجبار بعمل قدماء الأصـحاب باعتبار قرب عصرهم بزمان المعصوم علیه السلام، و القدماء لم یتعرّضوا للاستدلال فی کتبهم لیعلم استنادهم إلی الخبر الضعیف، و إنّما المذکور فی کتبهم مجرّد الفتـوی، و المتعرّض للاسـتدلال إنّمـا هو الشـیخ الطوسـی رحمه الله فی المبسوط و تبعه من تـأخّر عنه فی ذلـک، دون من تقـدّمه من الأصـحاب، فمن أین یُستکشف عمل قدماء الأصحاب بخبر ضعیف ... فالقول بانجبار الخبر الضعیف بعمل المشهور غیر تامّ صغری و کبری «۳».

---

(۱) الحدائق الناضرهٔ ۵: ۳۴۶، غنائم الأیّام ۲: ۲۹۱، تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارهٔ ۵: ۲۷۴، جواهر الکلام ۶: ۲۳۱، مصباح الفقیه ۸: ۲۳۷، مستمسک العروهٔ الوثقی ۱: ۵۷۸، کتاب الطهارهٔ للإمام الخمینی ۴: ۳۰۷.

(۲) تفصیل الشریعهٔ، النجاسات و أحکامها: ۴۷۹.

(۳) مصباح الاصول ۲: ۲۰۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۱

لکنّه قال قدس سره فی المقام: «و دعوی انجبارها- أی روایهٔ أبی حفص- بعملهم علی طبقها مندفعهٔ بأنّ عملهم بالروایهٔ و إن کان غیر قابل للمناقشهٔ، فلا کلام فی صغری ذلک» «۱».

و أنت خبیر بأنّ کلامه هذا مناف لما ذکره فی الاصول من أنّ القول بانجبار الخبر الضعیف غیر تامّ صغری و کبری «۲».

فالأظهر أنّ روایهٔ أبی حفص تامّهٔ سنداً و دلالهً، فلا وجه لتوقّف جماعهٔ من الأجلّهٔ «۳» فی المسألهٔ.

و بالجملـهٔ، حیث اسـتندنا لإثبات بعض الأحکام فی هـذا الکتاب بالأخبار الّتی کانت ضـعیفهٔ سـنداً یلزم أن نثبت أنّ الشـهرهٔ العملیّهٔ و فتوی القدماء تکون جابرهٔ لضـعف سـندها، سیّما إذا کانت منحصـرهٔ فی إثبات الحکم کما فی المقام، و من أجل ذلک تعرّضـنا لهذا

الجواب بطوله، و اللّه سبحانه هو العالم.

الوجه الثانى: قاعدة نفى العسر و الحرج، فإنّ مفادها نفى الحكم الحرجى، سواء كان تكليفيّاً أو وضعيّاً، فكلّ حكم يكون موجباً للعسر و الحرج منفىّ من ناحية الشرع؛ لأنّ الآيات الكريمة «۴» تدلّ على أنّ اللّه تبارك و تعالى لم يجعل

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۴۴۳.

(۲) مصباح الاصول ۲: ۲۰۲.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۳۳۹، مدارك الأحكام ۲: ۳۵۵، معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۶۲۰، ذخيرة المعاد: ۱۶۵، تعاليق مبسوطة ۱: ۱۳۸، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۴۴۳.

(۴) «وَ ما جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ»، الحج (۲۲): ۷۸، «ما يُرِيدُ اللّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ»، المائدة (۵): ۶، «يُرِيدُ اللّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَ لا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ»، البقرة (۲): ۱۸۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۲

فى دين الإسلام أحكاماً حرجيّة، و كذلك الروايات «۱» الواردة فى الأبواب المختلفة الّتى تبلغ حدّ الاستفاضة، بل أنّ قاعدة نفى العسر و الحرج من ضروريّات الفقه، و يؤيّده قوله صلى الله عليه و آله: «بعثت بالحنيفيّة السمحة» «۲».

و من الواضح أنّه لو الزمت المربّية للصبىّ الّتى لها ثوب واحد على تطهير ثوبها من بول الصبىّ لكلّ صلاة تقع فى العسر و الحرج، و تلحق بذلك كلفة و مشقّة عليها، و ربّما تفوتها مع ذلك الصلاة، فأباح اللّه تعالى لها إقامة الصلاة مع نجاسة ثوبها رأفة لها، كما أشار إليه فى التذكرة «۳» و المدارك «۴»، إلّا أنّ هذا الدليل يثبت الحكم فى موارد الحرج الشخصى لا مطلقاً، كما هو ظاهر.

الوجه الثالث: مضمرة سماعة، قال: سألته عن الرجل به الجرح أو القرح فلا يستطيع أن يربطه و لا يغسل دمه، قال: «يصلّى و لا يغسل ثوبه كلّ يوم إلّا مرّة، فإنّه لا يستطيع أن يغسل ثوبه كلّ ساعة» «۵».

و الرواية «۶» و إن وردت فى دم القروح و الجروح و لكن مناط الحكم واحد،

---

(۱) وسائل الشيعة ۱: ۳۲۷، الباب ۳۹ من أبواب الوضوء، ح ۵ و غيره.

(۲) الكافى ۵: ۴۹۴، وسائل الشيعة ۵: ۲۴۶، الباب ۱۴ من أبواب بقية الصلوات، ح ۱.

(۳) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۹۳.

(۴) مدارك الأحكام ۲: ۳۵۵.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۲۹، الباب ۲۲ من أبواب النجاسات، ح ۲.

(۶) لا يخفى أنّه ليس من البعيد جدّاً أن يكون الحكم المذكور فى ثوب المربّية إنّما هو بملاك الحرج و إن لم يصرّح به فى الرواية، بمعنى أنّ الشارع قد عفى عن النجاسة فى ثوبها فيما إذا كان الثوب منحصراً و أجاز الصلاة فيه مع غسله مرّة واحدة، و كون هذا الحكم تعبّديّاً محضاً بعيد جدّاً، و أمّا كون لزوم الحرج شخصيّاً كما هو المشهور فقد أثبتنا فى رسالتنا فى «قاعدة لا حرج» أنّ المستفاد من بعض المدارك و الأدلّة فى هذه القاعدة، الحرج النوعى و ليس منحصراً بالحرج الشخصى، و الحرج النوعى فى المقام موجود قطعاً. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳

فإنّ بول الصبىّ يكون مساوياً لدم القروح و الجروح فى عسر الإزالة و مشقّتها، فكما وجب اتّباع المضمرة هناك فكذا هنا؛ لأنّه مقتضى دوران الحكم مدار العسر و الحرج، و أنّ قوله عليه السلام: «فإنّه لا يستطيع أن يغسل ثوبه كلّ ساعة» بمنزلة عموم التعليل،

فیشمل ثوب المربّیة للصبیّ.

الوجه الرابع: الإجماع الـذی یستفاد من الحدائق «۱» و کـذا الجواهر حیث قال بعـد ذکر المسألة: «علی المشـهور بین الأصـحاب نقلًا و تحصیلًا، بل لا أعرف فیه خلافاً» «۲».

و فیه: أنّه معلوم المدرک؛ لأنّهم اعتمدوا فی ذلک علی الروایة المتقدّمة، و معه لا یکون الإجماع تعبّدیّاً کاشفاً عن قول المعصوم علیه السلام، کما أشار إلیه فی تفصیل الشریعة «۳».

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشـگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج‌۴، ص: ۵۳

و بعد ثبوت أصل الحکم یقع البحث فی جهات اخری ترتبط بالمقام، و نذکرها تحت عنوان فروع، و هی کما یلی:

فروع

الأوّل: عدم اختصاص الحکم بالمربّیة للصبیّ

هل یشمل حکم العفو مربّیة الصبیّة أم یختصّ بمربّیة الصبیّ؟ فیه قولان:

الأوّل: أنّه مختصّ بالمربّیة للصبیّ و لا یشمل مربّیة الصبیّة.

---

(۱) الحدائق الناضرة ۵: ۳۴۵.

(۲) جواهر الکلام ۶: ۲۳۱.

(۳) تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۴۷۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۵۴

قال العلّامة فی النهایة: «و المراد بالصبیّ هنا الذکر لا الانثی» «۱».

و هو الظـاهر من کلامـه فی المنتهی «۲» و الإرشاد «۳» و التحریر «۴» و القواعد «۵»، و هو أیضـاً ظـاهر کلام المحقّق فی المعتبر «۶» و الشرائع «۷» و النـافع «۸»، و الشـهید فی البیـان «۹»، حیث اقتصـروا علی ذکر الصبیّ فقـط، و نسبه فی کشف اللثام «۱۰» إلی الشیخ و الأکثر.

و قال الشیخ الأعظم: و لا تلحق الصبیّة بالصبیّ وفاقاً للمحکّی عن المعتبر و التحریر «۱۱».

و کـذا فی الریاض «۱۲» و المستند «۱۳»، و به قال جملـة من الأعلام «۱۴» فی تعلیقاتهم علی العروة الوثقی، و اسـتظهره السیّد الخوئی رحمه الله.

و استدلّ لهذا القول بامورٍ:

---

(۱) نهایة الإحکام ۱: ۲۸۸.

(۲) منتهی المطلب ۳: ۲۷۱.

(۳) إرشاد الأذهان ۱: ۲۳۹.

(۴) تحریر الأحکام ۱: ۱۶۱.

(۵) قواعد الأحکام ۱: ۱۹۴.

(۶) المعتبر ۱: ۴۴۴.

(۷) شرائع الإسلام ۱: ۵۴.

(۸) المختصر النافع: ۶۵.

(۹) البیان: ۹۵.

(۱۰) کشف اللثام ۱: ۴۵۰.

(۱۱) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۲۷۴.

(۱۲) ریاض المسائل ۲: ۱۲۸.

(۱۳) مستند الشیعة ۴: ۲۷۰.

(۱۴) و هم الفقهاء العظام: النائینی و العراقی و البروجردی. العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۱۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵

الأوّل: أنّه فرق بین بول الصبیّ و بول الصبیّة، فإنّ بول الصبیّ کالماء، و بول الصبیّة أصفر ثخین و طبعها أحرّ، فبولها ألصق بالمحلّ کما فی نهایة الإحکام «۱».

و فیه: أنّ الظاهر من النصّ أنّ العفو تخفیفٌ بالنسبة إلی المربّیة من دون دخالة لخصوصیّة بول الصبیّ أو الصبیّة.

و بتعبیر آخر: هذا الحکم شرّع للتسهیل؛ إذ وجوب التطهیر مع تکرار البول یوجب الحرج و المشقّة، و لذا رخّص الشارع بکفایة الغسل مرّة فی الیوم، و إذا کان مناط الحکم ذلک فلا یوجب اختصاصه بالصبیّ وحده.

و غلظة بول الصبیّة- لو سلّمناه- لیس دلیلًا علی عدم تعمیم الحکم؛ لاشتراک بول الصبیّ و الصبیّة فی النجاسة.

الثانی: أنّه یتبادر من «المولود» الوارد فی النصّ الصبیّ، و هکذا فهم الأصحاب کما فی جامع المقاصد «۲» و فی المعالم: أنّه «لا یخلو من قرب» «۳».

و فیه: أنّ دعوی التبادر ممنوعة؛ لأنّ الظاهر منه هو طبیعی المولود، فلا محالة یشمل الصبیّ و الصبیّة، و لا دلیل علی اعتبار فهم الأصحاب لغیرهم.

جاء فی تفصیل الشریعة: «لا یستفاد من المولود ما یقابل المولودة، بل ظاهره بنظر العرف هو طبیعی المولود الشامل للُانثی أیضاً» «۴».

الثالث: قال العلّامة فی التذکرة: «فی المربّیة للصبیّة إشکال، ینشأ من عدم التنصیص علی العلّة، فیقتصر علی مورد النصّ خصوصاً مع غلظ نجاسة بولها،

---

(۱) نهایة الإحکام ۱: ۲۸۸.

(۲) جامع المقاصد ۱: ۱۷۵.

(۳) معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۶۲۱.

(۴) تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۴۸۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۶

و من الاشتراک فی المشقّة» «۱».

و فی التنقیح: لو «شککنا فی شمول الروایة للُانثی و عدمه فلا بدّ من الاقتصار علی المقدار المتیقّن منها و هو المولود الذکر؛ لأنّ العفو علی خلاف القاعدة و العمومات» «۲».

و بالجملة، لو لم نعتمد على هذا الظهور و وصلت النوبة إلى مقام الشكّ فلا بدّ من الاقتصار على المقدار المتيقّن و هو الذكر؛ لأنّ أصل الحكم على خلاف القاعدة، كما فى تفصيل الشريعة «۳»، إلّا أنّ النصّ يشمل الصبيّة أيضاً كما سيأتى.

القول الثانى: أنّه لا فرق فى هذا الحكم بين المربّية للصبىّ أو الصبيّة، كما صرّح بذلك كثير من الأصحاب، و هو الحقّ.

قال فى الدروس: «و يلحق به الصبيّة و المربّى و الولد المتعدّد» «۴». و كذا فى الذكرى «۵» و الروضة «۶» و المسالك «۷» و روض الجنان «۸» و المدارك «۹»، و نسبه فى الكفاية إلى أكثر الفقهاء «۱۰»، و فى معالم الدين إلى أكثر المتأخّرين «۱۱»، و استظهره

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۹۴.

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۴۴۵.

(۳) تفصيل الشريعة، النجاسات و أحكامها: ۴۸۰.

(۴) الدروس الشرعية ۱: ۱۲۷.

(۵) ذكرى الشيعة ۱: ۱۳۹.

(۶) الروضة البهيّة ۱: ۲۰۴.

(۷) مسالك الأفهام ۱: ۱۲۷.

(۸) روض الجنان ۱: ۴۴۷.

(۹) مدارك الأحكام ۲: ۳۵۵.

(۱۰) كفاية الأحكام ۱: ۶۵.

(۱۱) معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۶۲۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷

فى الحدائق «۱»، و ذهب إليه أيضاً جماعة من أعلام العصر «۲» و غيرهم «۳».

و يمكن أن يستدلّ لهذا الحكم بوجوهٍ:

الأوّل: أنّه عبّر فى الرواية بلفظ المولود و هو شامل لهما؛ إمّا لشمولها لغةً أو لكونها تابعة له- كما فى روض الجنان «۴» - أو لأنّ المراد به طبيعى المولود، سواء كان ذكراً أو انثى.

و دعوى أنّ المتبادر من المولود هو الصبىّ ممنوعة «۵».

الثانى: أنّه لو قلنا بأنّ الدليل على الحكم هو قاعدة نفى العسر و الحرج- كما تقدّم- فالصبىّ و الصبيّة مشتركان فى ذلك و لا يعقل الفرق بينهما من جهة المشقّة و الحرج. قال فى الذكرى: «و الأولى دخول الصبيّة؛ للمشقّة» «۶».

الثالث: ما ذكره الإمام الخمينى قدس سره من أنّ المفهوم من النصّ أنّ ذلك تخفيف بالنسبة إلى المرأة من غير دخالة «۷» لخصوصيّة الولد و لا لكونه واحداً، فتوهّم أنّ بول الصبىّ و الواحد أخفّ من الصبيّة و المتعدّد- فيمكن الاختصاص بهما- فى غير محلّه بعد ما يتفاهم منه أنّ الحكم جعل للتخفيف عن المرأة

(۱) الحدائق الناضرة ۵: ۳۴۶.

(۲) مصباح الفقيه ۸: ۲۳۹، مستمسك العروة الوثقى ۱: ۵۸۷، كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۴: ۳۰۸، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۱۳، تفصيل الشريعة، النجاسات و أحكامها: ۴۸۰.

(۳) ذخيرة المعاد: ۱۶۵، غنائم الأيّام ۲: ۲۹۱، جواهر الكلام ۶: ۲۳۴.

(۴) روض الجنان ۱: ۴۴۷.

(۵) جامع المقاصد ۱: ۱۷۵، معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۶۲۱.

(۶) ذكرى الشيعة ۱: ۱۳۹.

(۷) و لا يخفى أنّ هـذا عين المـدّعى، و النزاع إنّما هو فى أنّ الولـد هل له الخصوصـيّة فى هذا الحكم أم لا؟ فالمرجع فى الاسـتدلال شمول لفظ المولود لهما أو الاستناد إلى قاعدة الحرج كما تقدّم ذكره فى تعليقات سابقة. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸

لا لتخفيف البول» «۱».

الفرع الثانى: اختصاص الحكم بالثوب فقط

المشهور بين الأصحاب أنّ الحكم المذكور مختصّ بالثوب، و أمّا البدن فيجب غسله مع المكنة؛ لعدم النصّ، و انتفاء المشقّة الحاصلة فى الثوب الواحد «۲».

جاء فى الجواهر: «و لا يتعدّى من الثوب إلى البدن جموداً على ظاهر النصّ و الفتوى، مع عدم القطع بالمساواة أو القطع بعدمها» «۳».

و علّله السيّد الخوئى قـدس سـره: ب «أنّ الرواية إنّما دلّت على العفو عن نجاسة القميص، و لم تدلّ على عدم مانعية نجاسة البدن فى المربّية، و مقتضى إطلاق أدلّة المنع عن الصلاة فى النجس وجوب إزالته عن بدنها، فإلحاقه بالثوب بلا وجه» «۴».

و به قال فى تفصيل الشريعة، و زاد: «أنّ المراد بالقميص فى الرواية هو الثوب الذى تصلّى فيه المرأة، فلو كان لها بدل القميص ملحفة و تنجّست ببوله يكون معفوّاً عنها؛ لعـدم اسـتفادة خصوصـيّة للقميص بعنوانه. نعم، لو تنجّس خمارها ببوله يشـكل الحكم؛ لعدم كون الخمار مورداً للابتلاء بالنجاسة نوعاً» «۵».

---

(۱) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۴: ۳۰۸.

(۲) كفاية الأحكام ۱: ۶۵، مسالك الأفهام ۱: ۱۲۸، الروضة البهيّة ۱: ۲۰۴، ذخيرة المعاد: ۱۶۵، كشف اللثام ۱: ۴۵۰، الحدائق الناضرة ۵: ۳۴۸، معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۶۲۳، مستمسك العروة الوثقى ۱: ۵۹۱.

(۳) جواهر الكلام ۶: ۲۳۲.

(۴) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۴۴۸.

(۵) تفصيل الشريعة، النجاسات و أحكامها: ۴۸۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹

و لكن نسب فى المعالم و كشف اللثام «۱» و مصباح الفقيه «۲»، إلى بعض المتأخّرين «۳» إلحاق بدنها بالثوب فى العفو؛ نظراً إلى عسر الاحتراز عن الثوب النجس، و مشقّة غسل البدن كلّ وقتٍ، ثمّ قال فى المعالم: «و ليس بشىء» «۴».

و فى غنائم الأيّام: «و يمكن التعدّى إلى البدن على إشكال» «۵». و جاء فى العروة: «إلحاق بدنها بالثوب فى العفو ... محلّ إشـكال و إن كان لا يخلو عن وجهٍ» «۶».

و فى الجواهر فى توجيه هـذا القول: «و كأنّه لغلبة «۷» تعـدّى النجاسة من الثوب إلى البدن، بل يشقّ التحرّز عنه مع خلوّ الخبر عن الأمر بتطهير البدن لكلّ صلاةٍ» «۸».

نقول: هذا القول و إن كان لا يخلو عن وجهٍ إلّا أنّ الأقوى عدم الإلحاق؛ لأنّ مشقّة غسل البدن ليست مثل مشقّة غسل الثوب؛ لاحتياج الثوب إلى التجفيف دون البدن.

قال الإمام الخمینی قدس سره: «لا یجوز التعدّی إلی البدن؛ لعسر الغسل فی الثوب

(۱) کشف اللثام ۱: ۴۵۰.

(۲) مصباح الفقیه ۸: ۲۳۸.

(۳) قال فی جواهر الکلام ۶: ۲۳۲: «و لعلّه السیّد حسن أحد مشایخ شیخنا الشهید الثانی، و قال فی الحدائق ۵: ۳۴۸: «کتب صاحب المعالم فی الحاشیة أنّ ذلک البعض السیّد حسن».

(۴) معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۶۲۳.

(۵) غنائم الأیّام ۲: ۲۹۲.

(۶) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۱۴.

(۷) و الغلبة ممنوعة، و علیه لا مجال لما ذکره فی الذیل من خلو الخبر عن الأمر بتطهیر البدن لکلّ صلاة، فالمتعیّن فی البدن الرجوع إلی أدلّة لزوم الطهارة. (م ج ف).

(۸) جواهر الکلام ۶: ۲۳۲.

دون البدن، لاحتیاج الأوّل فی تجفیفه إلی زمان معتدّ به دون الثانی» «۱».

و أمّا خلوّ النصّ عن الأمر بتطهیر البدن لکلّ صلاة فلعلّ لازمه عدم وجوب تطهیره أصلًا حتّی مرةً؛ لخلوّ النصّ عن ذلک. و الاتّکال فیه علی الأمر بغسل الثوب لیس بأولیٰ من الاتکال فیه علی أدلّة مانعیّة النجاسة. و مع الاحتمال لا مجال للاستدلال، فالرجوع إلی مقتضی تلک الأدلّة متعیّن کما فی المستمسک «۲».

الفرع الثالث: إلحاق المربّی بالمربّیة فی هذا الحکم

هل یلحق المربّی بالمربّیة أم لا؟ مورد روایة أبی حفص هو المرأة کما تقدّم، و لکن ألحق جماعة من الأصحاب بها الرجل المربّی للصبیّ أیضاً.

قال العلّامة فی التذکرة: «الظاهر مشارکة المربّی للصبیّ للمربّیة؛ إذ لا مدخل للُانوثة هنا» «۳». و کذا فی القواعد «۴» و النهایة «۵» و اختاره الشهیدان «۶»، و الفاضل المقداد «۷» و المحقّق القمّی «۸»، و کذا فی کشف اللثام «۹»

(۱) کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۴: ۳۰۸.

(۲) مستمسک العروة الوثقی ۱: ۵۹۱.

(۳) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۹۴.

(۴) قواعد الأحکام ۱: ۱۹۴.

(۵) نهایة الإحکام ۱: ۲۸۸.

(۶) الدروس الشرعیّة ۱: ۱۲۷، البیان: ۹۵، ذکری الشیعة ۱: ۱۳۹، مسالک الأفهام ۱: ۱۲۸، روض الجنان ۱: ۴۴۷، الروضة البهیّة ۱: ۲۰۴.

(۷) التنقیح الرائع ۱: ۱۵۳.

(۸) غنائم الأیّام ۲: ۲۹۱.

(۹) کشف اللثام ۱: ۴۵۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۱

و احتمله المحقّق الثانی «۱».

و نسبه فی مصباح الفقیه إلی قول، و زاد أنّه: «لا یخلو عن وجه ... و لکنّ الاحتیاط الوقوف علی مورد النصّ» «۲».

و استدلّ القائلون بالإلحاق بأنّ العلّة الموجبة للعفو فی المرأة المشقّة و الحرج، و هی بعینها متحقّقة فی الرجل إذا کان مربّیاً، فیصحّ إلحاق الرجل بالمرأة.

و یمکن أن یستدلّ أیضاً بقاعدة الاشتراک؛ لأنّ الحکم إذا ثبت للإناث فیثبت للرجال أیضاً بتلک القاعدة.

و أنکر ذلک جماعة، فقالوا: إنّه لا یتعدّی هذا الحکم من المربّیة إلی المربّی، کما هو ظاهر کلام الشیخ «۳» و القاضی ابن البرّاج «۴» و المحقّق «۵» و الفاضل الآبی «۶» و العلّامة فی الإرشاد «۷» و التحریر «۸» و المنتهی «۹» حیث اقتصروا بذکر المربّیة و لم یتعرّضوا لذکر المربّی.

و صرّح بذلک فی المدارک «۱۰» و مجمع البرهان «۱۱» و الذخیرة «۱۲»، و استظهره

---

(۱) جامع المقاصد ۱: ۱۷۶.

(۲) مصباح الفقیه ۸: ۲۳۸.

(۳) النهایة: ۵۵، المبسوط ۱: ۳۹.

(۴) المهذب ۱: ۵۲.

(۵) شرائع الإسلام ۱: ۵۴، المختصر النافع: ۶۵، المعتبر ۱: ۴۴۴.

(۶) کشف الرموز ۱: ۱۱۵.

(۷) إرشاد الأذهان ۱: ۲۳۹.

(۸) تحریر الأحکام ۱: ۱۶۱.

(۹) منتهی المطلب ۳: ۲۷۱.

(۱۰) مدارک الأحکام ۲: ۳۵۵.

(۱۱) مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۳۴۰.

(۱۲) ذخیرة المعاد: ۱۶۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۲

فی المعالم «۱» و الحدائق «۲»، و صرّح بذلک أیضاً بعض الأعلام المعاصرین «۳».

و استدلّ المنکرون للإلحاق بأنّ الروایة مخالفة للقاعدة، فیجب الاقتصار علی موردها و هو المرأة، و التعلیل المذکور فی کلام القائلین بالإلحاق لیس منصوصاً، و إنّما هو علّة مستنبطة «۴»، و علی هذا یکون الإلحاق قیاساً کما فی المعالم «۵» و الحدائق «۶».

و غایة ما یقال: إنّه یوجب الظنّ بالاشتراک فی العلّة، و لا یعتمد علی الظنّ فی الأحکام.

و القدر الثابت من القاعدة ما لو کان الخطاب موجّهاً إلی مطلق الذکور، فإنّه یتعدّی منهم إلی الإناث، و أمّا لو کان موجّهاً إلی الإناث أو إلی صنف خاصّ من الذکور فلا یتعدّی الحکم منهما إلی غیرهما.

قال الإمام الخمینی قدس سره: «إلحاق الرجل المربّی بالمرأة محلّ إشکال؛ لأنّ النصّ مخصوص بها و لها خصوصیّة «۷»، و هی کونها ضعیفة بحسب النوع جسماً و روحاً، فیمکن أن یکون التخفیف عنها دون الرجال ... فإلغاء الخصوصیّة

(۱) معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۶۲۲.

(۲) الحدائق الناضرة ۵: ۳۴۷.

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۱: ۵۹۱، کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۴: ۳۰۷، تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۴۸۴.

(۴) و فیه: أنّ العلّة منصوصة بناء علی العمل بمضمرة سماعة. (م ج ف).

(۵) معالم الدین قسم الفقه ۲: ۶۲۲.

(۶) الحدائق الناضرة ۵: ۳۴۷.

(۷) نعم، لها خصوصیّة إذا لم یکن جاریاً مجری الغالب، و الظاهر أنّ ذکر المربّیة فی المقام من جهة کونها مورداً للعمل غالباً، فلا خصوصیّة لها. و اللّه العالم. (م ج ف).

منها أو القطع بالملاک ممنوعان» «۱».

و فی تفصیل الشریعة: «أنّ العلّة الموجبة للعفو فی المرأة هی المشقّة و الحرج، و هی متحقّقة فی الرجل، و لکن ذلک لا یوجب القطع بالاشتراک، و الظنّ به لا دلیل علی اعتباره، فالظاهر اختصاص الحکم بالمربّیة» «۲».

نقول: لو کان المستند فی هذا الحکم هی قاعدة نفی العسر و الحرج و الروایة وردت فی مورد القاعدة و لبیان أحد مصادیقها، فالحکم یکون منوطاً بالعسر و الحرج الشخصیّین- کما فی بعض تعالیق العروة «۳» - و حینئذٍ لا فرق بین المربّیة و المربّی، و أمّا لو قلنا بأنّ المستند فی هذا الحکم إنّما هو روایة أبی حفص فإشکالات المنکرین لها وجه، و لعلّه لذلک تردّد فی العروة و أکثر التعلیقات علیها «۴».

الفرع الرابع: اختصاص الحکم بالنجاسة بالبول

هل یختصّ حکم العفو عن النجاسة بالنجاسة بالبول أم یتعدّی إلی سائر النجاسات أیضاً؟ مورد الروایة تنجّس الثوب بالبول فلا یتعدّی إلی غیره؛ اقتصاراً فیما خالف الأصل علی مورد النصّ.

قال الشهید الثانی فی الروضة: «و یشترط نجاسته ببوله خاصّة فلا یعفی عن غیره» «۵».

(۱) کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۴: ۳۰۷.

(۲) تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۴۸۴.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۱۳.

(۴) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۱۳.

(۵) الروضة البهیّة ۱: ۲۰۴.

و فی الروض: «فلا یتعدّی إلی غیره من غائطه و دمه و غیرهما، و لا إلی نجاسة غیره بطریق أولی» «۱».

و هو ظاهر کلامه فی المسالک «۲»، کما هو اختیار سبطه فی المدارک «۳»، و ابنه الشیخ حسن فی المعالم «۴»، و الأردبیلی «۵» و السیّد صاحب الریاض «۶» و الجواهر «۷» و الفاضل الهندی «۸» و المحدّث البحرانی «۹» و الفقیه الهمدانی «۱۰» و الإمام الخمینی.

و استدلّ لذلک بأنّه فرق واضح بین البول و غیره، و هو کثرة الابتلاء به دون غیره، فلا یمکن التعدّی من ظاهر النصّ «۱۱».

و علّله فی تفصیل الشریعة بأنّ إلغاء الخصوصیّة غیر ظاهر بعد کون اختصاصه بالتکرّر محتملًا «۱۲» لأن یکون موجباً للعفو، فیختصّ

(۱) روض الجنان ۱: ۴۴۸.

(۲) مسالک الأفهام ۱: ۱۲۸.

(۳) مدارک الأحکام ۲: ۳۵۵.

(۴) معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۶۲۱.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۳۴۰.

(۶) ریاض المسائل ۲: ۱۲۸.

(۷) جواهر الکلام ۶: ۲۳۳.

(۸) کشف اللثام ۱: ۴۵۰.

(۹) الحدائق الناضرة ۵: ۳۴۶.

(۱۰) مصباح الفقیه ۸: ۲۳۸.

(۱۱) کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۴: ۳۰۸.

(۱۲) نعم، لهذا الاحتمال وجه، و کذا لما ذکره السیّد الإمام الخمینی رحمه الله من کثرة الابتلاء، و لکن الاعتناء بهذه الاحتمالات مقبول فیما إذا ورد ذکر البول فی کلام الإمام علیه السلام، أی فی جوابه علیه السلام، مع أنّ ذکره إنّما جاء فی مورد السؤال و لم یذکر فی الجواب، و علیه بناءً علی کون الحکم تخفیفاً للمربّیة و تسهیلًا لها فلا یبعد التعدّی بالنسبة إلی الغائط، بل مطلق النجاسات، کما صرّح بها فی مضمرة سماعة، فإنّ موردها دم الجروح و القروح، فراجع. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۵

الحکم بالبول «۱».

و لکن بعض العبارات «۲» توهم أنّه یلحق بالبول سائر النجاسات، بل یشعر به ما فی جامع المقاصد، حیث قال: «و ربّما کنّی بالبول عن النجاسة الاخری کما هو قاعدة لسان العرب فی ارتکاب الکنایة فیما یستهجن التصریح به» «۳».

و هو ظاهر کلام الشهید فی الذکری «۴» و البیان «۵» و الدروس «۶» حیث أطلق حکم العفو عن النجاسة و لم یقیّده بالبول فقط، بل ظاهر کلام کشف اللثام نسبته إلی الأکثر، حیث قال: «و لم یخصّوا الحکم بالتنجّس ببوله حتّی قیل: إنّ البول فی الخبر یعمّ الغائط توسّعاً» «۷»، فإنّ ضمیر الجمع ظاهر فی الأکثر.

و قال المحقّق القمّی: «و یمکن التعدّی ... إلی الغائط، سیّما مع شیوع إطلاق البول علیهما للاستهجان» «۸».

(۱) تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۴۸۰.

(۲) شرائع الإسلام ۱: ۵۴، المختصر النافع: ۶۵، إرشاد الأذهان ۱: ۲۳۹، قواعد الأحکام ۱: ۱۹۴.

(۳) جامع المقاصد ۱: ۱۷۶.

(۴) ذکری الشیعة ۱: ۱۳۹.

(۵) البیان: ۹۵.

(۶) الدروس الشرعیّة ۱: ۱۲۷.

(۷) کشف اللثام ۱: ۴۵۱.

(۸) غنائم الأيّام ۲: ۲۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۶

و استشكل فى التذكرة «۱» و النهاية «۲» من اختصاص النصّ بالبول، و من الاشتراك فى المشقّة.

و لا يخفى ما فى جميع هـذه الوجوه؛ إذ دعوى الكنايـة مجاز لا قرينـة عليه، كما أنّ دعوى الاشتراك المذكور لا تُجدى إلّا بعد القطع بالعلّيّة و المساواة فيه، و هو واضح المنع كما فى الجواهر «۳».

الفرع الخامس: فى وقت غسل المربّية ثوبها

اختلف الفقهاء فى وقت غسل الثوب، فقال كثير منهم: إنّه يُتخيّر فى غسل ثوب المربّى أو المربّية فى أىّ وقت من اليوم، و الأفضل تأخيره إلى آخر اليوم؛ رجاءً لوقوع صلاة الظهرين و العشاءين مع الطهارة، و لا أقلّ من خفّة النجاسة «۴».

و احتمل فى التذكرة أنّه يجب التأخير إلى آخر النهار؛ للإطلاق، و من أولويّة طهارة أربع على طهارة واحدة «۵». و قوّاه فى مهذّب الأحكام «۶».

و اختار فى المستمسك وجوب تقديم الغسل على صلاة الصبح؛ لأنّ إطلاق

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۹۴.

(۲) نهاية الإحكام ۱: ۲۸۸.

(۳) جواهر الكلام ۶: ۲۳۳.

(۴) شرائع الإسلام ۱: ۵۴، منتهى المطلب ۳: ۲۷۲، روض الجنان ۱: ۴۴۷، كشف الالتباس ۱: ۴۴۲، كشف اللثام ۱: ۴۵۱، مدارك الأحكام ۲: ۳۵۵، معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۶۲۴، غنائم الأيّام ۲: ۲۹۲، مصباح الفقيه ۸: ۲۴۵، تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۵: ۲۷۵، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۱۴.

(۵) تذكرة الفقهاء ۲: ۲۹۴.

(۶) مهذّب الأحكام ۱: ۵۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۷

الشرطيّة يقتضى الحمل على كونها بنحو الشرط المتقدّم، فيجب تقديمه على جميع صلوات اليوم، و لكن صرّح بأنّه لا أعرف قائلًا بذلك «۱».

نقول: منشأ الاختلاف فى المسألة أنّ الطهارة هل هى شرط لجميع صلواتها اليوميّة أو شرط لواحدة منها مخيّراً؟ و على الأوّل هل يجب أنّ تغسله قبل صلاة الصبح لتكون من قبيل الشرط المتقدّم على الجميع، أو بعد جميع صلواتها لتكون من الشرط المتأخّر عن الجميع، أو أنّ لها أن تأتى به بين الصلوات ليكون شرطاً متقدّماً على الصلوات الباقية و من قبيل الشرط المتأخّر بالإضافة إلى الصلوات السابقة عليه؟ و بعضهم قد أطال الكلام فيها على اختلاف مبانيهم بما لا فائدة فى البحث فيها.

و بالجملة، يستفاد من الروايـة الواردة فى المقام أنّ المربّية التى يشقّ عليها التحرّز عن بول المولود و إيقاع صلاتها فى ثوب طاهر لم يوجب الشارع عليها- فى مقام تحصيل الطهارة المعتبرة فى الصلاة- أزيد من غسل ثوبها فى كلّ يوم مرّة، حيث إنّ الغسل ليس واجباً نفسيّاً على المربّية، بل هو شرط لصحّة الصلاة؛ لأنّ الأمر الوارد فى هذا المقام إرشاد إلى شرطيّة الطهارة، و يفهم من الرواية أنّ الشارع وسّع الأمر على المربّيـة و لم يوجب عليها إلّا إيجاد هـذا الشرط فى كلّ يوم مرّة، و الظاهر أنّ المقصود بالغسل فى اليوم مرّة هو وقوع الصلاة مع الطهارة و العفو عن البقيّة، فالغسل فى غير موقع الصلاة و إتيان جميع الصلوات مع النجس غير مراد جزماً، كما أشار إلى

ذلک بعض أعلام العصر «۲».

---

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۱: ۵۸۸– ۵۸۹.

(۲) کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۴: ۳۰۹– ۳۱۲، موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۳: ۴۴۵– ۴۴۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۸

و قال الشیخ الفاضل اللنکرانی: «الظاهر أنّ الروایة ناظرة إلی أدلّة الاشتراط و حاکمة بالاعتبار، غایة الأمر لا فی جمیع صلوات المربّیة، بل فی صلاة واحدة منها. و الدلیل علی ما ذکر فهم العرف «۱»، و ما یستفیده من ضمّ هذه الروایة إلی أدلّة الاشتراط و ملاحظتهما معاً» «۲».

و یترتّب علی هذه المسألة أنّها لو أخلّت بالغسل بأن لم تغسل ثوبها فی کلّ یوم مرّة فالصلوات الواقعة فیه مع النجاسة باطلة، کما فی العروة و التعلیقات علیها «۳» و غیرها «۴».

الفرع السادس: کفایة الغسل فی اللیل

هل یجب وقوع الغسل فی النهار، أم یکفی الغسل فی اللیل أیضاً؟

فیه اختلاف، و منشؤه أنّ المراد بالیوم فی الروایة هل هو خصوص النهار أو أنّه أعمّ من اللیل و النهار؟

ذهب کثیر من الأصحاب إلی أنّ المراد بالیوم فی الخبر ما یشمل اللیل أیضاً «۵» و هو الحقّ؛ إمّا لإطلاقه لغةً علی ما یشمل

---

(۱) و بعبارة اخری، مناسبة الحکم و الموضوع فی المقام قرینة واضحة علی کون الدفعة الواحدة شرط لصحّة الصلوات الآتیة بعدها مطلقاً، و الشارع یعتبر الغسل الواحد بمنزلة الغسلات المتعدّدة فی تمام الیوم، فالروایة من باب الحکومة و التوسعة، و لیس بمعنی عدم اعتبار الطهارة فی بقیة الصلوات و اعتبارها فی صلاة واحدة فقط. (م ج ف).

(۲) تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۴۸۱.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۱۴.

(۴) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۲۷۶.

(۵) جامع المقاصد ۱: ۱۷۵، معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۶۲۲، مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۳۳۹، ریاض المسائل ۲: ۱۲۸، غنائم الأیّام ۲: ۲۹۱، جواهر الکلام ۶: ۲۳۵، تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۲۷۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۹

اللیل «۱» و إمّا لما فی التذکرة و النهایة و المنتهی، من أنّ اسم الیوم یطلق علی النهار و اللیل «۲»، أو للتبعیّة و التغلیب المفهومین هنا، بقرینة تسالم الأصحاب ظاهراً علی الاجتزاء بالمرّة فی الیوم.

قال المحقّق قدس سره فی المعتبر: «و إنّما قلناه فی الیوم و اللیلة و إن لم یتضمّنه الخبر نطقاً؛ لأنّه إذا اجتزأت فی الیوم مرّةً فقد دخلت اللیلة فی الجملة» «۳».

و فی المعالم: «و قد ذکر بعض الأصحاب أنّ المراد بالیوم هنا ما یشمل اللیلة، و لیس ببعید؛ لدلالة فحوی الکلام علیه و إن کان لفظ الیوم لا یتناوله حقیقة» «۴».

و قال السیّد الخوئی: «لا یبعد الالتزام بأنّه أعمّ؛ نظراً إلی أنّ الغسل شرط لواحدة من الصلوات اللیلیّة و النهاریّة، فإنّ الغرض الإتیان

بإحـداها مع الطهارهٔ، کان ذلک فی الیوم أو اللیل، و إنّما قیّدت الروایهٔ بالیوم من جههٔ غلبهٔ وقوع الغسل فیه، لا لأجل عدم إرادهٔ الأعمّ منه» «۵».

أو بأنّ الظاهر المتفاهم من الروایهٔ أنّ الیوم هنا فی مقابل الیومین و الثلاثهٔ، و کذا فی مقام ردع لزومه لکلّ صلاهٔ، و لا خصوصیهٔ لوقوع الغسل فی الیوم، مضافاً إلی أنّ تخصیص التسهیل بالیوم و التضییق فی اللیل- مع أنّها أولی بالتخفیف- مخالف لفهم العرف فی الروایهٔ «۶».

---

(۱) تاج العروس ۱۷: ۷۷۹.

(۲) تذکرهٔ الفقهاء ۲: ۴۹۴، نهایهٔ الإحکام ۱: ۲۸۸، منتهی المطلب ۳: ۲۷۲.

(۳) المعتبر ۱: ۴۴۴.

(۴) معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۶۲۲.

(۵) موسوعهٔ الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروهٔ الوثقی، کتاب الطهارهٔ ۳: ۴۴۶- ۴۴۷.

(۶) انظر: مصباح الفقیه ۸: ۲۴۵، کتاب الطهارهٔ للإمام الخمینی ۴: ۳۰۹.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۷۰

و لکن توقّف فی ذلک جماعهٔ من الأصحاب؛ لاحتمال اختصاص الیوم بالنهار خاصّهً، و الخروج عنه یحتاج إلی دلیل أو لإجمال الیوم الموجب لحمله علی النهار؛ لأنّه القدر المتیقّن فی جواز الخروج عن القواعد العامّهٔ المقتضیهٔ لتکرار الغسل «۱».

آراء فقهاء أهل السنّهٔ فی تطهیر ثوب المرضعهٔ

لم نعثر فی الکتب التی بأیـدینا منهم علی حکم خـاصٍّ فی مسألتنـا هـذه. نعم، إنّهم اختلفوا فی کیفیّـهٔ تطهیر الثوب الـذی أصـابه بول الصبیّ مطلقاً، سواء کان ثوب المرضعهٔ أو غیرها.

فذهب بعضهم إلی کفایهٔ الرشّ، و بعض آخر قال بلزوم الغسل، و قد ذکرنا آراءهم فی مبحث بول الرضیع.

و ذهب المالکیّهٔ إلی العفو عمّا یصیب ثوب المرضعهٔ من بول الطفل أو غائطه إذا کانت تجتهد فی درء النجاسهٔ عنها، فقالوا بعدم لزوم الرشّ أیضاً. و لا یختصّ هـذا الحکم بالنسبهٔ إلی ثوب المرضـعهٔ، بل یتعـدّی إلی بـدنها. و کذا لا یختصّ بالبول، بل یجری فی الغائط أیضاً «۲».

جاء فی مواهب الجلیل: «و ثوب مرضـعهٔ تجتهـد؛ أی و عفی عمّا یصـیب ثوب المرضـعهٔ، یرید: «۳» و جسـدها- إلی أن قـال: - و إنّما یعفی عمّا قد یصیبها و لا تعلم

---

(۱) الحدائق الناضرهٔ ۵: ۳۴۸، مصباح الفقیه ۸: ۲۴۵، مستمسک العروهٔ الوثقی ۱: ۵۸۸.

(۲) انظر الفقه الإسلامی و أدلّته ۱: ۱۶۰، الفقه علی المذاهب الأربعهٔ ۱: ۱۶.

(۳) أی الماتن.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۷۱

به؛ لأنّ ثوب المرضع لا تخلو من إصابهٔ بول أو غیره» «۱».

و فی تبیین المسالک: «و أمّا المرضـعهٔ فإنّها إن اجتهدت و أصاب ثوبها شـیء من بول الصبیّ أو غائطه، فإنّه یعفی عنه؛ لأنّه ممّا یعسر

الاحتراز منه...

و يستحبّ لها اتّخاذ ثوب خاصّ بالصلاة إن قدرت عليه» «۲».

---

(۱) مواهب الجليل ۱: ۲۰۷- ۲۰۸.

(۲) تبيين المسالك ۱: ۱۳۴.

المبحث الثالث: إقعاد الطفل للتخلّى مستقبلًا أو مستدبراً للقبلة

تمهيد

يحرم استقبال القبلة و استدبارها حال التخلّى، كما هو المشهور بين أصحابنا الإماميّة- رضوان اللّه عليهم- و قد ادّعى عليه الإجماع فى الخلاف «۱» و الغنية «۲» و السرائر «۳».

و ظاهر سلّار التفصيل بين الصحارى و الأبنية، بحرمة الاولى و كراهة الثانية «۴».

و ظاهر كلام المفيد الإباحة فى الأبنية و الكراهة فى الصحارى «۵».

و عن ابن الجنيد استحباب ترك الاستقبال فى الصحراء «۶»، و لم يتعرّض

---

(۱) الخلاف ۱: ۱۰۱، مسألة ۴۸.

(۲) غنية النزوع: ۳۵.

(۳) السرائر ۱: ۹۵.

(۴) المراسم: ۳۲.

(۵) المقنعة: ۴۱.

(۶) مختلف الشيعة ۱: ۹۹.

لحكم الاستدبار و لا لحكم الأبنية.

و ذهب جملة من متأخِّرى المتأخّرين إلى الكراهة «۱».

و الأقوى ما عليه المشهور، و يدلّ عليه جملة من النصوص «۲».

قال فى الجواهر: «و هى مع استفاضتها و تعاضدها و مناسبتها للتعظيم منجبرة بما سمعت من الشهرة و الإجماع، فلا يقدح ما فى أسانيدها من الضعف و الإرسال» «۳».

و جاء فى تفصيل الشريعة: «لا إشكال فى هذا المقام فى ثبوت الحكم بنحو الإجمال و أنّ الحرمة فى مقابل الكراهة محقّقة، سواء كان مدركها الشهرة و التسالم أو الأخبار المعتضدة المنجبرة بها» «۴».

و إنّما الكلام فى أنّه هل يحرم على الولىّ أو غيره- كالحاضن و الحاضنة- إقعاد الطفل للتخلّى على وجه يكون مستقبلًا أو مستدبراً للقبلة؟ و هكذا هل يجب منع الصبىّ عن ذلك إذا استقبل أو استدبر إلى القبلة للتخلّى، أم لا؟

فيقع الكلام فى مقامين:

المقام الأوّل: عدم حرمة إقعاد الطفل إلى القبلة للتخلّى

الظاهر أنّه لا يحرم إقعاد الطفل إلى القبلة عند التخلّى، كما فى الجواهر «۵»

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۸۹، مدارك الأحكام ۱: ۱۵۹، مفاتيح الشرائع ۱: ۴۳.

(۲) وسائل الشيعة ۱: ۲۱۳، الباب ۲ من أبواب أحكام الخلوة، ح ۱- ۶، كنز العمّال ۹: ۳۶۰- ۳۶۳.

(۳) جواهر الكلام ۲: ۹.

(۴) تفصيل الشريعة، أحكام التخلّى: ۲۱.

(۵) جواهر الكلام ۲: ۱۲.

و مصباح الهدى «۱».

و فى التنقيح فى شرح العروة: «لا مانع من إقعاد الطفل إليها- أى إلى القبلة- للتخلّى» «۲». و به قال السيّدان الحكيم و السبزوارى «۳».

و استدلّ للحكم المذكور بوجوه:

الأوّل: أنّ الأدلّة لا تشمل الصبىّ، و لم يعلم منها و لا من الخارج أنّ الشارع يبغض ذلك حتّى بالنسبة إلى الطفل؛ لأنّ غاية ما ثبت بالإجماع و النصوص إنّما هو حرمة الاستقبال و الاستدبار من المكلّفين؛ لأنّ الخطاب مختصّ بهم، فقد ورد فى بعضها: «إذا دخلت المخرج» «۴»، أو: «لا تستقبل القبلة و لا تستدبرها» «۵». فحينئذٍ لا دليل على حرمة إقعاد الطفل إلى القبلة للتخلّى.

الثانى و الثالث: السيرة و أصل البراءة كما فى الجواهر «۶»، و لا فرق فى الطفل بين أن يكون مميّزاً أو غير مميّز، مراهقاً أو غير مراهق.

و لكن قال فى كشف الغطاء: «و فى وجوب تجنيب الأولياء الصبيان- مثلًا- سيّما المميّزين عن ذلك وجه «۷» قوىّ» «۸».

(۱) مصباح الهدى ۳: ۲۳.

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۴: ۳۴۲.

(۳) مستمسك العروة الوثقى ۲: ۱۹۹، مهذّب الأحكام ۲: ۱۸۱.

(۴) وسائل الشيعة ۱: ۲۱۳، الباب ۲ من أبواب أحكام الخلوة، ح ۵- ۶.

(۵) وسائل الشيعة ۱: ۲۱۳، الباب ۲ من أبواب أحكام الخلوة، ح ۵- ۶.

(۶) جواهر الكلام ۲: ۱۲.

(۷) لا قوّة فيه أصلًا بعد كون المتفاهم من الخطاب خصوص المباشرة، و أيضاً لزوم كون العمل مستنداً إلى الفاعل، و عمل الطفل ليس مستنداً إلى الولىّ حتّى فى صورة الاتّحاد، و بعبارة أخرى: فى هذه الصورة لا يكون الولىّ سبباً لكون التخلّى من الطفل مستقبلًا أو مستدبراً، فتدبّر. (م ج ف).

(۸) كشف الغطاء ۲: ۱۳۹.

و فى العروة: «الأحوط ترك إقعاد الطفل للتخلّى على وجه يكون مستقبلًا أو مستدبراً» «۱»، و وافقه بعض من علّق عليها «۲».

و ذلک لأنّه خلاف الاحترام الملحوظ فی جهة القبلة، و لأنّه استقبال بالغیر و یحتمل عموم الأدلّة.

و فیه: أنّ الظاهر من الأدلّة هو الاستقبال ببدنه لا ببدن الغیر، و الخطاب مختصّ بالبالغین، و لا یشمل الصبیّ کما فی المستمسک «۳».

و لقد أجاد فیما أفاد السیّد الفقیه السبزواری، حیث قال: «لاحتمال أن یکون الاستقبال و الاستدبار حال التخلّی مبغوضاً بالمعنی الأعمّ من المباشرة و التسبیب»، ثمّ قال: «و یمکن أن یقال: إنّ المتیقّن من الإجماع و المتفاهم من الأدلّة خصوص المباشرة فقط» «۴».

و مع ذلک کلّه، لکن الاحتیاط ممّا لا ینبغی ترکه، لا سیّما مع کونه تعظیماً.

و احتمال وجوب التعظیم علی المکلّفین إنّما یتحقّق و لو بترک إقعاد الغیر.

المقام الثانی: عدم وجوب منع الطفل إذا استقبل القبلة للتخلّی

الظاهر أیضاً أنّه لا یجب علی المکلّفین منع الطفل إذا استقبل أو استدبر القبلة بنفسه؛ للأصل، و لأنّ ما یصدر عن الطفل عمل محلّل غیر منهی عنه و غیر مبغوض فی حقّه، و مع الشکّ فی وجوب المنع یکون المرجع هو البراءة، فلا یجب منعه و ردعه عن هذا العمل «۵».

---

(۱) (و ۲) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۳۱۲.

(۲) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۳۱۲.

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۲: ۱۹۹.

(۴) مهذّب الأحکام ۲: ۱۸۱.

(۵) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۳۲۷، مصباح الهدی ۳: ۲۳، موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۴: ۳۴۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۷۶

المبحث الرابع: فی حکم السقط و العلقة

اشارة

و فیه مطلبان:

المطلب الأوّل: فی السقط

اشارة

السقط لغةً: الولد- ذکراً کان أو انثی- یسقط قبل تمامه، و هو مستبین الخلق، یقال: سقط الولد من بطن امّه سقوطاً، فهو سقط «۱».

و لا یخرج المعنی الاصطلاحی عن المعنی اللغوی.

و نقول: لا خلاف فی أنّه إذا انفصل الجنین میّتاً بعد تمام الخلقة و کان له أربعة أشهر تترتّب علیه أحکام المیّت، و سیأتی البحث فیها.

و أمّا إذا لم يكن له أربعة أشهر و لم تلجه الروح، فاختلف الأصحاب فى طهارته و نجاسته، و موضع بيان ذلك هذا المبحث، و فيه أقوال:

الأوّل: أنّه يتّجه الحكم بطهارته، كما ذهب إليه الإمام الخمينى قدس سره و علّله

---

(۱) لسان العرب ۳: ۳۰۲، المصباح المنير: ۲۸۰، القاموس المحيط ۲: ۳۷۸، «سقط».

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۷۷

بقوله: «لعدم الصدق- أى صدق الميّت عليه- فإنّ الميّت ما زال عنه الروح، لا ما لم يلج فيه و لو مع شأنيّته، و مقتضى الأصل طهارته» «۱». و به قال بعض أعلام العصر فى تعليقاتهم على العروة «۲»، و استشكل فيه بعض آخر «۳».

القول الثانى: أنّ السقط قبل ولوج الروح نجس اتّفاقاً- كما عن شرح المفاتيح- و بلا خلاف- كما عن لوامع النراقى «۴» - و اختاره فى العروة «۵» و المستمسك «۶» و التنقيح «۷» و غيرها «۸». و تردّد فيه فى المهذّب «۹».

أدلّة هذا الحكم

ما استدلّ به لنجاسة السقط قبل ولوج الروح امور:

الأوّل: أنّ السقط من قبيل القطعة المبانة من الحىّ، فيشمله دليل نجاستها، كرواية أبى بصير عن الصادق عليه السلام قال فى أليات الضأن تقطع و هى أحياء: «إنّها ميتة» «۱۰».

و مرسلة أيوب بن نوح عنه عليه السلام قال: «إذا قطع من الرجل قطعة فهى ميتة» «۱۱».

---

(۱) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۱۹۵.

(۲) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۲۸.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۴۳.

(۴) حكاه عنه فى جواهر الكلام ۵: ۳۴۵، و كذا فى مستمسك العروة الوثقى ۱: ۳۳۳.

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۲۸.

(۶) مستمسك العروة الوثقى ۱: ۳۳۳.

(۷) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۲: ۴۶۰.

(۸) مصباح الهدى ۱: ۳۴۷.

(۹) مهذّب الأحكام ۱: ۳۳۰.

(۱۰) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۸۲، الباب ۶۲ من أبواب النجاسات، ح ۱- ۲.

(۱۱) وسائل الشيعة ۲: ۱۰۸۲، الباب ۶۲ من أبواب النجاسات، ح ۱- ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۷۸

و فيه: ما ذكره غير واحد من أنّ الجنين مخلوق مستقلّ نظير البيضة فى بطن الدجاجة، فلا يعدّ قطعة من الإنسان أو الحيوان، مضافاً إلى أنّ الجنين على تقدير كونه جزءاً من امّه فهو من الأجزاء التى لا تحلّها الحياة و هى طاهرة.

مع أنّه لا إطلاق فيما دلّ على نجاسة القطعة المبانة من الحىّ حتّى يتمسّك به، كما فى التنقيح «۱» و المستمسك «۲».

الثانى: ما استدلّ به المحقّق الهمدانى: من أنّه يستفاد من قوله عليه السلام: «ذكاة الجنين ذكاة امّه» «۳» أنّ للجنين قسمين: أحدهما

مذكّى و هو ما وقعت الذكاة على امّه، و الآخر ميتة و هو ما لم تقع على امّه ذكاة، و حيث إنّ المفروض فى إسقاط الجنين عدم تذكية امّه، فلا محالة يحكم بنجاسته شرعاً «۴».

و فيه: أنّ غاية ما يمكن استفادته من الحديث أنّ ذكاة الجنين إنّما تحصل بذكاة امّه، فمع عدم تذكية الأمّ لا يكون الجنين مذكّى، لكن ذلك لا يكفى لإثبات كونه ميتةً؛ لأنّ كون الشيء ميتة يتقوّم بموته و عدم تذكيته معاً، فالرواية إنّما تعرّضت لحكم الحيوان الميّت فى بطن امّه، و أمّا الجنين الخارج عن موضوع الحيوان- لعدم ولوج الروح فيه و غير القابل للتذكية فى نفسه- فهو خارج عن مدلول الرواية رأساً.

و بتعبير أوضح: أنّ الموضوع المفروض فى الرواية هو ما يمكن أن تقع عليه

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۲: ۴۵۹.

(۲) مستمسك العروة الوثقى ۱: ۳۳۳.

(۳) وسائل الشيعة ۱۶: ۲۷۰، الباب ۱۸ من أبواب الذبائح، ح ۳.

(۴) مصباح الفقيه ۷: ۱۲۶ مع تصرّف فى العبارة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۷۹

التذكية لا مطلق الجنين، و قد أشار إلى بعض ذلك فى التنقيح «۱».

الثالث: استصحاب النجاسة، فإنّه حين كونه منيّاً كان نجساً و لم يتحقّق ما يوجب طهارته.

و فيه: أنّ الموضوع قد تبدّل؛ لأنّ المنىّ صار علقة، ثمّ مضغة، ثمّ جنيناً، و لم يكن الموضوع باقياً على صورته الأصليّة، كما فى مصباح الهدى «۲».

الرابع: الإجماع الذى ادّعاه فى شرح المفاتيح كما تقدّم «۳».

و فيه: أنّ الفرع غير معنون فى كلمات القدماء فكيف يتحقّق الإجماع؟! و ثانياً: لا يكون هذا الإجماع تعبّدياً كاشفاً عن قول المعصوم؛ لاستنادهم إلى الأدلّة.

الخامس: أنّ الجنين من مصاديق الميتة حقيقة؛ لأنّ التقابل بين الموت و الحياة تقابل العدم و الملكة، فلا يتوقّف صدق الموت على سبق الحياة، كما أنّ صدق الموات فى الأراضى لا يتوقّف على سبق عمرانها، و صدق العمى لا يتوقّف على سبق البصر، و إنّما يعتبر فيه قابليّة المحلّ فحسب، و عليه فتصدق الميتة على الجنين؛ لأنّه من شأنه أنّ يكون ذا حياة «۴».

و فيه: أنّه ليس فى شيء من أدلّة نجاسة الميتة ما يشمل المقام، حيث إنّها وردت فى مثل الفأرة تقع فى ماء أو زيت أو بئر أو الدابّة الميتة «۵»، و نحوهما ممّا

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۲: ۴۶۰.

(۲) مصباح الهدى ۱: ۳۴۷.

(۳) حكاه عنه فى جواهر الكلام ۵: ۳۴۵، و مستمسك العروة الوثقى ۱: ۳۳۳.

(۴) مستمسك العروة الوثقى ۱: ۳۳۳. موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۲: ۴۶۰.

(۵) وسائل الشيعة ۱: ۱۰۳، الباب ۳ من أبواب الماء المطلق، ح ۴، ۶ و ۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۸۰

كان مسبوقاً بالحياة، فلا تشمل غير المسبوق بها كما فى المقام. و قد أشار إلى ذلك فى المستمسك «۱».

و أورد على هذا الجواب السيّد الخوئى رحمه الله بأنّه: «إنّما يتمّ بالإضافة إلى بعض الأخبار الواردة فى نجاسة الميتة و لا يتمّ بالنسبة إلى الجميع، فإنّ الجيفة فى مثل صحيحة حريز عن الصادق عليه السلام: «كلّما غلب الماء على ريح الجيفة فتوضّأ من الماء و اشرب، فإذا تغيّر الماء و تغيّر الطعم فلا توضّأ منه و لا تشرب» «۲» مطلقة «۳» تشمل الجنين؛ لاشتماله على النتن، بل و تشمل المذكّى أيضاً إذا أنتن، إلّا أنّا خرجنا عن إطلاقها فى المذكّى بما دلّ على طهارته مطلقاً، و أمّا غيره فيبقى تحت إطلاقها، و منه الجنين» ثمّ قال: «و ظنّى أنّ هذا أحسن استدلال على نجاسة الجنين» «۴».

نقول: إنّ النصوص الواردة فى باب نجاسة الميتة منصرفة عن السقط قبل ولوج الروح حتّى صحيحة حريز، و لا إطلاق لها حتّى تشمل الجنين.

و أمّا قوله قدس سره: «إنّ الصحيحة تشمل الجنين؛ لاشتماله على النتن».

ففيه: أنّه ليس فيها لفظ «النتن»، و إنّما ذكر فيها: «الجيفة»، و المراد بها جثّة الميّت من الدوابّ و المواشى «۵».

نعم، قد ذكرت لفظة «النتن» فى معتبرة سماعة عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

سألته عن الرجل يمرّ بالماء و فيه دابّة ميّتة قد أنتنت، قال: «إذا كان النتن

(۱) مستمسک العروة الوثقى ۱: ۳۳۳.

(۲) وسائل الشيعة ۱: ۱۰۳ الباب ۳ من أبواب الماء المطلق، ح ۱.

(۳) شمول الجيفة للجنين ممنوع جدّاً، فإنّها ظاهرة فيمن خرجت روحه من جسده. (م ج ف).

(۴) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۲: ۴۶۰.

(۵) الصحاح فى اللغة ۲: ۱۰۲۸، المصباح المنير: ۱۱۶. (جيف).

الغالب على الماء فلا تتوضّأ و لا تشرب» «۱».

فلفظ «النتن» فى كلام الإمام عليه السلام و إن كان مطلقاً لكنّه ناظر إلى ما فى سؤال سماعة، أى: و فيه دابّة ميّتة. و على هذا فليس فى النصوص إطلاق يشمل السقط.

و مع ذلک كلّه لكنّ الأقوى أنّ السقط قبل ولوج الروح نجس؛ لأنّه يصحّ إطلاق الميتة عليه عرفاً و لو لم تلجه «۲» الروح من جهة استعداده القريب لولوجها فيه، فهذا الاستعداد التامّ و القوّة القريبة إلى الفعل هو المصحّح لإطلاق الميتة عليه بحسب العرف، كما اختاره الشيخ محمّد تقى الآملى قدس سره «۳».

مضافاً إلى أنّ نجاسة السقط تستفاد من مذاق الأصحاب، و هو غير بعيد، و يساعده ارتكاز المتشرّعة، و بذلک يكون الخروج عن مقتضى قاعدة الطهارة، كما فى المستمسک «۴»، و مال إليه فى المهذّب «۵».

القول الثالث: التفصيل بين المشتمل على العظم فيكون نجساً و عدمه فلا، كالقطعة المبانة من الحىّ، و هو ما أشار إليه فى الجواهر «۶»، و قوّاه المحقّق الهمدانى حيث قال: «و القول بالتفصيل لا يخلو عن وجه»، إلّا أنّه قدس سره احتاط فيه، حيث قال: «لا ينبغى ترک الاحتياط فيه بالغسل فضلًا عن غسل اليد الذى ادّعى عليه الإجماع» «۷».

(۱) وسائل الشيعة ۱: ۱۰۴، الباب ۳ من أبواب ماء المطلق، ح ۶.

(۲) إطلاق الميتة عرفاً على الجنين قبل ولوج الروح ممنوع جدّاً. (م ج ف).

(۳) مصباح الهدى ۱: ۳۴۷.

(۴) مستمسک العروهٔ الوثقی ۱: ۳۳۳.

(۵) مهذّب الأحکام ۱: ۳۳۰- ۳۳۱.

(۶) جواهر الکلام ۵: ۳۴۵.

(۷) مصباح الفقیه ۷: ۱۲۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۸۲

المطلب الثانی: فی العلقهٔ

اشارهٔ

العلقهٔ فی اللغهٔ: هی النطفهٔ الجامدهٔ من الدم بعد أن کانت منیّاً، و بعد أربعین یوماً تصیر مضغهٔ و جمعها علق، و العلق الدم الغلیظ «۱».

و فی المصباح المنیر: «العلقهٔ: المنیّ ینتقل بعد طوره، فیصیر دماً غلیظاً متجمّداً، ثمّ ینتقل طوراً آخر، فیصیر لحماً، و هو المضغهٔ» «۲»، و کذا فی المعجم الوسیط «۳».

و الظاهر أنّه لم یکن للفقهاء فیها اصطلاح خاصّ غیر ما فی اللغهٔ، و اختلفوا فی نجاستها أو طهارتها علی أقوال:

القول الأوّل: النجاسهٔ

و هو ما ذهب إلیه الأکثر، قال الشیخ فی الخلاف: «العلقهٔ نجسهٔ» «۴»، و کذا فی المبسوط «۵» و السرائر «۶» و الجامع للشرائع «۷».

و فی المعتبر: «العلقهٔ التی یستحیل إلیها نطفهٔ الآدمی نجسهٔ ... و کذا العلقهٔ التی توجد فی بیضهٔ الدجاج» «۸»، و به قال

---

(۱) مجمع البحرین ۲: ۱۲۵۵.

(۲) المصباح المنیر: ۴۲۶.

(۳) المعجم الوسیط: ۶۲۲.

(۴) الخلاف ۱: ۴۹۰، مسألهٔ ۲۳۲.

(۵) المبسوط ۱: ۹۲.

(۶) السرائر ۱: ۱۸۸.

(۷) الجامع للشرائع: ۲۵.

(۸) المعتبر ۱: ۴۲۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۸۳

العلّامهٔ «۱»، و الشهید فی الدروس «۲» و المحقّق الکرکی «۳» و الصیمَری «۴»، و کذا فی الجواهر «۵»، و اختاره الشیخ الأعظم «۶» و الفقیه الهمدانی «۷».

و جاء فی العروهٔ: «العلقهٔ المستحیلهٔ من المنیّ نجسهٔ، من إنسان کان أو من غیره، حتّی العلقهٔ فی البیض» «۸»، و کذا فی غیرها «۹».

و مستندهم فی ذلک: أوّلًا: الإجماع الذی ادّعاه الشیخ فی الخلاف «۱۰».

و ثانیاً: أنّ ما دلّ علی نجاسهٔ الدم یدلّ علی نجاسهٔ العلقهٔ؛ لأنّها دم کما فی الخلاف أیضاً «۱۱».

و قال فی المعتبر: «إنّها دم حیوان له نفس، فتکون نجسهٔ» «۱۲»، و کذا فی جامع المقاصد «۱۳» و غیرهما «۱۴».

و أورد عليهما فی المستمسک بأنّ الإجماع لا يبعد أن يكون مستنده عموم

(۱) تذكرة الفقهاء ۱: ۵۷، قواعد الأحكام ۱: ۱۹۲.

(۲) الدروس الشرعيّة ۱: ۱۲۳.

(۳) جامع المقاصد ۱: ۱۶۷.

(۴) كشف الالتباس ۱: ۳۹۵.

(۵) جواهر الكلام ۵: ۳۶۲.

(۶) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۵: ۸۱.

(۷) مصباح الفقيه ۷: ۱۲۸.

(۸) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۳۶.

(۹) منهاج المتّقين: ۳۶، كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۲۰۷.

(۱۰) الخلاف ۱: ۴۹۰، مسألة ۲۳۲.

(۱۱) الخلاف ۱: ۴۹۰.

(۱۲) المعتبر ۱: ۴۲۲.

(۱۳) جامع المقاصد ۱: ۱۶۷.

(۱۴) تراث الشيخ الأعظم كتاب الطهارة ۵: ۸۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۸۴

النجاسة له، كما يظهر من الاستدلال عليه به، و بأنّ تكوّن الدم فی الحيوان لا يستلزم كونه جزءاً منه «۱». و كذا فی الذكرى «۲».

و فی كشف اللثام: أنّهما ممنوعان «۳».

و فی المعالم- بعد نقل ما فی الخلاف-: «و فی هذا نظر لا يخفى وجهه بعد الإحاطة بما حقّقناه فی دليل نجاسة الدم» «۴».

و ثالثاً: بارتكاز المتشرّعة، قال فی المهذّب: «و فيه: أنّه قاصر عن إثبات الحكم ما لم يستند إلى دليل معتبر، من إجماع محقّق أو تقرير معصوم أو نصّ معتمد عليه. نعم، لا ريب فی كونه من المؤيّدات لو تمّ الدليل» «۵».

القول الثانی: الطهارة

جاء فی الحدائق: «أنّ الأقوى هو الطهارة و لا سيّما ما فی البيضة» «۶»، و فی كشف اللثام: «و الأصل الطهارة» «۷».

و فی تفصيل الشريعة: «إن قلنا بأنّ الأصل فی الدم النجاسة فالحكم بنجاسة العلقة لا يحتاج إلى شیء آخر؛ لصدق الدم عليه، و أمّا إذا لم نقل بذلک- كما اخترناه- فيشكل الحكم بنجاسة العلقة؛ لعدم قيام دليل عليها لا بنحو

(۱) مستمسک العروة الوثقى ۱: ۳۵۱.

(۲) ذكرى الشيعة ۱: ۱۱۲.

(۳) كشف اللثام ۱: ۴۲۱.

(۴) معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۴۸۰.

(۵) مهذّب الأحكام ۱: ۳۴۴.

(۶) الحدائق الناضرة ۵: ۵۲.

(۷) كشف اللثام ۱: ۴۲۱.

العموم و لاـ بنحو الخصوص- إلى أن قـال: - الظاهر من دم الحيوان غيرها، فإنّها نطفـة تبـدّلت بالعلقـة، فلا تكون دم الامّ عرفاً، بل هو شيء مستقلّ، و إنّما يكون جوف الحيوان وعاءُ تكوّنه و ظرفُ وجوده، كما أنّه ليس دم الحيوان الذى تنقلب إليه بعد حين، و عليه فلا دليل على نجاستها خصوصاً العلقة فى البيضة، فإنّ إطلاق العلقة عليها غير ظاهر، فالأقوى طهارتها، كما أنّ الظاهر طهارة العلقة و إن كان الأحوط الاجتناب نظراً إلى كونها دماً» «۱».

القول الثالث: الترديد فى الحكم

و هو الظاهر من كلام الشهيد الأوّل فى الذكرى «۲» و الشهيد الثانى فى الروض «۳»، و الفاضل الهندى «۴» و المحقّق الأردبيلى «۵»، و السادة العظام:

الحكيم «۶» و الخوئى «۷» و السبزوارى «۸».

و نقول: إن لم يكن دليـل على أنّ كـلّ ما صـدق عليه الـدم- سواء كان من أجزاء الحيوان أم لم يكن- نجس- كما هو كـذلك- فلا مناص من الاقتصار على المقدار المتيقّن، و هو الدم المسفوح الذى يعدّ من أجزاء الحيوان

---

(۱) تفصيل الشريعة، النجاسات و أحكامها: ۱۱۵.

(۲) ذكرى الشيعة ۱: ۱۱۲.

(۳) روض الجنان ۱: ۴۳۵.

(۴) كشف اللثام ۱: ۴۲۰.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۳۱۵.

(۶) مستمسك العروة الوثقى ۱: ۳۵۱.

(۷) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۱۳- ۱۴.

(۸) مهذّب الأحكام ۱: ۳۴۴.

أو الإنسان. و أما العلقة التى لا تعدّ من أجزائهما لاستقلالها و هما ظرف لتكوّنها فللتردّد فى الحكم بنجاستها مجال واسع، إلّا أن نقول بتماميّة الإجماع على أنّ المتكوّن فى الحيوان كأجزائه «۱»، و هو مشكل.

و بالجملة، حيث لم يكن لنجاسة العلقة دليل معتبر و يطلق عليه الدم لغةً و عرفاً فاللازم الاحتياط فيها.

و يساعده ارتكاز المتشرّعة، كما أفتى به جمع من أعلام المعاصرين «۲».

رأى بعض أهل السنّة فى المسألة

ذكر بعض أهل السنّة فى نجاسة العلقة أو طهارتها قولين:

فقد جاء فى المهذّب فى فقه الشافعى: «و أمّا العلقة ففيها وجهان، قال أبو إسحاق: هى نجسة؛ لأنّه دم خارج من الرحم، فهو كالحيض، و قال أبو بكر الصيرفى: هى طاهرة؛ لأنّه دم غير مسفوح، فهو كالكبد و الطحال» «۳».

و صرّح في المجموع: أنّ أصحّ الوجهين في العلقة هي الطهارة، و ادّعى أنّ هذا رأى عامّة الأصحاب «۴».

و في المغني و الشرح الكبير: «و أمّا العلقة ... فيها روايتان- كالمنيّ- لأنّها بدء خلق آدمي، و الصحيح نجاستها؛ لأنّها دم و لم يرد من الشرع فيها طهارة...

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۱۳- ۱۴ مع تصرّف.

(۲) كتاب الطهارة للإمام الخميني ۳: ۲۰۷، و كذا في تحرير الوسيلة ۱: ۱۱۳، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۳۶، العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكراني ۱: ۴۵.

(۳) المهذّب في فقه الشافعي ۱: ۹۳.

(۴) المجموع شرح المهذّب ۲: ۵۱۶.

و لكونها دماً خارجاً من الفرج، فأشبهت دم الحيض» «۱»، و كذا في الكافي «۲».

و لم نعثر على قولٍ في المسألة للمالكية و الحنفيّة، و هكذا لم نجد من المذاهب الأربعة نصّاً في المسألة السابقة، أي طهارة السقط أو نجاسته.

---

(۱) المغني و الشرح الكبير ۱: ۷۳۷.

(۲) الكافي في فقه الإمام أحمد ۱: ۱۵۸.

المبحث الخامس: نجاسة أولاد الكفّار

اشارة

المشهور بين الفقهاء أنّ أطفال الكفّار يتبعون آباءهم في أحكام الكفر، من النجاسة، و عدم قتل مسلم بولد كافر، و جواز بيعه على الكفّار، و هو الحقّ.

و المراد بولد الكافر من انعقدت نطفته في حال كفر أبويه مع بقائهما على الكفر، و أمّا من انعقدت في حال إسلامهما أو إسلام أحدهما فهو محكوم بالطهارة. و لو ارتدّ أبواه بعد انعقاد نطفته و كان ارتدادهما قبل ولادته فسيأتي الكلام فيه.

قال الشيخ في المبسوط: «الطفل إذا سبي لم يخل إمّا أن يسبى مع أبويه أو أحدهما، أو يسبى منفرداً عنهما، فإن سبي مع أبويه أو مع أحدهما كان دينه على دينهما؛ ... لأنّه محكوم بكفرهما، فإن مات أبواه فإنّه لا يتغيّر عن حكم دينه، كالذمّي إذا مات و له ولد لا يتغيّر دين ولده» «۱».

---

(۱) المبسوط ۲: ۲۲.

و في الخلاف: أنّ هذا قول جميع الفقهاء «۱».

و فی الشرائع: «و حکم الطفل المسبیّ حکم أبویه، فإذا أسلما أو أسلم أحدهما تبعه الولد» «۲».

و صرّح العلّامهٔ فی التذکرهٔ- بعد التعرّض إلی أنّ الکافر من أنواع النجاسات، سواء کان أصلیّاً أو مرتدّاً- بأنّ أولاد الکفّار حکمهم حکم آبائهم «۳».

کما و صرّح بتبعیّهٔ ولد الکافر لأبویه کثیرٌ من أصحابنا من المتقدّمین و المتأخّرین و متأخّری المتأخّرین و فقهاء العصر «۴».

و قال الإمام الخمینی رحمه الله: «و یلحق بالکافر ما تولّد من الکافرین» «۵». و کذا فی العروهٔ، و اختاره الشیخ الفاضل اللنکرانی و غیره ممّن علّق علیها «۶».

و استشکل فی المدارک «۷» و غنائم الأیّام «۸»، و کفایهٔ الأحکام بأنّ فی دلیله

---

(۱) الخلاف ۵: ۵۳۳.

(۲) شرائع الإسلام ۱: ۳۱۸.

(۳) تذکرهٔ الفقهاء ۱: ۶۸.

(۴) المهذّب ۱: ۳۱۸، إیضاح الفوائد ۲: ۱۴۱، ذکری الشیعهٔ ۱: ۱۱۹، کشف الالتباس ۱: ۴۰۲، ریاض المسائل ۸: ۱۰۹، معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۵۳۹، مجمع الفائدهٔ و البرهان ۷: ۴۶۵، مستند الشیعهٔ ۱: ۲۰۸، الحدائق الناضرهٔ ۵: ۲۰۰، کشف الغطاء ۲: ۳۵۷، جواهر الکلام ۶: ۴۴ و ۲۱: ۱۳۴، تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارهٔ ۵: ۱۱۱، مستمسک العروهٔ الوثقی ۱: ۳۸۱، مهذّب الأحکام ۱: ۳۷۷، کتاب الطهارهٔ لشیخ الفقهاء الأراکی ۱: ۵۰۷.

(۵) کتاب الطهارهٔ للإمام الخمینی ۳: ۴۱۷.

(۶) العروهٔ الوثقی مع تعلیقات الفاضل اللنکرانی ۱: ۴۸، العروهٔ الوثقی مع تعلیقات عدّهٔ من الفقهاء ۱: ۱۳۹.

(۷) مدارک الأحکام ۲: ۲۹۸.

(۸) غنائم الأیّام ۱: ۴۲۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹۰

- أی دلیل نجاسهٔ أولاد الکفّار- تأمّل «۱». و یظهر من بعض آخر التوقّف فی ذلک «۲».

و مستندهم فی الحکم المذکور وجوهٌ:

الأوّل: الأصل، أی الطهارهٔ «۳».

الثانی: أنّ تبعیّهٔ الحیوان لأصله مطلقاً غیر مسلّم «۴» و أنّ المقتضی لثبوت الحکم فی المتولّد من الحیوانین النجسین هو صدق اسم الحیوان النجس علیه، لا مجرّد التولّد «۵».

الثالث: أنّ الدلیل إنّما یدلّ علی نجاسهٔ الکافر و المشرک و الیهودی و النصرانی، و الولد قبل بلوغه لا یصدق علیه شیء من ذلک «۶».

و نقول: الظاهر أنّ عمدهٔ الوجوه للتردّد و التوقّف فی المسألهٔ هی الوجه الثالث، و سیأتی التعرّض له إن شاء اللّه، و أمّا الأصل فلا مورد له مع وجود الأدلّهٔ، مضافاً إلی أنّه دلیل علی الطهارهٔ لا التوقّف. و ممّا ذکرنا یظهر ما فی الوجه الثانی أیضاً، فالمهمّ هو التعرّض لأدلّهٔ قول المشهور.

---

(۱) کفایهٔ الأحکام ۱: ۶۰.

(۲) معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۵۳۹، ذخیرهٔ المعاد (الطبعهٔ الحجریّهٔ): ۱۵۰، موسوعهٔ الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروهٔ الوثقی،

كتاب الطهارة ۳: ۶۱، بحوث فى شرح العروة للسيّد الصدر ۳: ۲۹۹، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۳۹، الفقه للسيّد الشيرازى، كتاب الطهارة ۲: ۳۰۳.

(۳) مستند الشيعة ۱: ۲۰۹.

(۴) غنائم الأيّام ۱: ۴۲۰.

(۵) معالم الدين، قسم الفقه ۲: ۵۳۹.

(۶) مدارك الأحكام ۲: ۲۹۸، ذخيرة المعاد (الطبعة الحجريّة): ۱۵۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹۱

أدلّة نجاسة أولاد الكفّار

و استدلّ لتبعيّة ولد الكافر لأبويه فى النجاسة الذاتيّة بامور:

الأوّل: الاستصحاب، و يمكن تقريره بوجهين:

أحدهما: استصحاب نجاسته حال كونه جنيناً فى بطن امّه، فهو نجس باعتبار أنّه جزء من الامّ، فتستصحب النجاسة بعد التولّد أيضاً.

ثانيهما: استصحاب نجاسته حال كونه علقةً؛ إذ هى نجسة لكونها دماً.

و كلاهما ممنوعان؛ لمنع جزئيّة «۱» الجنين فى بطن امّه للُامّ عند صيرورته مضغةً، فلا دليل على نجاسته فى ذلك الوقت، و هكذا استصحاب نجاسته حال كونه علقةً؛ لأنّ النجاسة حال كونه علقةً موضوعها هو الدم، و قد انقلب إنساناً، فالموضوع غير باق «۲».

الثانى: أنّ ولد الكافر كأبويه كافر حقيقةً، بدعوى: أنّ الكفر أمر عدمىّ، و هو عدم الإسلام فى محلّ قابل له، و المفروض أنّ الولد ليس بمسلم، كما أنّه محلّ قابل للإسلام، و قد مرّ أنّ مجرّد عدم الإسلام فى المحلّ القابل له عبارة عن الكفر.

و فيه: أنّ الكفر و إن كان أمراً عدميّاً «۳» إلّا أنّ ظاهر

---

(۱) لا وجه للمنع؛ فانّ الجنين فى جميع المراحل يكون جزءاً من الامّ، سواء كان علقة أو مضغة، فالجواب عن هذا التقرير: أنّ الولد إذا تولّد و انفصل من الامّ لا يكون جزءاً قطعاً، فيتبدّل الموضوع فلا مجال للاستصحاب. (م ج ف).

(۲) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۵: ۱۱۱، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۶۰.

(۳) و الظاهر وفقاً للروايات أنّ الكفر ليس أمراً عدمياً، بل هو جحد و انكار و لا شكّ فى وجوديّتهما. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹۲

الأخبار «۱» أنّه ليس مطلق عدم الإسلام كفراً، بل الكفر عدم خاصّ، و هو العدم المبرز فى الخارج بشىء، فما دام لم يظهر العدم من أحدٍ لم يحكم بكفره، فالإظهار معتبر فى تحقّق الكفر، كما أنّه يعتبر فى تحقّق الإسلام، و حيث إنّ الولد لم يظهر منه شىء منهما فلا يمكن الحكم بكفره و لا بإسلامه كما فى التنقيح «۲».

و صرّح فى المستمسك بأنّ هذا الوجه يختصّ بالولد المميّز الذى لم يسلم؛ لأنّ غير المميّز لا شأنيّة فيه للإسلام، فلا يصدق عليه الكافر و لا المسلم «۳».

الثالث: الأخبار؛ منها: ما رواه عبد اللّه بن سنان فى الصحيح، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن أولاد المشركين يموتون قبل أن يبلغوا الحنث، قال: «كفّار، و اللّه أعلم بما كانوا عاملين يدخلون مداخل آبائهم» «۴».

و منها: خبر ابن وهب عن جعفر بن محمّد عن أبيه عليهما السلام، قال: قال علىٌّ عليه السلام:

«أولاد المشركين مع آبائهم فى النار، و أولاد المسلمين مع آبائهم فى الجنّة» «۵»، «۶».

(۱) كما روى فى الكافى عن محمّد بن مسلم، قال: كنت عند أبى عبد اللّه عليه السلام جالساً عن يساره و زرارة عن يمينه، فدخل عليه أبو بصير، فقال: يا أبا عبد اللّه، ما تقول فيمن شكّ فى اللّه؟ فقال: «كافر يا أبا محمّد»، قال: فشكّ فى رسول اللّه؟ فقال: «كافر»، ثمّ التفت إلى زرارة فقال: «إنّما يكفر إذا جحد»، وسائل الشيعة ۱۸: ۵۶۹، الباب ۱۰ من أبواب حدّ المرتدّ، ح ۵۶.

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۶۰.

(۳) مستمسك العروة الوثقى ۱: ۳۸۲.

(۴) من لا يحضره الفقيه ۳: ۳۱۷، ح ۱۵۴۳ و ۱۵۴۴.

(۵) من لا يحضره الفقيه ۳: ۳۱۷، ح ۱۵۴۳ و ۱۵۴۴.

(۶) لا يخفى أنّ المراد من هذه الأخبار ليس ما هو ظاهرها من دخول الأولاد فى النار؛ لمخالفته لقوله تعالى: «وَ لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ» سورة الانعام (۶): ۱۶۴. بل المراد استحقاق دخولهم فى النار بمعنى أنّهم لو كانوا بالغين فى الدنيا لصاروا كافرين، و يشهد على ذلك التعبير بالإلحاق، فانّ المراد منه اللحوق الحكمى أو التعليقى لا العملى و العقلى، و أيضاً مخالفته لقوله تعالى: «فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِى فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا» سورة الروم (۳۰): ۳۰. (م ج ف).

و منها: ما روى فى الكافى مرسلًا: «أمّا أطفال المؤمنين فيلحقون بآبائهم، و أولاد المشركين يلحقون بآبائهم، و هو قول اللّه عزّ و جلّ: «بِإِيمَانٍ أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ» «۱»» «۲».

و منها: رواية حفص بن غياث، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل من أهل الحرب إذا أسلم فى دار الحرب، فظهر عليهم المسلمون بعد ذلك، فقال: «إسلامه إسلام لنفسه و لولده الصغار و هم أحرار، و ولده و متاعه و رقيقه له، فأمّا الولد الكبار فهم فىء للمسلمين، إلّا أن يكونوا أسلموا قبل ذلك» «۳»، الحديث.

نقول: أمّا الثلاثة الاولى فمع مخالفتها لُاصول العدليّة «۴» إنّما تدلّ على أنّ اللّه سبحانه و تعالى يعاملهم معاملة الكفر فى النشأة الآخرة، و لا تكون لها أيّة صلةٍ بالحكم بنجاستهم فى هذه النشأة، و لم تثبت أيّة ملازمة بين معاملتهم معاملة الكفر فى الآخرة و الحكم بالنجاسة فى الدنيا «۵».

مضافاً إلى أنّ هذه الأخبار معارضة لما ورد من تأجيج النار فى القيامة، و أمر الأطفال بدخولهم فيها، فالممتثل منهم يدخل الجنّة، و المتخلّف منهم يكون فى النار، كما روى فى الخصال عن أبى جعفر عليه السلام قال: «إذا كان يوم القيامة

(۱) سورة الطور (۵۲): ۲۱.

(۲) الكافى ۳: ۲۴۸، باب الأنفال، ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة ۱۱: ۸۹، الباب ۴۳ من أبواب جهاد العدوّ و ما يناسبه، ح ۱.

(۴) لأنّه قام الدليل على سقوط التكليف فى الآخرة و أنّها دار جزاء لا دار عمل، فلا يصحّ دخولهم مداخل آبائهم لمخالفة الآباء للتكليف المتوجّه إليهم، و قبح عقابهم عقلًا و نقلًا بشرك آبائهم.

(۵) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۶۱.

احتجّ اللّه عزّ و جلّ على خمسة: على الطفل، و الذى مات بين النبيّين ... فكلّ واحد منهم يحتجّ على اللّه عزّ و جلّ، قال: فيبعث اللّه

عليهم رسولًا فيؤجّج لهم ناراً، فيقول لهم: ربّكم يأمركم أن تثبوا فيها فمن وثب فيها كانت عليه برداً و سلاماً، و من عصى سيق إلى النار» «۱». و كذا غيرها «۲»؛ فإنّها تدلّ على أنّ أولاد الكفّار لا يدخلون مداخل آبائهم.

و أمّا الأخيرة- أى رواية حفص- فمع الغضّ عن سندها لا تدلّ على المقصود؛ لأنّ قوله عليه السلام: «إسلامه إسلام »، ... إلى آخره، ليس على وجه الحقيقة، بل على نحو التنزيل، و لم يتّضح التنزيل من جميع الجهات و إن لا يبعد.

ثمّ لو سلّم ذلك لا تدلّ على عمومه للكفر أيضاً، كما فى كتاب الطهارة للإمام الخمينى «۳».

و لكن يستفاد من الأخبار المتقدّمة صدق عنوان الكفر على أولاد الكفّار «۴»، و إذا صدق عليهم هذا العنوان فلا محالة يشملهم معقد الإجماع الذى قام على نجاسة الكفّار.

و يؤيّده: أنّه لا خلاف بينهم فى الحكم بإيمان أولاد المؤمنين و إجراء أحكامهم عليهم من الطهارة و نحوها، و جواز الإعطاء من الزكاة التى لا يجوز دفعها إلّا إلى المؤمن، و بذلك صرّحت الأخبار، من غير خلاف لا فى الأخبار و لا فى كلام الأصحاب، و لا وجه للحكم هنا بالإيمان إلّا مجرد الإلحاق؛ لأنّ

---

(۱) الخصال للصدوق: ۲۸۳، ح ۳۱.

(۲) الكافى ۳: ۲۴۸، باب الأطفال، ح ۱ و ۲ و ۶ و ۷.

(۳) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۴۲۰.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۹۴

(۴) و يحتمل أن يكون المراد بتبعية الولد للوالد الكافر عدم ترتّب أحكام الإسلام لا ترتّب جميع أحكام الكفر، فتأمّل. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹۵

ترتّب ذلك على العقائد غير ظاهر، حيث لا تكليف قبل البلوغ، فكذلك أولاد المشركين و الكفّار، فإنّه يحكم بكفرهم إلحاقاً لهم بالآباء بعين ما ثبت فى أولاد المؤمنين، و الأخبار المذكورة شاهدة على ذلك.

و قد ظهر ممّا ذكرنا ما فى أدلّة القائلين بالتوقّف، من أنّ عنوان الكفر لا يصدق على ولد الكافر؛ لأنّه يستفاد ذلك من هذه الأخبار بما لا يداخله الشكّ و لا يتطرّق إليه كما فى الحدائق «۱».

الرابع: ما استدلّ به الشيخ الأعظم من أنّ ولد الكافر نجس؛ لأجل تنقيح المناط عند أهل الشرع، حيث إنّهم يتعدّون من نجاسة الأبوين ذاتاً إلى المتولّد منهما، فهو شيء مركوز فى أذهانهم و إن لم نعلم وجهه تفصيلًا، فكم لهم من هذا القبيل كما لا يخفى على المتتبع لأحوالهم، بل هذا الوجه هو العمدة «۲»، و اختاره الشيخ الأراكى «۳».

الخامس: بداهة معاملة النبىّ صلى الله عليه و آله لأولاد الكفّار كمعاملته للكفّار أنفسهم، فى سبيهم و غير ذلك، و لا فرق فى ذلك بين أن يكونوا من أهل الكتاب أو غيرهم، و هذا يعطى أنّهم كفّار فتجرى عليهم سائر أحكامهم من النجاسة و نحوها «۴».

السادس: ما استدلّ به الفاضل النراقى من أنّ الظاهر من العرف إطلاق اليهودى و النصرانى و الناصبى على أطفالهم، سيّما إذا كانوا مميّزين مظهرين لملّة

---

(۱) الحدائق الناضرة ۵: ۲۰۰ مع تصرّف.

(۲) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۵: ۱۱۱.

(۳) كتاب الطهارة للشيخ الأراكى ۱: ۵۰۷- ۵۰۸.

(۴) الفقه للسيّد الشيرازى، كتاب الطهارة ۲: ۳۰۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹۶

آبائهم تابعين لهم، فتثبت نجاستهم بالإطلاقات و بعدم القول بالفصل، فتثبت نجاسة غير المميّزين أيضاً «۱».

السابع: السيرة القطعيّة المستمرّة على معاملة الطائفة الحقّة مع أولاد الكفّار معاملة آبائهم فى الاحتراز عنهم و إلحاقهم بآبائهم و ترتّب آثار الكفر عليهم و عدم التفريق بينهم «۲».

الثامن: الإجماع «۳» و التسالم القطعيّين بين أصحابنا على نجاسة أولاد الكفّار، و من هذا التسالم يحصل لنا الاطمئنان- بل القطع- بأنّه فى زمان الأئمّة عليهم السلام يعامل معهم معاملة الكفر و النجاسة.

فقد صرّح فى الخلاف: أنّ هذا- أى تبعيّة الولد لوالديه فى الكفر- قول جميع الفقهاء «۴».

و فى المعالم: «و ظاهر كلام جماعة من الأصحاب أنّ ولد الكافرين يتبعهما فى النجاسة الذاتيّة بغير خلاف؛ لأنّهم ذكروا الحكم جازمين به غير متعرّضين لبيان دليله، كما هو الشأن فى المسائل التى لا مجال للاحتمال فيها» «۵».

و فى شرح المفاتيح نسبته إلى الأصحاب مشعراً بدعوى الإجماع عليه حتّى لو بلغ مجنوناً «۶».

و فى التنقيح: «وقع الإجماع على أنّ الطفل تابع لأبيه

---

(۱) مستند الشيعة ۱: ۲۰۹ مع تصرّف يسير.

(۲) مصباح الفقيه ۷: ۲۶۰، كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۴۱۸.

(۳) لا شكّ فى مدركيّة هذا الإجماع، و عليه لا يكون دليلًا تعبّديّاً مستقلّاً. (م ج ف).

(۴) الخلاف ۵: ۵۳۳.

(۵) معالم الدين قسم الفقه ۲: ۵۳۹.

(۶) مصابيح الظلام ۴: ۵۱۹- ۵۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹۷

فى الكفر» «۱».

و فى الرياض: «بالإجماع الظاهر و النصّ المستفيض، بل المتواتر» «۲».

و فى الجواهر: «بل الإجماع بقسميه عليه» «۳».

و فى وسائل المحقّق الكاظمى: «ظاهرهم الاتّفاق فى الإلحاق» «۴».

و فى مصباح الفقيه: «و عن عدّة من الكتب دعوى الإجماع عليه» «۵».

و ادّعى عليه الإجماع أيضاً فى جملة من الكتب لأعلام العصر «۶».

و ظهر ممّا ذكرنا أنّ تعبير العلّامة فى النهاية بقوله: «و الأقرب فى أولاد الكفّار التبعيّة لهم» «۷» لا يضرّ بالإجماع؛ لأنّه فى مقابل الاحتمال المخالف لا القول المخالف، و هو لا ينافى تحقّق اتّفاق أهل الفتوى عليه؛ لأنّ الفروع المبتيّة على القواعد لا تخلو عن تطرّق الاحتمال «۸».

فالعمدة «۹» للحكم بنجاسة ولد الكافر الإجماع و التسالم القطعيّين، و كذا السيرة المستمرّة.

---

(۱) التنقيح الرائع ۴: ۱۳۵.

(۲) رياض المسائل ۸: ۱۰۹.

(۳) جواهر الكلام ۲۱: ۱۳۵.

(۴) وسائل الشيعة فى أحكام الشريعة للسيّد محسن الكاظمى الأعرجى: ۴۲۸.

(۵) مصباح الفقيه ۷: ۲۶۰.

(۶) مستمسك العروة الوثقى ۱: ۳۸۱، كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۴۱۷، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۶۱ و ۴: ۲۱۲، مصباح الهدى ۱: ۳۹۲، مهذّب الأحكام ۱: ۳۷۷.

(۷) نهاية الإحكام ۱: ۲۷۴.

(۸) تراث الشيخ الأعظم كتاب الطهارة ۵: ۱۱۱.

(۹) و العمدة الروايات كما لا يخفى، و الإجماع و السيرة فى المقام مستفادان منها، و لا اعتبار بالمدركى منهما. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹۸

قال فى الرياض: «و لعلّ التبعيّة للأبوين فى الإسلام و الكفر من الضروريّات يمكن استفادته من الأخبار المتواترة معنىً المتشتّتة فى مواضع عديدة ككتاب الميراث و الحدود و الجهاد و الوصيّة» «۱».

فرعان

الأوّل: أنّ الحكم بنجاسة ولد الكافر ثابت مع بقاء تبعيّة الولد للوالدين أو أحدهما عرفاً بحيث يعدّونه فى عداد الكفّار، فإن انتقل الولد من بلد الكفر إلى بلد الإسلام و خالط المسلمين فالحكم بتبعيّته لأبويه الكافرين فى النجاسة مشكل، حيث إنّ عمدة أدلّة الحكم بالتبعيّة هو الإجماع و السيرة، و هما دليلان لبّيّان، فيقتصر على القدر المتيقّن منهما، كما فى مصباح الفقيه «۲»، «۳».

الفرع الثانى: قال السيّد الخوئى: «إنّ ولد الكافر ينبغى أن يخرج عن محلّ الكلام فيما كان عاقلًا رشيداً معتقداً بغير مذهب الإسلام كالتهوّد و التنصّر و نحوهما و إن كان غير بالغ شرعاً؛ لأنّ نجاسته مسلّمة و ممّا لا إشكال فيه، و ذلك لأنّه حينئذٍ يهودى أو نصرانى حقيقة. و عدم تكليفه و كونه غير معاقب بشىء من أفعاله لا ينافى تهوّده أو تنصّره، كيف و قد يكون غير البالغ مشيّداً لأركان الكفر و الضلال و مروّجاً لهما بتبليغه- كما ربّما يشاهد فى بعض الأطفال غير البالغين- فضلًا عن أن يكون هو بنفسه كافراً؟! و عليه فيتمحّض محلّ

---

(۱) رياض المسائل ۱۴: ۲۲۴.

(۲) مصباح الفقيه ۷: ۲۶۲ مع تصرّف.

(۳) قد مرّت المناقشة فى الإجماع، و الظاهر صحّة الاستناد إلى الروايات و إن كانت محتاجة إلى التأويل و التوجيه، و عليه فإطلاق الروايات يشمل ما إذا كان الولد مخالطاً للمسلمين أيضاً. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۹۹

الكلام فيما إذا كان ولد الكافر رضيعاً أو بعد الفطام و قبل كونه مميّزاً بحيث كان تكلّمه تبعاً لوالديه متلقّياً كلّ ما القى إليه على نهج تكلّم الطيور المعلّمة» «۱».

طهارة الكافر و المشرك عند أهل السنّة

لمّا كانت المـذاهب الأربعـة من أهل السـنّة قائلة بطهارة الكفّار و المشـركين فلا مجال للبحث عن تبعيّة ولد الكافر لأبويه فى النجاسـة عندهم، و إليك نصّ كلماتهم:

جاء فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعة: «و الأشـياء الطاهرة كثيرة، منها الإنسان، سواء كان حيّاً أو ميّتاً، كما قال تعالى: «وَ لَقَدْ كَرَّمْنا بَنِى آدَمَ» «۲» أمّـا قوله تعالى: «إِنَّمَا الْمُشْـرِكُونَ نَجَسٌ» «۳» فـالمراد به النجاسـة المعنويّـة الّتى حكم بهـا الشارع، و ليس المراد أنّ ذات المشرك نجسة كنجاسة الخنزير» «۴».

و فى المغنى لابن قدامة: «الآدمى فهو طاهر، و سؤره طاهر، سواء كان مسلماً أو كافراً عند عامّة أهل العلم».

و فى موضع آخر: «و الحـائض و الجنب و المشـرك ... طـاهر، فإنّ أجسامهم طاهرةٌ- إلى أن قال-: لأنّ الكفر معنى فى قلبه، فلا يؤثّر فى نجاسة ظاهره كسائر ما فى القلب، و الأصل الطهارة» «۵».

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۵۹- ۶۰.

(۲) سورة الإسراء (۱۷): ۷۰.

(۳) سورة التوبة (۹): ۲۸.

(۴) الفقه على المذاهب الأربعة ۱: ۶.

(۵) المغنى لابن قدامة ۱: ۴۳ و ۲۱۱- ۲۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۰

و قال الكاسانى فى البحث عن الآسار: «أمّا السؤر الطاهر المتّفق على طهارته فسؤر الآدمى بكلّ حالٍ، مسـلماً كان أو مشركاً، صغيراً أو كبيراً، ذكراً أو انثى، طاهراً أو نجساً، حائضاً أو جنباً» «۱».

و جاء فى غاية المرام: «قال الشوكانى: قوله: «إنّ المسلم» تمسّك بمفهومه بعض أهل الظاهر فقالوا: إنّ الكافر نَجِسُ عَيْنٍ، و قوّوا ذلك بقوله تعالى: «إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ» «۲»، أجاب عن ذلك الجمهور ... بأنّ المراد أنّهم نجس فى الاعتقاد و الاستقذار، و حجّتهم على صحّـة هـذا التأويـل أنّ اللّه أبـاح نسـاء أهـل الكتـاب، و معلوم أنّ عرقهنّ لاـ يسـلم منه من يضاجعهنّ، و مع ذلك فلا يجب من غسـل الكتابيّة إلّا مثل ما يجب عليهم من غسل المسلمة» «۳». و كذا فى كشّاف القناع «۴» و نيل الأوطار «۵».

نعم، قال بعض المفسّـرين من أهل السـنّة بنجاسة المشركين. قال فى التفسير الكبير فى ذيل الآية المتقدّمة- بعد نقل اتّفاق الفقهاء على طهـارة أبـدان المشـركين-: «و اعلم أنّ ظـاهر القرآن يـدلّ على كونهم أنجاسـاً، فلاـ يرجع عنه إلّـا بـدليل منفصـل، و لاـ يمكن ادّعاء الإجماع فيه لما بيّنا أنّ الاختلاف فيه حاصل» «۶».

---

(۱) بدائع الصنائع ۱: ۲۰۱، الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة ۲۴: ۱۰۰ و ۱۰۶.

(۲) سورة التوبة (۹): ۲۸.

(۳) غاية المرام ۱: ۱۸۱- ۱۸۲.

(۴) كشّاف القناع ۱: ۵۹.

(۵) نيل الأوطار ۱: ۲۵.

(۶) التفسير الكبير للفخر الرازى ۶: ۲۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۱

المبحث السادس: حكم غَيبَة الصبيّ و إخباره عن النجاسة

اشارة

و فيه مطلبان:

المطلب الاوّل: فى أنّ غيبة الصبىّ من المطهّرات

تمهيد

عدّ بعض الأصحاب من جملة المطهّرات غيبة المسلم بالشروط المعيّنة، المذكورة فى المطوّلات، فإنّها مطهِّرة لبدنه و فرشه و لباسه و ظرفه و غير ذلك ممّا فى يده.

قال الشهيد الثانى: «من المطهّرات الغيبة فى الآدمى، بمعنى أنّه لو كان نجساً و غاب عن عينِ مَن علم بنجاسته زماناً يحتمل فيه إزالة النجاسة، ثمّ رآه بعد ذلك و قد زالت عنه عين النجاسة أو لم يكن لها جرم، فإنّه يحكم بطهارته؛ عملًا بالظّاهر من أنّ المسلم لا يبقى على النجاسة» «۱».

(۱) المقاصد العليّة: ۱۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۲

و جاء فى الذكرى: «لو علم المكلّف بالنجاسة، ثمّ مضى زمان يمكن فيه الإزالة حكم بالطهارة» «۱».

و فى الجواهر: «يحكم بطهارة بدن المسلم المكلّف مع الغيبة عنه و علمه بالنجاسة و تلبّسه بما يشترط فيه الطهارة، بلا خلاف معتدّ به أجده فيه» «۲».

و به قال فى الدرّة النجفيّة «۳».

و استدلّ للحكم المذكور بامور:

الأوّل: الإجماع كما هو ظاهر تمهيد القواعد «۴»، بل حكى صريحاً عن بعض شُرّاح المنظومة للسيّد الطباطبائى «۵».

الثانى: أنّ العمل بظاهر حال المسلم يقتضى ذلك؛ لأنّه يتنزّه عن النجاسة كما فى الذكرى «۶» و التمهيد «۷».

الثالث: استقرار السيرة القطعيّة المتّصلة بزمان المعصومين عليهم السلام على معاملة المسلمين و ألبستهم و ظروفهم و غيرها ممّا يتعلّق بهم معاملة الأشياء الطاهرة عند الشكّ فى طهارتها، مع العلم العادى بتنجّسها فى زمان لا محالة، و لا سيّما فى الجلود و اللحوم و السراويل؛ للعلم بتنجّسها حين الذبح أو فى وقت ما بلا شكّ.

(۱) ذكرى الشيعة ۱: ۱۳۲.

(۲) جواهر الكلام ۶: ۳۰۱.

(۳) الدرّة النجفيّة: ۵۷.

(۴) تمهيد القواعد: ۳۰۸.

(۵) حكاه عنه فى جواهر الكلام ۶: ۳۰۱.

(۶) ذکری الشیعة ۱: ۱۳۲.

(۷) تمهید القواعد: ۳۰۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۳

الرابع: لزوم الحرج؛ لأنّه لو اشترط تحصیل العلم بطهارة من علم نجاسته أو نجاسة شیء ممّا یتعلّق به من الثیاب و نحوها فی جواز معاملة الطهارة معه أو الصلاة خلفه أو نحوهما من الأشیاء المشروطة بالطهارة یکون ذلک موجباً للحرج.

و یؤیّدها إطلاق ما دلّ «۱» علی طهارة سؤر المسلم و إن کان هو غیر مساقٍ لذلک. و أیضاً أنّه من المتعارف بین المسلمین عدم السؤال عن إزالة النجاسات مع القطع بعروضها «۲».

و لکن لا یخفی علیک أنّ عدّ غیبة المسلم من المطهّرات لا یخلو عن تسامح ظاهر؛ لأنّها بنفسها لیست من المطهّرات جزماً. نعم، أنّها توجب الحکم بطهارة المسلم و طهارة ما یتعلّق به من الثیاب و نحوها.

و کیف کان، فالحکم بالطهارة مع الغیبة ممّا لا شبهة فیه، و إنّما الکلام فی أنّ هذا الحکم هل یشمل الصبیّ الممیّز أم لا؟

فنقول: هل یشترط فی الحکم بالطهارة أن یکون المسلم الغائب بالغاً أو یکفی و لو کان صبیّاً ممیّزاً؟ وجهان، بل قولان:

الأوّل: أنّه یعتبر فی الاعتماد علی ظاهر الحال کون من یحکم بطهارته بالغاً، کما یظهر من کلام الشهید فی الذکری، حیث قال: «لو علم المکلّف بالنجاسة ثمّ مضی زمان یمکن فیه الإزالة حکم بالطهارة» «۳».

و صرّح به الشهید الثانی فی حاشیته علی الألفیّة، فقال: «و یعتبر مع ذلک

---

(۱) الوسائل الشیعة ۱: ۱۶۸، الباب ۷ و ۸ من أبواب الأسآر.

(۲) جواهر الکلام ۶: ۳۰۱.

(۳) ذکری الشیعة ۱: ۱۳۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۴

کونه مکلّفاً، و اعتقاد وجوب إزالتها أو استحبابها» «۱». و به قال العلّامة المامقانی «۲».

و فی الجواهر: و لا ینبغی ترک الاحتیاط فی غیر المکلّف من الإنسان، سیّما من لا أهلیّة له للإزالة «۳».

و جاء فی العروة: «و فی اشتراط کونه بالغاً أو یکفی و لو کان صبیّاً ممیّزاً وجهان، و الأحوط ذلک» «۴».

و یمکن أن یستدلّ لهم بأنّ المقدار المتیقّن من الأدلّة، من الإجماع و السیرة و غیرهما، هو المکلّف البالغ العاقل و لا تشمل الصبیّ الممیّز.

و لأنّ الأصل بقاء النجاسة، و عدم جریان أصالة الصحّة فی فعله، و عدم شهادة ما یصدر منه علی طهارته؛ لعدم تعلّق التکلیف به. و قد أشار إلی بعض ذلک فی مصباح الهدی «۵».

القول الثانی: أنّه لا یشترط فیه التکلیف، فیحکم بطهارة ما یتعلّق بالصبیّ الممیّز و هو الأظهر.

قال الشهید الثانی فی موضع آخر من کلماته: «و من المطهّرات الغیبة...

و یشترط علمه بها، و أهلیّته لإزالتها بکونه ممیّزاً معتقداً» «۶».

فإنّه قدس سره فسّر الأهلیّة بکونه ممیّزاً، و لم یشترط البلوغ.

---

(۱) المقاصد العلیّة: ۴۶۹.

(۲) منهاج المتّقین: ۴۳.

(۳) جواهر الکلام ۶: ۳۰۲.

(۴) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۸۱.

(۵) مصباح الهدی ۲: ۴۰۴.

(۶) المقاصد العلیّة: ۱۵۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۵

و قال الشیخ الأعظم: «و أمّا اشتراط التکلیف- کما عن الذکری- و إن کان مطابقاً للأصل و غیره، منفیّ بأکثر الأدلّة المتقدّمة، إلّا أنّ السیرة و لزوم الحرج کافیان فی الحکم» «۱».

و فی مصباح الفقیه: «و هل یعتبر فی الاعتماد علی ظاهر الحال أو مطلق الاحتمال کون من یحکم بطهارته مکلّفاً- أی عاقلًا بالغاً- کما یظهر من بعض، أم لا؟ وجهان، أظهرهما العدم» «۲».

و فی التنقیح: «أقواهما عدم اشتراط البلوغ» «۳».

و به قال جماعة من أعلام المعاصرین «۴»، و قوّاه فی مصباح الهدی «۵».

و استدلّ للحکم المذکور بأنّ الممیّز إذا کان مستقلّاً فی تصرّفاته- کالبالغین- حکم بطهارة بدنه و ما یتعلّق به عند احتمال طروّ الطهارة علیهما؛ لجریان السیرة علی معاملتهما معاملة الطهارة «۶».

و بتعبیر آخر: لا یعتبر البلوغ فیما جرت علیه السیرة، بل یکفی علی الظاهر کونه ممّن من شأنه مراقبة أحواله فی التطهّر و نحوه «۷».

و استدلّ الشیخ الأعظم بلزوم الحرج أیضاً «۸».

---

(۱) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۳۳۳.

(۲) مصباح الفقیه ۸: ۳۱۹.

(۳) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۴: ۲۴۲.

(۴) السادة الفقهاء العظام: الفیروزآبادی و الحکیم و الگلپایگانی و کاشف الغطاء، العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۸۱، مستمسک العروة الوثقی ۲: ۱۴۱.

(۵) مصباح الهدی ۲: ۴۰۴.

(۶) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۴: ۲۴۲، مصباح الهدی ۲: ۴۰۴.

(۷) مصباح الفقیه ۸: ۳۱۹.

(۸) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۳۳۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۶

نعم، لو کان الطفل غیر ممیّز، و لم یکن مستقلّاً فی تصرّفاته، و لا أنّه صار تحت رعایة البالغین لم یحکم بطهارة بدنه و ثیابه و غیرهما بعد العلم بنجاستهما فی زمان ما بمجرّد تطهیرهما؛ لعدم تمکّنه من تطهیرهما بنفسه حسب الفرض.

قال الفقیه الهمدانی: «و أمّا غیر الممیّز فلیس مورداً لهذا الأصل، فلو لم یجرِ علیه ید الغیر لا- یحکم بطهارته، إلّا بعد العلم بارتفاع النجاسة السابقة» «۱».

نقول: منشأ الاختلاف فی الشروط المذکورة فی المسألة- أی مسألة التکلیف و غیره- یرجع إلی أنّ الحکم بالطهارة هل هو من باب تقدیم الظاهر علی الأصل؛ لظهور حال المسلم فی التجنّب عن شرب النجس، و عن الصلاة فی غیر الطاهر، و عن بیع النجس من غیر إعلام بنجاسته و هکذا، أو أنّ الطهارة حکم تعبّدی نظیر قاعدة الطهارة من غیر ملاحظة حال المسلم و ظهوره؟

و لا ـ يبعد أن يقال: إنّه أمر تعبّدى كما هو الحال فى قاعدة الطهارة من غير أن يلاحظ حال المسلم و ظهوره، و عليه فلا يعتبر فى الحكم بالطهارة شىء من الشرائط، و يبتنى استكشاف أنّه من باب التعبّد على التأمّل فى أنّ السيرة الجارية على الحكم بالطهارة فى موارد الغيبة خاصّة بموارد وجود الشرائط...

أو أنّها جارية فى جميع الموارد حتّى فى الفاقد لتلك الشروط؟

و الأقرب أنّها عامّة لجميع موارد الشكّ فى الطهارة و إن لم يكن واجداً للشروط؛ و ذلك لأنّ التأمّل فى سيرة الأئمّة عليهم السلام و تابعيهم فى عصرهم و غيره يعطى عدم اختصاصها بمورد دون مورد، كما أشار إليه بعض الأعلام «۲».

---

(۱) مصباح الفقيه ۸: ۳۱۹.

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۴: ۲۳۹ و ۲۴۰ مع تصرّف يسير.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۷

و جاء فى تفصيل الشريعة: و الإنصاف عموم الدليل و عدم اختصاصه بصورة وجود الشرائط المذكورة كلّاً أو بعضاً، و منه يظهر أنّ الحكم بالطهارة حكم تعبّدى غير مستند إلى تقديم الظاهر على الأصل؛ ... لأنّ العمدة فى هذا الأمر هى السيرة «۱» المتّصلة بزمان الأئمّة عليهم السلام و الظاهر عدم اختصاصه بصورة وجود الشرائط «۲».

المطلب الثانى: اعتبار إخبار الصبىّ عن النجاسة أو الطهارة

اشارة

إذا أخبر الصبىّ المميّز «۳» بنجاسة ما فى يده أو طهارته فهل يعتبر قوله أم لا؟

و لم يعنون هذا الفرع فى كلمات أصحابنا المتقدّمين، بل فى كلمات أكثر المتأخّرين. نعم، تعرّض له جماعة من المعاصرين و بعض المتأخّرين، و فيه وجهان، بل قولان:

الأوّل: عدم اعتباره

قال العلّامة المامقانى: «و لا يشترط فى اعتبار قول ذى اليد «۴» العدالة

---

(۱) إذا كانت السيرة ثابتة مطلقا من دون أن تكون مستندة إلى شىء آخر فالطهارة حكم تعبّدى، و أمّا إذا كانت السيرة بملاك الحرج أو بملاك تقديم الظاهر على الأصل أو ملاك آخر فالحكم بالطهارة ليس تعبّديّا، و المقام من القسم الثانى، فتدبّر. (م ج ف).

(۲) تفصيل الشريعة، المطهّرات: ۶۶۳ و ۶۶۴ مع تصرّف.

(۳) و أمّا غير المميّز فلا يعتبر؛ لأنّه لم يميّز بين النجاسة و الطهارة حتّى يخبر بهما.

(۴) فى كون المقام من قبيل قول ذى اليد تأمّلًا و اشكالًا، كما أنّ اعتبار قول البالغ فى طهارة يده أو بدنه ليس من باب اعتبار قول ذى اليد، بل كلاهما من مصاديق الإخبار فى الموضوعات الخارجيّة أو الإخبار بما لا يعرف إلّا من قبله، كما أنّ قول المرأة بأنّها ليست لها بعل أو كانت طاهرة من الدم ليس من باب اعتبار قول ذى اليد، و كما أنّ إخبار الصبىّ بفعل شىء أو تركه ليس من مصاديق اليد، و عليه يمكن أن يقال باستقرار السيرة على اعتبار الأفعال أو الامور الّتى لا تعرف غالباً إلّا من قبل نفسه، و بناء على ذلك لا فرق بين المراهق و غيره، كما أنّه لا فرق بين الإخبار بطهارة بدنه أو لباسه و بين الإخبار بسائر الامور المتعلّقة به، فإذا أخبر بأنّه قال شيئاً أو فعل شيئاً يقبل إلّا إذا كان معلوم الكذب. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۸

و لا الإيمان، و إنّما يعتبر العقل، بل و البلوغ على الأظهر» «۱».

و جاء فى كتاب الطهارة للشيخ الأراكى: «و أمّا اعتبار البلوغ فلا يكون قول الصبىّ- و لو كان مراهقاً- بنجاسة ما فى يده معتبراً» «۲».

و استشكل فى العروة ثمّ نفى عنه البُعد، حيث قال: «فى اعتبار قول صاحب اليد إذا كان صبيّاً إشكال، و إن كان لا يبعد إذا كان مراهقاً» «۳».

و ذهب المحقّق النائينى بالمنع فى المميّز، و استشكل فى المراهق «۴».

و الظاهر أنّ مستندهم فى الحكم المذكور: أنّ القدر المتيقّن من الأدلّة الدالّة على اعتبار قول ذى اليد- السيرة و النصوص- هو البالغ و شمولها لغيره مشكوك.

القول الثانى: اعتباره، و هو الأظهر. قال الشهيد الثانى رحمه الله: «و لو أخبر بالإزالة قُبِلَ مطلقاً، سواء كان مكلّفاً أو لا مع كونه مميّزاً» «۵».

و جاء فى تفصيل الشريعة: «أنّ الظاهر اعتبار قول الصبىّ إذا كان مراهقاً، بل إذا كان مميّزاً و لو لم يكن مراهقاً؛ لجريان السيرة فى الصبىّ المميّز مطلقاً» «۶».

---

(۱) منهاج المتّقين، الطبعة الحجريّة: ۳۷.

(۲) كتاب الطهارة للشيخ الأراكى ۱: ۶۳۳.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۶۰، مسألة ۱۳.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۶۰، مسألة ۱۳.

(۵) المقاصد العليّة ۱: ۴۶۹.

(۶) تفصيل الشريعة، النجاسات و أحكامها: ۴۰۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۰۹

و كذا فى المستمسك «۱».

و قيّده بعض الأعلام فى صورة يميّز الصبىّ النجس عن غيره.

قال السيّد الخوئى: «لا فرق فى اعتبار قول صاحب اليد بين بلوغه و عدمه، بل يعتمد عليه حتّى إذا كان صبيّاً، إلّا أنّه كان بحيث يميّز النجس عن غيره، و ذلك بمقتضى سيرة العقلاء؛ إذ رُبّ صبىّ أعقل من الرجال و أفهم من غيره، و إنّما فرّق الشارع بينهما من حيث التكاليف، و هو أمر آخر» «۲».

و اشترط فى مصباح الهدى: كونه مراهقاً «۳».

و فى المهذّب: إن كان متوجّهاً إلى الطّهارة و النجاسة، و لم يكن متهاوناً و متسامحاً فى النجاسة «۴».

و أحتاط فى المسألة فى تحرير الوسيلة «۵».

و مستندهم فى الحكم المذكور عموم السيرة و شمولها للصبىّ المميّز كالبالغ كما فى المستمسك «۶» و غيره كما تقدّم «۷».

إيضاح

الظاهر أنّ منشأ الاختلاف فى هذا الحكم هو النزاع فى أنّ أدلّة اعتبار قول

---

(۱) مستمسک العروهٔ الوثقی ۱: ۴۶۵.

(۲) موسوعهٔ الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروهٔ الوثقی، کتاب الطهارهٔ ۳: ۱۸۰.

(۳) مصباح الهدی ۱: ۴۵۰.

(۴) مهذّب الأحکام ۱: ۴۳۵.

(۵) تحریر الوسیلهٔ ۱: ۱۱۹، مسألهٔ ۸.

(۶) مستمسک العروهٔ الوثقی ۱: ۴۶۵.

(۷) راجع المصادر المتقدّمهٔ.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۱۰

صاحب الید هل تشمل الصبیّ الممیّز أم لا؟

فمن قال بشمولها للصبیّ ذهب إلی اعتبار قوله فی المقام، و من استشکل فیه أو منعه قال بعدم اعتبار إخبار الصبیّ فی المسألهٔ، إذاً لا بدّ من ملاحظهٔ الأدلّهٔ.

فنقول: إنّ المستند فی حجّیّهٔ قول صاحب الید إذا کان هو السیرهٔ القطعیّهٔ العقلائیّهٔ، و استقرار طریقتهم علی استکشاف حال الأشیاء بالرجوع إلی من کان مستولیاً علیها و متصرّفاً فیها، فلا شکّ فی عمومیّهٔ السیرهٔ، و أنّها شاملهٔ للصبیّ کالبالغ، و أنّ مرتکزاتها تأبی عن دخل البلوغ علی نحو الموضوعیّهٔ فی الحجّیّهٔ؛ لأنّ ملاک اعتبار قول صاحب الید عند العقلاء کونه أزید اطّلاعاً من الغیر و أبصر بحال ما فی یده عن غیره و أبصریّته ناشئهٔ عن استیلائه و کونه ذا ید علیه، و لذا لا یشترط فیه العدالهٔ، فإذا أخبر صاحب الید عن شئون ما بیده یعتمد علی خبره.

و بالجملهٔ، فالظاهر أنّ السیرهٔ و بناء العقلاء قائمتان علی الاعتماد بقول الصبیّ إذا کان متوجّهاً إلی الطّهارهٔ و النجاسهٔ، و یظهر من أحواله التعهّد برعایتها؛ إذ رُبّ صبیّ أعقل من الرجال و أفهم من غیره، و إنّما فرّق الشارع بینهما من حیث التکالیف، و هو أمر آخر. و عدم کونه مکلّفاً لا یقتضی عدم اعتبار قوله.

نعم، یعتبر الوثوق بعدم کذبه، و الظاهر أنّ هذا القید یلاحظ فی صورهٔ کون ذی الید بالغاً، کما أنّ الظاهر عدم الفرق بین الصبیّ و الصبیّهٔ فی اعتبار قولهما و لا بین المراهق و غیره؛ لأنّ المناط هو التمییز بین الطهارهٔ و النجاسهٔ و معرفهٔ کیفیّهٔ التطهیر و التنجیس، و المراقبهٔ فی التطهّر و التنزّه.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۱۱

و أمّا إذا کان المستند لاعتبار قول ذی الید هو الأخبار الواردهٔ فی مختلف الأبواب «۱» فلا بدّ من ملاحظهٔ ظهورها اللفظی و وجود عموم أو إطلاق فیها و عدمه، و الظاهر أنّ وجود الإطلاق أو العموم فی جملهٔ من الروایات مشکل؛ لأنّ عنوان الرجل مأخوذ فیها إمّا سؤالًا و إمّا جواباً، و إمّا بحکم کون مورد الحجّیّهٔ فرض صدور الإخبار من الراوی المخاطب و هو بالغ، فلا یمکن التعدّی إلی الصبیّ؛ لعدم صدق عنوان الرجل علیه کما ذهب إلیه السیّد الشهید الصدر قدس سره «۲».

و لکن یمکن أن یقال: إنّ الروایات الواردهٔ فی حجّیّهٔ قول صاحب الید إنّما وردت فی مورد سیرهٔ العقلاء، بمعنی أنّ الشارع أمضی ما استقرّت علیه طریقهٔ العقلاء من اعتبار قول صاحب الید من دون اشتراط أمر زائد علیه، فلا یبعد أن یکون اعتبار قول مخبر صاحب الید مفروغاً عنه عند الإمام علیه السلام و السائل، و إنّما وقع السؤال بعد مفروغیّهٔ هذه الجههٔ فی خصوص إعارهٔ الصلاهٔ و جواز البیع.

و أیضاً لا خصوصیّهٔ لباب النجاسات و باب المعاملات، بل یجوز الاعتماد علی قوله فی سائر الإخبارات المتعلّقهٔ بما تحت یده.

و یؤیّد ما ذکرنا ورود نصوص باعتبار قوله و قبول شهادته فی مورد الجروح و القصاص «۳»، فلا یبعد استفادهٔ الأولویّهٔ من تلک النصوص فی مورد

(۱) وسائل الشیعة ۱۲: ۶۶، الباب ۶ من أبواب مـا یکتسب به، و ج ۲: ۱۰۶۹، الباب ۴۷ من أبواب النجاسـات، ح ۳- ۴ و ص ۱۰۶۰، الباب ۴۰ من أبواب النجاسات، ح ۶.

(۲) بحوث فی شرح العروة الوثقی ۴: ۸۳.

(۳) وسائل الشیعة ۱۸: ۲۵۲، الباب ۲۲ من أبواب الشهادات.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۱۲

الإخبار بالنجاسة و الطهارة، هذا أوّلًا.

و ثانیاً: أنّ الصبیّ الممیّز خصوصاً المراهق منه یجوز أن یتعلّق به الخطاب- کما مرّ مفصّلًا فی البحث عن مشروعیّة عبادات الصبیّ- و کذلک یطلق علیه الرجل فی قول بعض اللغویّین، ففی القاموس: «الرجل بضمّ الجیم و سکونه:

معروف، إنّما هو إذا احتلم و شبّ، أو هو رجل ساعة یولد» «۱».

و فی لسان العرب: «الرجل معروف ... و قیل: إنّما یکون رجلًا فوق الغلام، و ذلک إذا احتلم و شبّ، و قیل: هو رجل ساعة یلد من امّه إلی ما بعد ذلک» «۲».

و کذلک فی تاج العروس «۳».

و لکن قال فی مجمع البحرین: «فی کتب کثیر من المحقّقین تقییده بالبالغ، و هو أقرب» «۴».

و هو لیس ببعید عرفاً. نعم، قد یطلق الرجل علی الصبیّ الممیّز أو المراهق، علی نحو العنایة و المجاز.

آراء أهل السنّة فی المسألة

ذهب الحنابلة إلی أنّه لو أخبر بتنجّس الماء أو غیره عدل أو ثقة مقبول الروایة یقبل قوله، و أمّا الصبیّ الممیّز فلا اعتبار بقوله.

قال فی الکافی: «و إن أخبره ثقة بنجاسة الماء ... لزمه القبول رجلًا کان

(۱) القاموس المحیط ۳: ۳۹۲.

(۲) لسان العرب ۳: ۴۲.

(۳) تاج العروس ۱۴: ۲۶۲.

(۴) مجمع البحرین ۲: ۶۸۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۱۳

أو امرأة، بصیراً أو أعمی ... و لا یقبل خبر کافر و لا صبیّ و لا مجنون و لا فاسق؛ لأنّ روایتهم غیر مقبولة» «۱».

و کذا فی الإقناع «۲» و المغنی «۳» و کشّاف القناع «۴».

و هو الظاهر من کلمات بعض المالکیّة. قال الخرشی: «إنّ النجاسـة تثبت بخبر الواحد البالغ عدل الروایة ذکراً کان أو انثی ... إذا بیّن وجه النجاسة» «۵».

و اختلفت الشافعیّة علی قولین، فقـد صـرّح فی مغنی المحتاج بأنّ المعتمـد عدم قبول قول الصبیّ مطلقاً «۶» فی الإخبار عن النجاسـة و غیرها. و کذا فی نهایة المحتاج «۷» و تحفة المحتاج «۸».

و لکن جاء فی البیان ما هـذا نصّه: «و هل یقبل فیه- أی فی الإخبار عن نجاسـة الماء- قول الصبیّ المراهق؟ فیه وجهان، أحدهما: یقبل قوله؛ لأنّه من أهل الإخبار، و الثانی: لا یقبل قوله؛ لأنّه لیس من أهل الشهادة» «۹».

و قال النووی فی المجموع: «و فی الصبیّ المميّز وجهان: الصحيح لا يقبل، و به قطع الجمهور ... و الثانی: يقبل؛ لأنّه غير متّهم ... و قال البغوی:

---

(۱) الكافی فی فقه الإمام أحمد ۱: ۳۷.

(۲) الإقناع فی فقه أحمد بن حنبل ۱: ۱۰.

(۳) المغنی ۱: ۵۴.

(۴) كشّاف القناع ۱: ۵۱.

(۵) حاشية الخرشی على مختصر الخليل ۱: ۱۴۷.

(۶) مغنی المحتاج ۱: ۲۸.

(۷) نهاية المحتاج ۱: ۹۹.

(۸) تحفة المحتاج ۱: ۴۷.

(۹) البيان فی مذهب الشافعی ۱: ۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۱۴

هو الأصحّ» «۱».

و لم نجد نصّاً للحنفية فی هذا المطلب، و هكذا لم نعثر على نصّ للمذاهب الأربعة فی المطلب الأوّل.

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۱: ۲۳۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۱۵

الفصل الثّانی فی الطهارة من الحدث

اشارة

و فيه مباحث

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۱۷

المبحث الأوّل: حكم مسّ الصبیّ كتابة القرآن

تمهيد

لا يجوز للمحدث- أی غير المتطهّر شرعاً- مسّ كتابة القرآن كما فی الفقيه «۱» و التهذيب «۲» و الكافی لأبی الصلاح «۳»، و صرّح به الفاضلان «۴» و الشهيدان «۵» و غيرهم من أصحابنا المتأخّرين و متأخّری المتأخِّرين و الفقهاء المعاصرين «۶».

و نسبه فی المعتبر و الذخيرة «۷» إلى المشهور، بل نقل الإجماع عليه

---

(۱) من لا يحضره الفقيه ۱: ۴۸، ذيل ح ۱۹۱.

(۲) التهذيب ۱: ۱۲۶، ذيل ح ۳۲.

(۳) الكافى فى الفقه: ۱۲۶.

(۴) شرائع الإسلام ۱: ۱۱، المختصر النافع: ۵۱، تذكرة الفقهاء ۱: ۱۳۴، منتهى المطلب ۲: ۱۵۰، تحرير الأحكام ۱: ۴۳، إرشاد الأذهان ۱: ۲۲۰، نهاية الإحكام ۱: ۱۹.

(۵) الدروس الشّرعية ۱: ۸۶، ذكرى الشيعة ۱: ۱۹۳، الألفيّة: ۴۲، مسالك الأفهام ۱: ۴۲.

(۶) كشف اللثام: ۱: ۱۱۹، رياض المسائل ۱: ۲۲۲، جواهر الكلام ۲: ۳۱۴، العروة الوثقى مع التعليقات ۱: ۳۳۳، مصباح الفقيه ۳: ۱۰۶، مستمسك العروة الوثقى ۲: ۲۷۲، تفصيل الشريعة، أحكام التخلى و الوضوء: ۳۵۶.

(۷) المعتبر ۱: ۱۷۶، ذخيرة المعاد: ۳، س ۱.

فى الخلاف «۱»، و كذا فى التبيان «۲» و مجمع البيان «۳».

و فى كشف الرموز: «هو الظاهر بين الطائفة» «۴».

و يـدلّ على هـذا الحكم. قوله تعالى: «لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ» «۵» بناءً على رجوع الضـمير فى «يمسّه» إلى القرآن؛ لكونه المحدّث عنه فى الآية؛ و لأنّ ما قبله و ما بعده صـفة للقرآن، قال فى التبيان و مجمع البيان: «و عندنا أنّ الضـمير يعود إلى القرآن «۶»، فلا يجوز لغير الطاهر مسّ كتابة القرآن» «۷».

و يؤيّده استشهاد الإمام عليه السلام بالآية فى المقام، ففى رواية إبراهيم بن عبد الحميد: «المصحف لا تمسّه على غير طهر و لا جنباً، و لا تمسّ خطّه و لا تعلّقه، إنّ اللّه تعالى يقول: «لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ» «۸».

و اشتمال الروايـة على حرمـة التعليق الـذى لا يقول به أحـد لا يقـدح فى المطلوب؛ لأنّ اشـتمال الروايـة على ما يكره بدليل خارج لا يسقط دلالتها على المطلوب كما ثبت فى محلّه.

و يمكن أن يقال: إنّ قوله تعالى: «لَا يَمَسُّهُ» و يحمل على معنى الأعمّ، بمعنى أنّه لا تدرك دقائقُه و بواطنُه إلّا بالعصـمة، و هى الطهارة عن كلّ رجس، و أن لا يمسّ كتابته إلّا بالطهارة الظاهريّة عن كلّ حدث، مع أنّه حكى

---

(۱) الخلاف ۱: ۹۹ و ۱۰۰، مسألة ۴۶.

(۲) التبيان ۹: ۵۰۸.

(۳) مجمع البيان: ۳۳۵.

(۴) كشف الرموز ۱: ۷۰.

(۵) سورة الواقعة (۵۶): ۷۹.

(۶) التبيان ۹: ۵۰۸.

(۷) مجمع البيان ۹: ۳۳۵.

(۸) وسائل الشيعة ۱: ۲۶۹، الباب ۱۲ من أبواب الوضوء، ح ۳.

عن السيّد العمل بمضمونها «۱».

و ممّا يدلّ على المطلوب أيضاً مرسلة حريز عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: كان إسماعيل بن أبى عبد اللّه عنده، فقال: «يا بنى، اقرأ المصحف» فقال: إنّى لست على وضوء، فقال: «لا تمسّ الكتابة و مسّ الورق و اقرأه» «۲». و كذا صحيحة أو موثّقة أبى بصير «۳».

قال فی الجواهر: «و لا یقدح ما فی السند من الضعف لو سلّم؛ لانجباره بالشهرة و الإجماع المنقول، بل قد یدّعی بالإجماع المحصّل، لحمل لفظ الکراهة فی کلام الشیخ و ابن الجنید علی إرادة الحرمة. علی أنّ روایة أبی بصیر إمّا أن تکون صحیحة أو موثّقة، علی الکلام فی الحسین بن المختار «۴». و خبر حریز و إن کان مرسلًا إلّا أنّه فی السند حمّاد، و هو ممّن أجمعت العصابة علی تصحیح ما یصحّ عنه، فلا یقدح ضعف من بعده علی أحد الوجهین فی تفسیرها» «۵».

نقول: إنّ کلامه حسن إلّا أنّ تحقّق الإجماع المحصّل بعید؛ لتصریح بعض الأصحاب بخلاف ذلک، فقد صرّح الشیخ فی المبسوط بالکراهة، و الظاهر أنّ الکراهة غیر الحرمة، فقال: «یکره للمحدث مسّ کتابة المصحف، و علی هذا ینبغی أن یکون ذلک مکروهاً للصبیان فی الکتاتیب «۶»؛ لأنّه لا یصحّ منهم الوضوء، و ینبغی أن یمنعوا من مباشرة المکتوب من القرآن، و إن قلنا:

---

(۱) حکاه عنه فی المعتبر ۱: ۱۹۰.

(۲) وسائل الشیعة ۱: ۲۶۹، الباب ۱۲ من أبواب الوضوء، ح ۱- ۲.

(۳) وسائل الشیعة ۱: ۲۶۹، الباب ۱۲ من أبواب الوضوء، ح ۱- ۲.

(۴) الخلاصة للعلّامة: ۳۳۷.

(۵) جواهر الکلام ۲: ۳۱۵.

(۶) المکتب: موضع تعلیم الکتاب، و الجمع الکتاتیب و المکاتب، لسان العرب ۵: ۳۷۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۲۰

إنّ الصبیان غیر مخاطبین «۱» ینبغی أن یقول بجواز ذلک فیخصّ العموم؛ لأنّ الأصل الإباحة» «۲».

و اختاره ابن حمزة «۳» و ابن إدریس «۴» و ابن البرّاج «۵»، بل هو مقتضی ما حکی عن ابن الجنید «۶»، و مال إلیه جماعة من متأخّری المتأخّرین «۷»؛ لأنّهم استضعفوا ما استدلّ به للحرمة.

و لکنّ الأدلّة التی تدلّ علی الحرمة تامّة، مع أنّ فی ذلک تعظیماً للقرآن الکریم، و حمل النصوص المتقدّمة علی الکراهة بعید، فالأقوی ما ذهب إلیه المشهور من القدماء و المتأخّرین.

و بعد هذه المقدّمة نقول: لا إشکال فی کون التحریم مختصّاً بالبالغین، و أمّا الصبیّ فلا یتوجّه إلیه التکلیف، و لا یتحقّق النهی فی حقّه؛ لرفع القلم عنه، فلا یحرم المسّ علی الصبیّ، کما فی المعتبر «۸» و التذکرة «۹» و المنتهی «۱۰» و مستند

---

(۱) إذا قلنا بعدم صحّة الوضوء من الصبیان أو عدم جواز تعلّق الخطاب بهم فالکراهة أیضاً لا معنی لها، فتدبّر. (م ج ف).

(۲) المبسوط ۱: ۲۳- ۲۴.

(۳) الوسیلة: ۴۹.

(۴) السرائر ۱: ۵۷.

(۵) المهذّب ۱: ۳۲.

(۶) حیث قال فی مختلف الشیعة ۱: ۱۹۲: «و قال ابن الجنید: یکره للجنب و الحائض مسّ الکتابة من المصحف أو الدراهم التی علیها القرآن أو أسماء اللّه تعالی».

(۷) کالأردبیلی فی مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۶۶، و زبدة البیان: ۵۸، و السیّد فی مدارک الأحکام ۱: ۱۲.

(۸) المعتبر ۱: ۱۷۶.

(۹) تذکرة الفقهاء ۱: ۱۳۴.

(۱۰) منتهی المطلب ۲: ۱۵۴.

الشیعة «۱» و الجواهر «۲» و غیرها «۳». و المقصود هنا وظیفة الولیّ فی ذلک.

عدم وجوب منع الولیّ الصبیَّ من المسّ

اشارة

هل یجب علی الولیّ أو غیره- کالمعلّم- منع الصبیّ من مسّ کتابة القرآن- بمعنی أنّه یحرم علیه تمکینه من ذلک کما لو ناوله الولیّ للقراءة- أم لا؟

فیه قولان:

القول الأوّل: أنّه یجب

اشارة

قال المحقّق فی المعتبر: «الصبیّ یمنع من مسّ الکتابة، أمّا هو فلا یتوجّه إلیه التکلیف، و لا یتحقّق النهی فی حقّه» «۴»، و اختاره فی التذکرة «۵» و المنتهی «۶» و التحریر «۷» و کشف الالتباس «۸».

و قال فی الذکری: «و فی منع الصبیّ من مسّ القرآن و إن تطهّر وجه؛ لعدم ارتفاع حدثه، و وجه الجواز إباحة الصلاة له بطهره؛ و لعدم التکلیف فی حقّه، أمّا قبل الطهارة فالمنع أقرب» «۹».

---

(۱) مستند الشیعة ۲: ۲۱۹.

(۲) جواهر الکلام ۲: ۳۱۶.

(۳) مشارق الشموس: ۱۵، الحدائق الناضرة ۲: ۱۲۵.

(۴) المعتبر ۱: ۱۷۶.

(۵) تذکرة الفقهاء ۱: ۱۳۵.

(۶) منتهی المطلب ۲: ۱۵۴.

(۷) تحریر الأحکام ۱: ۸۵.

(۸) کشف الالتباس: ۱۹۱.

(۹) ذکری الشیعة ۱: ۲۶۵.

و هو الظاهر من کلام المحقّق القمّی «۱»، و اختاره الشیخ الأعظم «۲» و المحدّث البحرانی «۳».

أدلّة هذا الحکم

و یمکن أنّ یستدلّ له بوجوه:

الأوّل: قوله تعالى: «لّا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ» «۴»؛ لأنّ الظاهر من الآية الكريمة- المسوقة لبيان الاحترام خصوصاً بملاحظة استفادة النهى فيه من الجملة الخبريّة الّتى وضعت للدلالة على أن لا يقع الفعل فى الخارج- أنّه يجب أن لا يقع؛ لأنّ الفرق بين الجمل الإنشائيّة و الخبريّة أنّ فاعل الفعل هو المنهى فى الإنشائيّة، بخلاف الخبريّة، حيث إنّ المطلوب فيها عدم وقوع الفعل فى الخارج مطلقاً، سواء كان الفاعل بالغاً أو صبيّاً مميّزاً، و حينئذٍ فطلب عدم المسّ و إن كان من المكلّفين إلّا أنّ المسّ المطلوب عدمه عامّ لغير البالغين، مثل السرقة و غيرها من القبائح التى يجب على الولىّ منع الأطفال و المجانين من ارتكابها، فتدلّ الآية على وجوب منع كلّ من يريد مسّ كتابة القرآن غير متطهّر «۵».

و فيه: أنّ المنع من المسّ فى الآية خاصّ بالمكلّفين، و المسّ بما هو مسّ

---

(۱) غنائم الأيّام ۱: ۷۵.

(۲) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۲: ۴۱۱.

(۳) الحدائق الناضرة ۲: ۱۲۵.

(۴) سورة الواقعة (۵۶): ۷۹.

(۵) انظر: تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۲: ۴۱۱- ۴۱۲، مصباح الفقيه ۳: ۱۱۲ مع تصرّف فيهما.

لم يقم دليل على مبغوضيّته مع قطع النظر عن إسناده إلى الفاعل.

و بتعبير آخر: مسّ الطفل كتابة القرآن حال كونه غير متطهّر لم يكن كقتل النفس أو شرب الخمر الذى علم عدم رضا الشارع بوجودهما فى الخارج مطلقاً، كما صرّح به غير واحد من الأعلام «۱».

الثانى: أنّ عدم منع الولىّ أو غيره من البالغين منافٍ لتعظيم القرآن.

و فيه: منع ظاهر، قال فى الجواهر ...: « مع المنع من كون [المسّ] منافياً للتعظيم، عرفاً ... و لا شرعاً؛ لعدم ما يدلّ عليه. على أنّه لا دليل على وجوب أكمل التعظيم. نعم، تحرم الإهانة و الاستحقار و هما غير متلازمين. و دعوى أنّ مسّ الطفل المحدث ... منه- أى من الإهانة- ممنوع» «۲».

و نقول: تعظيم القرآن كما يتحقّق بالعمل به و التدبّر فيه و فهم لطائف معانيه ... يتحقّق بتعليمه للأطفال، حيث إنّ عدم تعليمهم يوجب بُعدهم من القرآن، و هو مخالف لتعظيمه.

و يستفاد استحباب تعليم القرآن من النصوص المستفيضة، بل المتواترة «۳»، و صرّح فى بعضها: أنّ هذا كان من حقوق الأولاد على آبائهم «۴»، و كان هذا دأب المتديّنين فى القرون الماضية إلى الآن، بل السيرة القطعيّة بين الشيعة و أهل

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۴: ۴۸۹، مصباح الهدى ۳: ۱۵۸، مهذّب الأحكام ۲: ۲۶۸.

(۲) جواهر الكلام ۲: ۳۱۷.

(۳) وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۴، الباب ۸۳ من أبواب أحكام الأولاد، و ص ۱۹۶، الباب ۸۴ منها، و بحار الأنوار ۸۹: ۱۸۵، الباب ۲۰.

(۴) كقوله صلى الله عليه و آله: «حقّ الولد على والده ... أن يستحسن اسمه، و يعلّمه كتاب اللّه»، وسائل الشيعة ۱۵: ۱۹۹، الباب ۸۶ من أبواب أحكام الأولاد، ح ۷.

السنّة قائمة على ذلك، مع أنّه لا ينفكّ عرفاً «۱» و عادة عن مسّهم القرآن.

و بالجملة، استحباب تعليم القرآن للأطفال و الحكم بوجوب منعهم عن مسّه لا يجتمعان.

الثالث: قال الشيخ الأعظم قدس سره: «إنّ قضيّة إسماعيل فى المرسلة المتقدّمة «۲» ظاهرة فى كون إسماعيل يومئذٍ غير بالغ» «۳».

و فيه: – مضافاً إلى ضعف سندها– لا قرينة على ذلك إلّا كلمة «بنيّ» لكونه مصغّراً، و لكن يحتمل أن يكون التصغير إظهاراً لحبّه عليه السلام ولده إسماعيل، و ما قد يصغّر لذلك «۴»، فالحكم بكون إسماعيل غير بالغ فى وقت صدور الرواية مشكل.

القول الثانى: أنّه لا يجب

اشارة

و هو الأقوى. قال الشهيد فى الروض: «و لا يخفى أنّ التحريم من باب خطاب الشرع المختصّ بالمكلّف، فلا يمنع الصبىّ منه لعدم التكليف. نعم، يستحبّ منعه تمريناً» «۵» و كذا فى المدارك «۶».

و جاء فى المستند: «و فى وجوب منع الصبىّ على الولىّ قولان، الأظهر العدم ... و لا يبعد استحباب منعه على الولىّ تمريناً» «۷».

---

(۱) و لا يخفى ما فيه من إمكان الانفكاك عادة، و عليه فلا منافاة بين استحباب تعليم القرآن و الحكم بلزوم منعهم عن المسّ كما هو ظاهر. (م ج ف).

(۲) و هى رواية حريز، وسائل الشيعة ۱: ۲۶۹، الباب ۱۲ من أبواب الوضوء، ح ۲.

(۳) تراث الشيخ الأعظم كتاب الطهارة ۲: ۴۱۲.

(۴) مبادئ العربية ۳: ۱۴۷.

(۵) روض الجنان ۱: ۱۴۵.

(۶) مدارك الأحكام ۱: ۲۷۹.

(۷) مستند الشيعة ۲: ۲۱۹.

و اختاره فى الجواهر «۱»، و به قال أيضاً جماعة من أعلام العصر «۲» و غيرهم «۳».

أدلّة عدم وجوب المنع

و يدلّ على عدم وجوب المنع على الولىّ امور:

الأوّل: الأصل «۴».

الثانى: أنّ النهى المستفاد من الآية الكريمة «۵» يختصّ بالبالغين، و لا دليل على وجوب منع غير المكلّف.

جاء فى الجواهر: «احتمال عموم الأدلّة بهذا المعنى ممّا لا وجه له، و إلّا لجرى فى غيره من التكاليف كالكذب و الغيبة و نحوهما» «۶».

الثالث: الأمر بتعليم الأطفال قراءة القرآن ممّا يشعر بجواز مسّه؛ لكونه من ضروريّاته «۷» عرفاً، كما فى الجواهر أيضاً «۸».

الرابع: أنّ السيرة قائمة على إعطاء القرآن بأيدى الأطفال، مع أنّه لا ينفكّ

---

(۱) جواهر الكلام ۲: ۳۱۷.

(۲) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۳۴۱ مسألة ۱۵، مستمسك العروة الوثقى ۲: ۲۸۴، مصباح الهدى ۳: ۱۵۸، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۴: ۴۸۸، مهذّب الأحكام ۲: ۲۶۸، العروة الوثقى مع تعليقات الشيخ

الفاضل اللنكرانى ۱: ۱۲۶.

(۳) مشارق الشموس: ۱۵.

(۴) مستند الشيعة ۲: ۲۱۹، غنائم الأيّام ۱: ۷۵.

(۵) سورة الواقعة (۵۶): ۷۹.

(۶) جواهر الكلام ۲: ۳۱۷.

(۷) قد مرّ أنه ليس من ضروريّاته عرفاً. (م ج ف).

(۸) جواهر الكلام ۲: ۳۱۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۲۶

عادة و عرفاً عن مسّهم كتابته «۱».

الخامس: لزوم الحرج. قال الفقيه الهمداني: «إنّ تكليف الوليّ بالمراقبة و المحافظة فى طول مدّة تعليم الأطفال قراءة القرآن يكون حرجيّاً» «۲».

فرعان

الأوّل: أنّ عدم وجوب المنع يختصّ بما إذا لم يكن مسّ الصبيّ للقرآن هتكاً و إهانةً له كما إذا ناوله الوليّ للقراءة و التعليم، و أمّا إذا كان هتكاً و استحقاراً فلا إشكال فى حرمته و وجوب منعه.

قال السيّد اليزدى: «لا يجب منع الأطفال و المجانين من المسّ، إلّا إذا كان ممّا يعدّ هتكاً» «۳».

الفرع الثانى: على القول بوجوب المنع على الوليّ يرتفع الوجوب لو توضّأ الصبيّ، بناءً على شرعيّة وضوءه و تأثيره فى رفع الحدث، و الأقوى أنّ عباداته مشروعة كما نبّهنا عليه فى محلّه فراجع «۴»، و أمّا على القول بعدم مشروعيّة عباداته فلا أثر لوضوئه و لا يرتفع حكم وجوب المنع.

التسبيب لمسّ الطفل كتابة القرآن

هل يحرم تسبيب الوليّ أو غيره لمسّ الصبيّ كتابة القرآن أم لا؟ فيه أقوال:

---

(۱) مهذّب الأحكام ۲: ۲۶۸.

(۲) مصباح الفقيه ۳: ۱۱۲.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۳۴۱.

(۴) راجع الفصل الأوّل من هذا الباب، مبحث مشروعيّة عبادات الصبيّ.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۲۷

الأوّل: الحرمة مطلقاً كما فى العروة، حيث قال: «نعم، الأحوط عدم التسبيب لمسّهم» «۱» و اختاره بعض المعلّقين عليها «۲»، و كذا فى مهذّب الأحكام «۳».

الثانى: التفصيل بين ما إذا كان التسبيب بإعطائهم له «۴» و مناولتهم إيّاه بأن كان التسبيب بإيجاد مقدّمة من مقدّمات أفعالهم، و الظاهر أنّه لا دليل على حرمة هذا مع قيام السيرة القطعيّة على مناولتهم القرآن فى الأعصار الماضيّة إلى الآن بحيث يفتتح لهم بالكتاب الكريم فى أوّل تعاليمهم.

و أمّا إذا كان بصدور نفس العمل من الغير، كما إذا أخذ إصبع الصبيّ أو المجنون و وضعها على الكتاب، فهذا لا يبعد حرمته؛ لأنّه مسّ من المكلّف حقيقةً، أى إيجاد مسّ الصبيّ منه.

و لا ـ فرق فى العصيان و المخالفة بين إيجاد العمل المحرّم بالمباشرة و بين إيجاده بالتسبيب، و كلاهما يعدّ عصياناً للنهى بحسب الارتكاز و الفهم العرفى.

ذهب إلى هذا القول السادة الفقهاء العظام: أبو الحسن الأصفهانى و الخمينى و الگلپايگانى «۵» و الشيخ محمّد تقى الآملى «۶» و الشيخ الفاضل اللنكرانى «۷».

---

(۱) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۳۴۱.

(۲) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۳۴۱.

(۳) مهذّب الأحكام ۲: ۲۶۸.

(۴) فى صدق التسبيب فى هذه الصورة تأمّل و إشكال، و المتيقّن فيه ما إذا كان المسّ مستنداً إلى السبب كما لا يخفى، و لكن لا يبعد أن يقال بالجواز حتّى فى الصورة الثانية من حيث إنّ الظاهر حرمة المسّ مباشرة بنفس البشرة، أمّا إذا تحقّق المسّ عن وراء ثوب فلا بأس به، و المسّ عن طريق إصبع الصبيّ كالمسّ عن وراء الثوب، و بالنتيجة كما لا دليل على الحرمة مطلقاً كذلك لا دليل عليها تفصيلًا، و اللّه العالم. (م ج ف).

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۳۴۱.

(۶) مصباح الهدى ۳: ۱۵۸.

(۷) العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۱۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۲۸

الثالث: عدم الحرمة مطلقاً، أى فى كلتا الصورتين؛ لأنّه و إن ثبت فى محلّه أنّ مقتضى الفهم العرفى و الارتكاز عدم الفرق فى العصيان و المخالفة بين إيجاد العمل المحرّم بالمباشرة و بين إيجاده بالتسبيب، إلّا أنّ ذلك يختصّ «۱» بما إذا كان العمل محرّماً فى حقّ المباشر، و أمّا إذا كان العمل مباحاً فلا مانع من إيجاد الفعل بالتسبيب إليه، و الأمر فى المقام كذلك؛ لأنّ المسّ الصادر من غير المكلّف إنّما يصدر على وجه الحلال، فلا مانع من إيجاد المسّ بيده، كما ذهب إليه السادة الفقهاء: الخوئى «۲» و الحكيم «۳» و عبد الهادى الشيرازى «۴» و بعض آخر «۵».

و فيه: ما قرّرناه فى القول بالتفصيل، حيث إنّ المباشر فى الصورة الثانية غير مؤثّر فى المسّ، بل صدر المسّ من المكلّف حقيقةً و هو محرّم، و لكن لا ـ يبعد أن يقال: إنّ موضوع الحرمة هو مسّ المكلّف المحدث لكتابة القرآن، و أمّا غير المكلّف فليس موضوعاً للحكم، فلا يحرم مسّه و إن كان بتسبيب المكلّف، فعلى هذا ما يكون الولىّ مسبّباً لإيجاده ليس محرّماً حتّى يقال: هل يحرم أم لا؟ أو يقال بالتفصيل بين ما إذا كان التسبيب بإعطاء الولىّ القرآن للصبىّ أو بإصدار نفس العمل منه، كما إذا أخذ إصبع الصبىّ و وضعها على الكتاب، فتأمّل.

---

(۱) و هو أيضاً مختصّ بما إذا كان العمل مبغوضاً مطلقاً بحيث لا يرضى الشارع بوقوعه خارجاً، و ليس المقام منه، فتدبّر. (م ج ف).

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۴: ۴۸۸.

(۳) مستمسک العروة الوثقى ۲: ۲۸۴.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدة من الفقهاء ۱: ۳۴۱.

(۵) كتاب الطهارة للسيد محمّد الشيرازى ۴: ۲۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۲۹

آراء أهل السنّة فى مسّ الصبىّ المصحف

ذهب الحنفيّة و المالكيّة إلى أنّه يجوز للصبىّ مسّ المصحف بغير طهارة، و يرى الحنابلة و الشافعيّة أنّ فيه وجهين، و إليك نصّ بعض كلماتهم:

جاء فى الفتاوى الهنديّة: «لا بأس بدفع المصحف إلى الصبيان و إن كانوا محدثين، و هو الصحيح» «۱».

و كذا فى فتح القدير «۲» و مواهب الجليل «۳» و حاشية الدسوقى «۴».

و قال ابن قدامة: «و فى مسّ الصبيان الكتاتيب ألواحهم التى فيها القرآن وجهان: أحدهما: الجواز؛ لأنّه موضع حاجة، فلو اشترطنا الطهارة أدّى إلى تنفيرهم عن حفظه، و الثانى: المنع؛ لدخولهم فى عموم الآية» «۵».

و كذا فى كشّاف «۶» القناع و الفروع «۷» و الإنصاف «۸» و الكافى «۹».

و جاء فى المهذّب: «و هل يجوز للصبيان حمل الألواح و هم محدثون؟

فيه وجهان: أحدهما: لا يجوز كما لا يجوز لغيرهم، و الثانى: يجوز؛ لأنّ طهارتهم لا تحتفظ و حاجتهم إلى ذلك ماسّة» «۱۰».

---

(۱) الفتاوى الهنديّة ۱: ۳۹.

(۲) شرح فتح القدير لابن الهمام ۱: ۱۵۰.

(۳) مواهب الجليل ۱: ۴۴۳.

(۴) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ۱: ۱۲۶ مع اختلاف فيها.

(۵) المغنى ۱: ۱۳۸.

(۶) كشّاف القناع ۱: ۱۵۹.

(۷) الفروع ۱: ۱۵۷.

(۸) الإنصاف ۱: ۲۲۳.

(۹) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۱: ۹۳- ۹۴.

(۱۰) المهذّب فى فقه الشافعى ۱: ۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳۰

و هل يجب على ولىّ الصغير تكليفه الطهارة لمسّ القرآن؟ قال الشافعيّة:

فيه وجهان:

ففى المجموع: «و أمّا الصبىّ فإن كان غير مميّز لم يجز لوليّه تمكينه من المصحف؛ لئلا ينتهكه، و إن كان مميّزاً فهل يجب على الولىّ و المعلّم تكليفه الطهارة لحمل المصحف و اللوح و مسّهما؟ فيه وجهان مشهوران، أصحّهما عند الأصحاب لا يجب للمشقّة» «۱».

و جاء فى مغنى المحتاج: «و لا يجب منعه من ذلك؛ لحاجة تعلّمه و مشقّة استمراره متطهّراً، بل يستحبّ» «۲». و كذا فى نهاية المحتاج «۳».

و صرّح بعض الحنابلة بوجوبه، قال فى كشّاف القناع: «و لو كان الماسّ للمصحف صغيراً فلا يجوز لوليّه تمكينه من مسّه إلّا بطهارة

کاملة کالمکلّف...

و لا یجوز تمکین الصغیر من مسّ المحلّ المکتوب فیه القرآن بلا طهارة» «۴».

و لم نجد للحنفیّة و المالکیّة نصّاً فی هذا الفرع.

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۲: ۸۶.

(۲) مغنی المحتاج ۱: ۳۸.

(۳) نهایة المحتاج ۱: ۱۲۷.

(۴) کشّاف القناع ۱: ۱۵۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳۱

المبحث الثانی: جنابة الصبیّ و صحّة غسله و حکم عرقه لو أجنب من حرام

تمهید

الجنابة بفتح الجیم مصدر، و معناها فی اللغة ضدّ القرب و القرابة، جنّب الشیء و تجنّبه: بَعُدَ عنه، و الجنابة فی الأصل: البُعد «۱».

و فی الاصطلاح: البُعْدُ الخاصّ «۲»، قال فی المعتبر: «و إنّما سمّی جنباً لبعده عن أحکام الطاهرین» «۳». و کذا فی الروض «۴» و الجواهر «۵». و قیل: سمّی جنباً لاجتنابه مواضع الصلاة «۶».

و سببها أمران: الأوّل: إنزال المنی مطلقاً، من الرجل و المرأة، کیفما خرج،

---

(۱) الصحاح ۱: ۱۳۳، لسان العرب ۱: ۴۶۷، المصباح المنیر: ۱۱۱.

(۲) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الصلاة ۲: ۵۱۷.

(۳) المعتبر ۱: ۱۷۷.

(۴) روض الجنان ۱: ۱۴۰.

(۵) جواهر الکلام ۳: ۳.

(۶) مجمع البحرین ۱: ۳۱۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳۲

نوماً أو یقظة، و هذا ممّا لا خلاف فیه، و ادّعی علیه الإجماع فی التذکرة «۱» و الغنیة «۲» و کشف اللثام «۳».

و فی المعتبر: «و علیه إجماع المسلمین» «۴».

و من الضرورة أنّ هذا لا یتحقّق من الصبیّ و الصبیّة.

الثانی: الجماع، و یحصل بإدخال الحشفة أو مقدارها من مقطوعها فی قُبُل أو دُبُر آدمی و إن لم یتحقّق الإنزال، و یترتّب علیه أحکام فی الفقه کوجوب الغسل و ثبوت المهر و العدّة و وجوب النفقة و الحرمة بالمصاهرة و حرمة الصلاة و الطواف و مسّ خط المصحف و غیرها، و هذا فی الجملة بالنسبة إلی البالغین ممّا لا ریب فیه.

قال فی الجواهر: «و لا خلاف فیه فی الواطئ و الموطوء مع اجتماع شرائط التکلیف، بل علیه الإجماع محصّلًا و منقولًا نقلًا مستفیضاً

كاد يكون متواتراً» «۵».

إنّما الكلام فى الصبىّ من أنّه هل تتحقّق منه الجنابة بهذا السبب أم لا؟ و هذا هو المقصود بالبحث فى هذا المقام.

عدم تحقّق الجنابة من الصبىّ بالإيلاج

إذا أولج الصبىّ بالبالغ أو بالعكس، أو أولج الصبىّ بالصبىّ أو بالصبيّة

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۱: ۲۱۹.

(۲) غنيّة النزوع: ۳۷.

(۳) كشف اللثام ۲: ۵.

(۴) المعتبر ۱: ۱۷۷.

(۵) جواهر الكلام ۳: ۲۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳۳

هل تتحقّق من الصبىّ الجنابة أم لا؟ فيه وجهان، بل قولان:

الأوّل: التوقّف، كما يظهر من كلمات بعض الأصحاب.

قال العلّامة فى النهاية: «لو وطئ الصبىّ أو وطئت الصبيّة احتمل عدم الجنابة؛ لعدم وجوب الصلاة فى حقّهما» «۱».

و كذا فى التذكرة «۲» و التحرير «۳» و الذكرى «۴» و مشارق الشموس «۵».

و فى الذخيرة: «الرابع: إيلاج الصبىّ فى البالغة و بالعكس يوجب الغسل على البالغ منهما، و فى الآخر نظر، و كذا الصبىّ فى الصبيّة» «۶».

و وجه التوقّف عندهم هو أنّ أدلّة الجنابة مثل قوله عليه السلام: «إذا التقى الختانان وجب الغسل» «۷»، هل هى من باب الأسباب أو الأحكام؟

قال الشهيد فى الذكرى: «إيلاج الصبىّ فى البالغة و بالعكس موجب للغسل على البالغ منهما، و فى الآخر نظر، و كذا الصبىّ فى الصبيّة، من أنّه من باب الأسباب أو الأحكام؟» «۸».

و لعلّ وجه النظر: أنّ النصوص مشتملة على الأمر، و لفظ الوجوب و نحوهما، و هذه الامور تقتضى الوجوب و هو من أحكام المكلّفين، و لا يشمل الصبىّ.

---

(۱) نهاية الإحكام ۱: ۹۷.

(۲) تذكرة الفقهاء ۱: ۲۲۸- ۲۲۹.

(۳) تحرير الأحكام ۱: ۹۱.

(۴) ذكرى الشيعة ۱: ۲۲۳- ۲۲۴.

(۵) مشارق الشموس: ۱۶۳.

(۶) ذخيرة المعادة: ۵۱.

(۷) وسائل الشيعة ۱: ۴۶۹، الباب ۶ من أبواب الجنابة.

(۸) ذكرى الشيعة ۱: ۲۲۳- ۲۲۴.

و من أنّ الجنابة سبب لوجوب الغسل، و تخلّف مقتضى السبب لفقد شرط أو وجود مانع لا ينافى السببيّة شرعاً، فالجنابة تقتضى وجوب الغسل على الصبيّ عند اجتماع شرائط التكليف كسائر الأسباب الّتى لا تختصّ سببيّتها بالبالغين.

نقول: أمّا لفظ الوجوب فيحمل على معناه اللغوى، أى الثبوت. و أمّا صيغة الأمر و ما بمعناه فيحمل على ما تقتضى ظاهرها من الوجوب، غاية الأمر أنّ الصبىّ غير مخاطب به حين الصباوة، و تخلّف مقتضى السبب لفقد شرط أو وجود مانع لا ينافى السببيّة شرعاً، فعدم وجوب الغسل على الصبيّ بالفعل لا يستلزم عدم السببيّة، بل مقتضاها وجوبه عليه عند اجتماع شرائط التكليف كسائر الأسباب التى لا تختصّ سببيّتها بالبالغين، و قد أشار إلى بعض ذلك فى الجواهر «۱».

و استدلّ المحقّق النراقى قدس سره بأنّه «بعد تسليم اختصاص العمومات بالمكلّفين لا مناص عن القول باختصاص السببيّة للجنابة بهم أيضاً؛ إذ لا دليل على تلك السببيّة إلّا تلك العمومات، فإنّه لا دليل عامّاً أو مطلقاً على كون الإدخال سبباً للجنابة، بل إنّما ينتزع ذلك من وجوب الغسل و سائر الأحكام الشرعيّة، بل نقول: لا نعلم الجنابة إلّا ذلك» «۲».

و ما أفاده قدس سره يلخّص فى ثلاثة امور:

۱- ما هو سبب للجنابة مختصّ بالبالغين حيث إنّ عمومات النصوص مختصّة بهم.

---

(۱) جواهر الكلام ۳: ۴۱- ۴۲.

(۲) مستند الشيعة ۲: ۲۸۰.

۲- كون الإدخال سبباً للجنابة ينتزع من وجوب الغسل.

۳- وجوب الغسل هو الجنابة.

و يرد على الأوّل: أنّ أكثر عمومات أو إطلاقات الباب «۱» ليست من باب التكليف، بل إنّها ظاهرة فى أنّ الإدخال و الالتقاء سبب للجنابة؛ لأنّ لفظ الوجوب الذى ورد فى النصوص «۲» يكون بمعنى الثبوت «۳»، بمعنى أنّ الالتقاء و الإدخال سبب لتحقّق الجنابة، و هى موجبة للغسل، و ذكر المهر و الرجم فى جملة من النصوص قرينة على ذلك، أى كما يكون الإدخال سبباً للمهر و الرجم يكون سبباً للغسل.

و ذيل صحيحة عبيد اللّه بن عليّ الحلبى صريحة فى ذلك، لأنّه قال: «و كان عليّ عليه السلام يقول: «كيف لا يوجب الغسل و الحدّ يجب فيه؟!» و قال: «يجب عليه المهر و الغسل» «۴».

و كذا صحيحة زرارة «۵» و خبر البزنطى «۶».

---

(۱) وسائل الشيعة ۱: ۴۶۹، الباب ۶ من أبواب الجنابة.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۱، ۴، ۵ و ۸.

(۳) الظاهر من النصوص أنّ وجوب الغسل حكم تكليفى و ليس مسبّباً عن الإدخال، كما أنّ المهر و الرجم لا معنى لكونهما مسبّبين عن شىء، بل وجوبهما من باب الحكم الشرعى، و التعبير بأنّ الحدّ يجب ظاهر فى كونه حكماً شرعيّاً. و أيضاً لا يخفى أنّ الجنابة ليست شيئاً آخر غير الإدخال، بل هى نفس الإيلاج، و هو موضوع لوجوب الغسل و سائر الأحكام الشرعيّة، و ممّا يشهد على ذلك لزوم إجراء ضوابط السببيّة حتّى فى الأسباب الشرعية مع وضوح عدم جريانها فى المقام، فالنوم سبب للحدثيّة أو ناقض للوضوء، امّا

وجوب الوضوء فليس مسبّباً عنه، و بعبارة أخرى: لا فرق بين وجوب الوضوء و وجوب الغسل فى كونهما حكماً شرعيّاً. (م ج ف).

(۴) وسائل الشيعة، ۱: ۴۶۹، الباب ۶ من أبواب الجنابة، ح ۴.

(۵) نفس المصدر و الباب، ح ۴.

(۶) نفس المصدر و الباب، ح ۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳۶

و بالجملة، فهذه النصوص دلّت على أنّ الدخول و الالتقاء سبب للجنابة، و السببيّة تعمّ البالغ و غير البالغ. نعم، إتيان غسل الجنابة إنّما تجب للصلاة و نحوها و لا تكون واجبة لنفسها؛ لصحيحة زرارة عن أبى جعفر عليه السلام قال: «إذا دخل الوقت وجب الطهور و الصلاة، و لا صلاة إلّا بطهور» «۱».

قال فى المدارك: «اتّفق العلماء كافّة على أنّ الجنابة سبب «۲» فى الغسل، و القرآن الكريم ناطق بذلك، قال اللّه تعالى: «وَ إِنْ كُنْتُمْ جُنُباً فَاطَّهَّرُوا» «۳»، و سيأتى فى ذلك زيادة توضيح قريباً» «۴».

و أمّا ما يرد على الثانى- و هو أنّ الوضع منتزع من التكليف- فاختلف الاصوليّون فى ذلك، و ما هو مقتضى التحقيق: أنّ الأحكام الوضعيّة على قسمين:

الأوّل: ما تكون منتزعة عن التكليف أو عن الوضع، كالجزئيّة و السببيّة و الشرطيّة و المانعيّة، فإنّ هذه الامور كلّها انتزاعيّة مجعولة بالتبع.

الثانى: ما تكون مستقلّة بالجعل، كالملكيّة و الرقّيّة و الزوجيّة و الطهارة و النجاسة و غيرها، فإنّ قوله عليه السلام: «إنّ اللّه جعل التراب طهوراً كما جعل الماء طهوراً» «۵» و غيرها «۶» ظاهر فى جعل الطهارة للتراب و الماء.

---

(۱) نفس المصدر: ۴۸۳، الباب ۱۴ من أبواب الجنابة، ح ۲.

(۲) الظاهر أنّ صاحب المدارك فى هذه العبارة ليس فى مقام إبداء الفرق بين السبب و الحكم، بل هو فى مقام بيان أصل العلّيّة و السببيّة للجنابة، فتدبّر. (م ج ف).

(۳) سورة المائدة (۵): ۶.

(۴) مدارك الأحكام ۱: ۲۶۵.

(۵) وسائل الشيعة ۱: ۹۹، الباب ۱ من أبواب الماء المطلق، ح ۱.

(۶) وسائل الشيعة ۱: ۱۰۰- ۱۰۱، الباب ۱ من أبواب الماء المطلق، ح ۴- ۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳۷

و الجنابة فى الاصطلاح إمّا من الامور المتأصّلة، أى صفة قذارة تحصل للنفس و حالة رجاسة تعرض عليها من السببين الخاصّين، و إذا أجنب الإنسان فقد تلبّس بقذارات حقيقيّة و أرجاس معنويّة كما هو ظاهر بعض الأخبار «۱».

و جاء فى المعجم الوسيط: «الجنابة: حال من ينزل منه منىّ أو يكون منه جماع» «۲». و فى الجواهر: «لعلّ الأقوى ثبوت النقل الشرعى فيها للحالة المترتّبة على السببين المتقدّمين» «۳».

فعلى هذا تكون الجنابة من الامور المتأصّلة غير مجعولة لا بالاستقلال و لا بالتبع.

و إمّا أن تكون الجنابة وصفاً اعتباريّاً غير متأصّل و اعتبره الشارع عند الإنزال و الالتقاء، فتكون مجعولةً و لكن تنتزع من خطاب الوضع «۴»؛ لأنّ أكثر أخبار الباب ظاهرة فى سببيّة الإدخال للغسل «۵»، و نحن ننتزع من هذه الحيثية

---

(۱) کما فی مکتوبة محمّد سنان عن الرضا علیه السلام أنّه کتب إلیه فی جواب مسائله: «علّة غسل الجنابة النظافة، و لتطهیر الإنسان ممّا أصابه من أذاه»، و کذا ما فی ذیل روایة الاحتجاج: أنّ زندیقاً قال لأبی عبد اللّه علیه السلام فما علّة الغسل من الجنابة و إنّما أتی الحلال، و لیس من الحلال تدنیس؟ قال علیه السلام: «إنّ الجنابة بمنزلة الحیض، و ذلک أنّ النطفة دم لم یستحکم، و لا یکون الجماع إلّا بحرکة شدیدة و شهوة غالبة، فإذا فزع الرجل تنفّس البدن و وجد الرجل من نفسه رائحة کریهة، فوجب الغسل لذلک»، الحدیث. وسائل الشیعة ۱: ۴۶۶، الباب ۲ من أبواب الجنابة، ح ۱ و ص ۴۶۵، الباب ۱ منها، ح ۱۴.

(۲) المعجم الوسیط: ۱۳۸.

(۳) جواهر الکلام ۳: ۳.

(۴) لیس فی الخطاب إلّا وجوب الغسل و لا خطاب وضعی حتّی تنتزع الجنابة منه، فتدبّر. (م ج ف).

(۵) بل لوجوب الغسل. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳۸

وصف الجنابة، و لا تکلیف فی البین حتّی یقال: إنّ الصبیّ لیس فی حقّه تکلیف.

و أمّا ما یرد علی الثالث، و هو أنّ وجوب الغسل و سائر الأحکام الشرعیّة تکون نفس الجنابة، و لیست الجنابة إلّا هذه الأحکام فلا محصّل له؛ لأنّ الجنابة سواء کانت من الامور المتأصّلة أو من الامور الاعتباریّة لیست هی نفسها من الأحکام الشرعیّة، بل هی موضوعة لأحکام کثیرة تکلیفیّة أو وضعیّة کاستحباب الغسل بعروض الجنابة، أو وجوبه لغایات واجبة تتوقّف علی الغسل، کالطواف- مثلًا- و کحرمة مسّ کتابة القرآن و دخول المسجدین و غیرها.

تحقّق الجنابة من الصبیّ بالإیلاج

القول الثانی: ما هو المشهور بین أصحابنا المتقدّمین و المتأخّرین من أنّ الصبیّ و الصبیّة یتحقّق منهما الجنابة و تتعلّق بهما حکم الحدث بالتغیّب المذکور و إن لم یتعلّق بهما الوجوب و الحرمة، فیمنعهما الولیّ من نحو الصلاة و الدخول فی المساجد و مسّ کتابة القرآن و یأمرهما بالغسل، و هو الأقوی.

قال المحقّق فی المعتبر: «الصبیّ إذا وطئ و الصبیّة إذا وطئت هل یتعلّق بأحدهما حکم الجنابة؟ فیه تردّد، و الأشبه نعم، بمعنی أنّه یمنع من المساجد و مسّ الکتابة و الصلاة تطوّعاً إلّا مع الغسل» «۱». و کذا فی المنتهی «۲»، و جاء فی الدروس: «الأقرب تعلّق الأحکام بإیلاج الصبیّ و الصبیّة» «۳».

و فی روض الجنان: «لو فرض من الصغیر جماع وجب علیه الغسل عند

---

(۱) المعتبر ۱: ۱۸۱.

(۲) منتهی المطلب ۲: ۱۸۸.

(۳) الدروس الشرعیّة ۱: ۹۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۳۹

البلوغ بسبب الجنابة الاولی، و تخلّف الحکم عنه لفقد شرط لا یخرجه عن السببیّة» «۱».

و کذا فی جامع المقاصد «۲» و کشف الغطاء «۳» و الجواهر «۴» و کشف الالتباس «۵» و مناهج المتّقین «۶».

و فی مصباح الفقیه: «لا فرق فی سببیّة الجماع لوجوب الغسل بین کونه صغیراً أو کبیراً، عاقلًا أو مجنوناً ... و لا بین الموطوءة کذلک؛

لعموم السببيّة المستفادة من نحو قوله عليه السلام: «إذا وقع الختان على الختان فقد وجب الغسل «۷»» «۸».

و به قال الشيخ الأعظم «۹»، و كذا في العروة و التعليقات عليها «۱۰»، و اختاره جماعة من أعلام المعاصرين «۱۱».

جاء في تحرير الوسيلة: «ثانيهما: الجماع و إن لم ينزل و يتحقّق بغيبوبة الحشفة ... من غير فرق بين الصغير و المجنون و غيرهما و وجب الغسل عليهما

---

(۱) روض الجنان ۱: ۱۴۰.

(۲) جامع المقاصد ۱: ۲۵۷.

(۳) كشف الغطاء ۲: ۱۷۴.

(۴) جواهر الكلام ۳: ۴۰.

(۵) كشف الالتباس ۱: ۱۹۱.

(۶) مناهج المتّقين: ۱۶.

(۷) الكافي ۳: ۴۶، ح ۳، وسائل الشيعة ۱: ۴۶۹، الباب ۶ من أبواب الجنابة، ح ۳.

(۸) مصباح الفقيه ۳: ۲۵۴- ۲۵۵.

(۹) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۲: ۵۴۸.

(۱۰) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۴۷۲.

(۱۱) مستمسك العروة الوثقى ۳: ۲۰، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۶: ۲۶۵، مهذّب الأحكام ۳: ۱۷، مصباح الهدى ۴: ۸۴.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۱۴۰

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۴۰

بعد حصول شرائط التكليف» «۱». و كذا في تفصيل الشريعة «۲».

و استدلّ لتحقّق الجنابة بإيلاج الصبيّ بوجوهٍ:

الأوّل: أنّ الجنابة من خطابات الوضع كما هو ظاهر جماعة من الأصحاب «۳»، و سيأتي في محلّه «۴» أنّ الأفعال من جهة ترتّب الآثار الشرعيّة، و تعلّق الأحكام الوضعيّة بها على قسمين:

۱- الأفعال التي تترتّب عليها الآثار إذا صدرت مع القصد و العمد و الاختيار.

۲- الأفعال التي تترتّب عليها الآثار بذاتها من غير فرق بين الالتفات و غيره، و مقتضى ظهور الأدلّة الّتي تدلّ على كون الصبيّ مسلوب العبارة: أنّ الأفعال الّتي تترتّب عليها الآثار إذا صدرت من البالغ العاقل العامد المستيقظ، لو صدرت من الصبيّ أو النائم فلا أثر لها، و أمّا الأفعال الّتي تترتّب عليها الآثار و لو صدرت من غير اختيار و التفات فهي خارجة عن الأدلّة المذكورة، فحينئذٍ لا إشكال في ثبوت الأحكام الوضعيّة الّتي لم تكن متوقّفة على القصد و الاختيار في حقّ الصبيّ كالضمان بالإتلاف و اليد و النجاسة و غيرها، و تكون الجنابة من هذا القبيل؛ لأنّ المدار في حصول الجنابة هو إنزال المنيّ و الجماع، و هو يتحقّق بالتقاء الختانين، و المراد به غيبوبة الحشفة، سواء كان مع الاختيار أو بالإكراه، مع القصد و الالتفات أو بلا قصد.

---

(۱) تحرير الوسيلة ۱: ۳۹.

(۲) تفصيل الشريعة، غسل الجنابة و : ... ۲۸.

(۳) جواهر الكلام ۳: ۴۰، مستمسك العروة الوثقى ۳: ۲۰.

(۴) سيأتى فى الفصل الأوّل من الباب العاشر فى المجلّد السادس من الموسوعة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۴۱

و الحاصل: أنّ الإنزال و الجماع بالنسبة إلى حصول الجنابة من قبيل الأسباب و المسبّبات، و إذا تحقّق السبب بأىّ نحو و من أىّ شخص تحقّق المسبب، فلا اختصاص فى سببيّة الإيلاج للجنابة بالبالغ، بل تحصل بإيلاج الصبىّ أيضاً.

جاء فى الجواهر: «و لعلّ التأمّل فى الأدلّة يشرف الفقيه على القطع بكونه- أى الجماع- من قبيل الأسباب» «۱».

و قال الشيخ الأعظم: «إنّ الالتقاء سبب لوجوب رفع حدث الجنابة عند اجتماع شرائط الوجوب، و لا يستقيم هذا المعنى إلّا بكون الالتقاء سبباً للجنابة الّتى يجب رفعها عند تنجّز التكليف المشروط بالطهارة كما لا يخفى» «۲».

الثانى: أنّ إطلاق النصوص يقتضى عموم السببيّة؛ لأنّ الظاهر من نحو قوله عليه السلام: «إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل» - فى نصوص كثيرة، بل مستفيضة «۳» - أنّ الالتقاء سبب لحصول وصف الجنابة مطلقاً، سواء كان من البالغ أو غيره «۴».

قال فى تفصيل الشريعة: «لا فرق فى سببيّة الجماع ... بين كونه صغيراً أو كبيراً، عاقلًا أو مجنوناً، مختاراً أو مكرهاً و لا بين الموطوءة كذلك؛ لعموم السببيّة المستفادة من الروايات، و لا ينافى ذلك عدم وجوب الغسل على الصبىّ

---

(۱) جواهر الكلام ۳: ۴۱.

(۲) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۲: ۵۵۱.

(۳) وسائل الشيعة ۱: ۴۶۹، الباب ۶ من أبواب الجنابة.

(۴) و لا يخفى أنّ الرواية دالّة على أنّه بمجرّد التقاء الختانين فقد وجب الغسل، و الوجوب ظاهر فى الفعليّة و على هذا يكون التفسير بأنّ الالتقاء مقتض لذلك و الصبى بعد البلوغ يجب عليه الغسل، خلاف الظاهر جدّاً و بناء عليه يكون شاملًا لمن يكون مكلّفاً بالفعل. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۴۲

و المجنون بالفعل، بل هو واجب عليهما كغيرهما عند اجتماع شرائط التكليف» «۱». و كذا فى الجواهر «۲».

إن قلت: إنّ أكثر أخبار الباب عبّر فيها بلفظ الرجل و المرأة فى سؤال السائل، و هما ينصرفان عن الصبىّ و الصبيّة.

قلنا: إنّ هذا تقييد بالغالب؛ لندرة إيلاج الصبىّ و وطئ الصبيّة، و هو لا يضرّ بالإطلاق، و أيضاً أنّ ذكر الرجل و المرأة فى سؤال السائل، و كلام الإمام عليه السلام مطلق «۳».

صحّة غسل الجنابة من الصبىّ

اشارة

ثمّ إنّه لو قلنا بأنّ الصبىّ تتحقّق الجنابة فى حقّه، هل يصحّ منه غسل الجنابة، حتّى يرتفع به الحدث، أو أنّ الغسل منه لا يقع صحيحاً، بل يكون تمرينيّاً، و لا يرفع الحدث؟ فيه خلاف بين الفقهاء، و منشؤه اختلافهم فى المسألة المعروفة و هى: مشروعيّة عبادات الصبىّ و عدمها، حيث إنّ هذه المسألة تكون من صغرياتها، و سيأتى تفصيل الكلام فى مشروعيّة عبادات الصبىّ، فراجع «۴».

و أمّا فى المقام فلهم أقوال:

الأوّل: ما هو المشهور من أنّه لو اغتسل الصبىّ من الجنابة قبل بلوغه صحّ

---

(۱) تفصيل الشريعة، غسل الجنابة: ۲۸.

(۲) جواهر الكلام ۳: ۲۶.

(۳) انظر: مصباح الفقيه ۳: ۲۵۴، مستمسك العروة الوثقى ۳: ۲۰، مصباح الهدى ۴: ۸۴ موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۶: ۲۶۵.

(۴) سيأتى فى الفصل الأوّل من الباب التاسع فى هذا المجلّد: ۳۵۹ و ما بعده.

منه و لم تجب عليه الإعادة بعد البلوغ، و هو الحقّ، و استقربه العلّامة فى التذكرة، حيث قال: «و لو أولج الصبىّ فى الصبيّة تعلّق بهما حكم الجنابة على إشكال، فيمنعان من المساجد و قراءة العزائم و مسّ كتابة القرآن، و يجب عليهما الغسل بعد البلوغ، و فى الاكتفاء بالغسل الأوّل عنه إشكال أقربه ذلك» «۱».

و جاء فى الجواهر: «لا ينبغى الإشكال فى صحّة غسله و اكتفائه بعد البلوغ به بناءً على أنّ عبادة الصبىّ شرعيّة» «۲». و كذا فى العروة «۳»، و اختاره كثير من أعلام المعاصرين «۴».

و فى تفصيل الشريعة: «أنّ صحّة الغسل من الصبىّ المميّز تتوقّف على القول بشرعيّة عبادات الصبىّ و صحّتها، و عليه فلو اغتسل الصبىّ المميّز يرتفع عنه حدث الجنابة و لا تجب الإعادة بعد البلوغ» «۵».

و بالجملة، مقتضى أدلّة التكاليف ثبوت المناطات فى فعل الصبىّ كفعل البالغ، و حديث رفع القلم «۶» إنّما يقتضى رفع الإلزام، فيبقى المناط الموجب للمشروعيّة بحاله، فيكون المقتضى للصحّة موجوداً و المانع عنها مفقوداً، فيصحّ لا محالة. و لا وجه لحرمان الصبىّ عن الملاك و الثواب كما فى المهذّب «۷».

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۱: ۲۲۸- ۲۲۹.

(۲) جواهر الكلام ۳: ۴۲.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۴۸.

(۴) مستمسك العروة الوثقى ۱: ۴۳۸، تحرير الوسيلة ۱: ۳۹، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۱۴۳، مصباح الهدى ۴: ۸۶.

(۵) تفصيل الشريعة، غسل الجنابة: ۲۹.

(۶) وسائل الشيعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱۱.

(۷) مهذّب الأحكام ۱: ۴۱۷.

القول الثانى: أنّه لا- يصحّ غسل الجنابة من الصبىّ؛ لأنّ عباداته ليست بشرعيّة، بل إنّها تمرينيّة، فتجب عليه الإعادة بعد البلوغ، و لا يكتفى بالغسل فى حال الصبا.

قال العلّامة فى النهاية: «و لو اغتسل صغيراً أو توضّأ عن الحدث فالأقرب وجوب الإعادة عند البلوغ، و فى استباحة ما يبيحه الغسل أو الوضوء إشكال» «۱».

و قال الشهید فی الذکری: «و فی استباحتها- أی ما ذکر من الأحکام- بغسله الآن وجهان، و کذا فی اکتفائه به لو بلغ، و الأقرب تجدیده» «۲». و به قال المحقّق النراقی «۳» و الصیمری «۴».

القول الثالث: التوقّف فی المسألة، کما هو ظاهر من کلام الفاضل الخراسانی، قال: «و فی استباحتها بغسله الآن وجهان، و کذا فی الاکتفاء بهذا الغسل بعد البلوغ» «۵».

و یظهر ذلک أیضاً من کلام المحقّق العراقی، حیث قال فی تعلیقته علی العروة:

«فی رافعیّة غسله للجنابة إشکال، حتّی علی الشرعیّة بمناط الأمر بالأمر لا بمناط حکومة حدیث رفع القلم علی الإطلاقات؛ إذ غایة الأمر کون غسله حینئذٍ واجداً لمصلحة غیر ملزمة غیر صالحة لرفع تمام جنابته و إن کان

---

(۱) نهایة الإحکام ۱: ۹۷.

(۲) ذکری الشیعة ۱: ۲۲۳.

(۳) مستند الشیعة ۲: ۲۸۲.

(۴) غایة المرام ۱: ۶۷.

(۵) ذخیرة المعاد: ۵۱.

صالحاً لتخفیفه» «۱».

القول الرابع: ما اختاره جماعة من المتأخّرین من أنّه یصحّ الغسل من الصبیّ تمریناً، و یباح له ما یحرم علی الجنب من مسّ کتابة القرآن و دخول المسجدین و المکث فی سائر المساجد و غیرها، و لکن یجب علیه الإعادة بعد البلوغ.

قال المحقّق الثانی: «إنّ الصبیّ و الصبیّة یتعلّق بهما حکم الحدث بالتغیّب المذکور بالنسبة إلی البالغ و غیره و إن لم یتعلّق بهما الوجوب و الحرمة، فیمنعهما الولیّ من نحو الصلاة و المساجد، و یأمرهما بالغسل تمریناً، فیستبیحان ما یستبیحه البالغ کالحدث الأصغر، و تجب الإعادة بعد البلوغ؛ لانتفاء الشرعیّة عن السابق» «۲».

و لعلّه ظاهر المعتبر، «۳» و صرّح به فی کشف الالتباس «۴»، و قال فی المهذّب البارع بلزوم الإعادة علی الأحوط» «۵».

نقول: و حیث إنّه سیأتی الکلام فی البحث عن مشروعیّة «۶» عبادات

---

(۱) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۴۸.

(۲) جامع المقاصد ۱: ۲۵۷.

(۳) المعتبر ۱: ۱۸۱.

(۴) کشف الالتباس ۱: ۱۹۱.

(۵) المهذّب البارع ۱: ۱۴۸.

(۶) یمکن أن یقال بکفایة غسله و عدم لزوم الإعادة بعد البلوغ حتّی علی القول بعدم مشروعیّة عباداته، و بیان ذلک: أنّ المستفاد من دلیل تحقّق الجنابة لیس مجرّد وقوع الحدث فقط، بل الدلیل- بناء علی شمول قوله علیه السلام «إذا التقی الختانان فقد وجب الغسل للصبیّ» (وسائل الشیعة ۱: ۴۹۶، الباب ۶ من أبواب وجوب الغسل، ح ۲)- ظاهر بالدلالة المطابقیّة فی وجوب الغسل و بالدلالة الالتزامیّة فی تحقّق الحدث و الجنابة، فیصحّ الغسل و إن لم نقل بمشروعیّة عباداته کما أنّه فی باب الحجّ یکون حجّه صحیحاً بمقتضی الأدلّة الخاصّة الواردة فی الحجّ و إن لم نقل بالمشروعیّة فی جمیع عباداته. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۴۶

الصبيّ، و بيان الأقوال فيها مفصّلًا «۱» و تكون هذه المسألة أحد صغرياتها، فلم نتعرّض في المقام لذكر أدلّة الأقوال الثلاثة الأخيرة و النقض و الإيراد فيها خوفاً من التطويل.

فرع

قال المحقّق الآملي: «الأقوى صحّة غسل الجنابة من الصبيّ المميّز...
و في صحّة تغسيل البالغ للصبيّ الغير المميّز إشكال منشؤه عدم ورود الدليل على رفع جنابته بتغسيل الغير إيّاه؛ كما في الميّت على تقدير صيرورته جنباً، و هكذا الكلام في المجنون» «۲».
و قال قدس سره في موضع آخر: «و لو غسّل الوليّ الصبيّ الغير المميّز ففي ارتفاع حدثه به منع ظاهر، حيث إنّ الجنابة ترتفع بغسل الجنب نفسه لا بتغسيل الوليّ إيّاه» «۳».

منع الصبيّ ممّا يحرم على الجنب

اشارة

ثمّ لو قلنا: إنّ غسل الجنابة من الصبيّ لا- يصحّ شرعاً، أو قلنا بصحّته و لكنّه لم يغتسل إلى الآن، يقع الكلام في أنّه هل يجب على الوليّ أو غيره من سائر المكلّفين منعه ممّا يحرم على الجنب أم لا؟

---

(۱) راجع الفصل الأوّل، الباب التاسع.
(۲) مصباح الهدى ۴: ۸۶ و ۱۵۶.
(۳) مصباح الهدى ۴: ۸۶ و ۱۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۴۷

فيه وجهان، بل قولان:
الأوّل: أنّه يجب.
قال المحقّق: «الصبيّ إذا وطئ و الصبيّة إذا وطئت، هل يتعلّق بأحدهما حكم الجنابة؟ فيه تردّد، و الأشبه: نعم، بمعنى أنّه يمنع من المساجد و مسّ الكتابة و الصلاة تطوّعاً إلّا مع الغسل» «۱».
و اختاره في التذكرة «۲» و جامع المقاصد «۳» و كشف الالتباس «۴».
و في الجواهر: «و تجرى عليه أحكام الجنب الراجعة لغيره كمنعه من المساجد- مثلًا- و قراءة العزائم، و مسّ كتابة القرآن إن قلنا بوجوب مثل ذلك على الوليّ أو عليه و على غيره، و كذا يجرى عليه حكم كراهة سؤره- مثلًا- و نحو ذلك» «۵».
و جاء في كشف الغطاء: «و المجنون و من دون البلوغ يجب على الأولياء منعهم عنها- أي قراءة العزائم- و عن كلّ ما ينافي احترام المحترمات في وجه قويّ» «۶».
و قال جماعة من الأصحاب: إنّ النزاع في أنّ خروج المنيّ أو الإدخال اللّذين يوجبان الغسل، هل هما من باب الأسباب أو الأحكام؟ تظهر ثمرته في وجوب منع الوليّ الصبيّ من المساجد و قراءة العزائم و غيرها.

---

(۱) المعتبر ۱: ۱۸۱.

(۲) تذكرة الفقهاء ۱: ۲۲۸- ۲۲۹.

(۳) جامع المقاصد ۱: ۲۵۷.

(۴) كشف الالتباس ۱: ۱۹۱.

(۵) جواهر الكلام ۳: ۴۰.

(۶) كشف الغطاء ۲: ۱۸۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۴۸

قال الشهيد في الذكرى: «إيلاج الصبيّ في البالغة و بالعكس موجب للغسل على البالغ منهما، و في الآخر نظر، و كذا الصبيّ في الصبيّة، من أنّه من باب الأسباب أو الأحكام، و تظهر الفائدة في منعه عن المساجد و العزائم و مسّ كتابة القرآن» «۱». و كذا في الذخيرة «۲» و شرح الدروس «۳».

و جاء في العروة: «الأحوط عدم إدخال الجنب في المسجد و إن كان صبيّاً أو مجنوناً أو جاهلًا بجنابة نفسه» «۴».

و يمكن أن يستدلّ للحكم المذكور بالإطلاقات و العمومات الناهية عن جلوس الجنب في المساجد أو عن قراءة العزائم «۵».

و لقد أجاد السيّد الحكيم فيما أفاد في المقام «۶»، حيث قال: «و لعلّه يقتضيه إطلاق النهي عن الجلوس في المساجد من دون توجيهه إلى خصوص الجنب فإنّ ذلك يقتضي كراهة مكث الجنب فيه من كلّ أحدٍ، فيكون المقام نظير قوله تعالى: «إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ» «۷» و حينئذٍ فكما لا يجوز إدخاله يجب إخراجه لو دخل، و منعه عن الدخول لو أراده و إن كان معذوراً في نفسه، لكن يوهن الإطلاق المذكور تعارف التعبير عن نهي

---

(۱) ذكرى الشيعة ۱: ۲۲۳- ۲۲۴.

(۲) ذخيرة المعاد: ۵۱.

(۳) مشارق الشموس: ۱۶۳.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۴۸۶.

(۵) وسائل الشيعة ۱: ۴۸۵، و ما بعده الباب ۱۵ و ۱۸- ۱۹ من أبواب الجنابة.

(۶) في التنظير إشكال واضح؛ لجريان النزاع بنفسه في أولاد المشركين، فهل يجوز دخولهم أو إدخالهم في المسجد الحرام أم لا؟ و المستفاد من حديث الرفع نفي جميع الأحكام اللزوميّة عن الصبيّ إلّا ما خرج بالدليل، و في شمول الآية الشريفة للصبيّ تأمّل، بل منع جدّاً. (م ج ف).

(۷) سورة التوبة (۹): ۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۴۹

خصوص الفاعل بمثل ذلك، و يحتمل أن يكون الوجه في توقّف المصنّف احتماله أن يكون الفرض من قبيل «۱» التسبيب إلى الحرام» «۲».

القول الثاني: ما قاله جماعة من الفقهاء، من أنّه لا يجب على الوليّ منع الطفل ممّا يحرم على الجنب.

جاء في المدارك: «و هل يجب على الوليّ منع الطفل من ذلك [أي ممّا يحرم على الجنب؟] فيه قولان أظهرهما العدم» «۳».

و قال المحقّق النراقي: «ثمّ إنّه لو شكّ في عدم حرمة دخول المساجد و قراءة العزائم و نحوها على غير البالغ، فهل يحرم على الوليّ تمكينه منه و يجب على الغير منعه؟ الحقّ: لا «۴»، للأصل» «۵».

و اختاره فی التنقیح «۶» و المستمسک «۷» و المهذّب «۸» و غیرها «۹».

و بالجملهٔ، لا دلیل علی أنّه یجب علی الولیّ منع الطفل عمّا یحرم علی الجنب، و توضیحه یحتاج إلی تمهید مقدّمهٔ، و هی: أنّ المحرّمات الشرعیّهٔ تنقسم

(۱) و لا یخفی أنّه بناء علی ذلک یکون الإدخال حراماً من باب التسبیب إلی الحرام، و لکن لا یدلّ علی لزوم منعه عن الدخول، فالظاهر من مجموع الأدلّهٔ حرمهٔ الإدخال و عدم وجوب المنع. هذا، و یمکن أن یقال: إذا لم یکن الدخول لنفسه حراماً فلا یکون الإدخال أیضاً تسبیباً إلی الحرام، فتدبّر. (م ج ف).

(۲) مستمسک العروهٔ الوثقی ۳: ۵۶.

(۳) مدارک الأحکام ۱: ۲۷۹.

(۴) بناءً علی عدم ترتّب هذا الحکم علی الجنب بما هو جنب و قلنا بإمکان الفرق بین الأحکام المترتّبهٔ علیه، [و الظاهر عدم الدلیل علی ذلک] فیحتاج الترتّب إلی الدلیل، و مع عدمه لا حرمهٔ؛ للأصل. (م ج ف).

(۵) مستند الشیعهٔ ۲: ۲۸۲.

(۶) موسوعهٔ الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروهٔ الوثقی، کتاب الطهارهٔ ۶: ۳۳۷.

(۷) مستمسک العروهٔ الوثقی ۳: ۵۶.

(۸) مهذّب الأحکام ۳: ۴۲.

(۹) الفقه للسیّد الشیرازی الطهارهٔ ۵: ۳۵۱.

إلی قسمین «۱»: فمنها: ما یستفاد من دلیله أنّ الشارع أراد سدّ باب وجوده رأساً، بحیث لا یرضی بتحقّقه فی الخارج بأیّ نحو کان من دون دخل لمباشرهٔ خصوص المکلّف فی ذلک، کالأُمور الخطیرهٔ التی علمنا اهتمام الشارع بها کقتل النفوس و هتک الأعراض و شرب الخمر و نحوها «۲»، ففی هذا القسم یجب علی الولیّ منع الطفل عن ارتکابها، بل قد ثبت التعزیر فی بعض الموارد.

و منها: ما یستفاد من دلیله المنع من صدوره من المکلّفین بالمباشرهٔ، کأکل الأعیان النجسهٔ و المتنجّسهٔ و شربها، و لبس الحریر و الذهب، و الغناء و نحو ذلک، حیث إنّه لم یظهر من أدلّهٔ حرمتها المنع من وجودها مطلقاً، و لم یکن العمل ممّا اهتمّ الشارع بعدم تحقّقه فی الخارج و لو من غیر المکلّفین.

و بعد بیان هذه المقدّمهٔ نقول: إنّ ما یحرم علی الجنب- کقراءهٔ العزائم و مسّ کتابهٔ المصحف و الدخول فی المساجد و غیرها- لیست من المحرّمات الشرعیّهٔ التی علمنا من الشارع الاهتمام بها بحیث لا یرضی بحصولها فی الخارج مطلقاً؛ و ذلک لأنّ الشارع کما حرّم هذه المحرّمات فی حقّ المکلّفین کذلک أباحها فی حقّ الصبیان و المجانین، فصدورها من غیر البالغ علی وجه مباح، و من الواضح أنّ المنع من فعل المباح لم یقم دلیل علی وجوبه، بل الأصل عدمه.

نعم، لو لزم من ذلک هتک الحرمهٔ فلا شکّ فی وجوب المنع.

(۱) هذا التقسیم ینفع بناء علی مسلک حقّ الطاعهٔ الّذی ذهب إلیه الشهید الصدر رحمه الله و أصرّ علیه، و لکن قد خالفناه فی مباحثنا الأصولیّهٔ، فراجع. و کیف کان، بناء علیه لا وجه لهذا التفصیل، بل فی جمیع المحرّمات یلزم رعایتها مطلقاً حتّی لا ینافی حقّ الطاعهٔ. (م ج ف).

(۲) انظر الوسائل ۱۸: ۳۶۲، الباب ۹ من أبواب حدّ الزنی، و ص ۵۲۲، الباب ۲۸ من أبواب السرقهٔ، و ص ۳۰۷، الباب ۱ من أبواب

مقدّمات الحدود.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۱

فرع

قال فی مصباح الهدیٰ: «إدخال الجنب فی المسجد تارةً یكون ببعثه علی الدخول فیه و أمره به، فیدخل المبعوث بإرادته، و تكون إرادته من ناحیة بعث الباعث، و اخریٰ یكون بحمله إلیه من غیر إرادة منه للدخول، كما إذا رفعه علی عاتقه و وضعه فی المسجد.

ففی الأوّل لا ینبغی الإشكال فی جوازه؛ لأنّ فعل الدخول لا یكون ممّن یحرم علیه بالحرمة المنجّزة، بل إمّا لا یكون حراماً علیه كالصبیّ و المجنون، أو لا یكون منجّزاً علیه كالجاهل بجنابته، و إنّما الصادر من المكلّف بعث المبعوث إلی ما لا یكون حراماً علیه بالحرمة المنجّزة...

و فی الثانی ... ربّما یقال بحرمته؛ لشمول النصّ الدالّ علی حرمة الدخول و لو ببدن الغیر؛ إذ یصدق علی الدخول فی حال حمل الجنب أنّه دخول الجنب، و المفروض أنّه فعل للحامل بلا مدخلیّة إرادة المحمول فیه أصلًا، فیكون حراماً بنفس النصّ الدالّ علی حرمة دخول الجنب، لكنّه- كما تریٰ- دعوی لا شاهد علیها؛ لعدم صدق دخول الجنب علی دخوله قطعاً، و حرمة الإدخال یحتاج إثباتها إلی دلیل آخر غیر ما یدلّ علی حرمة الدخول، و هو مفقود فی المقام» «۱».

حكم عرق الصبیّ المجنب من الحرام

تمهید

اختلف الفقهاء فی نجاسة عرق المكلّف إذا أجنب من الحرام علی قولین:

---

(۱) مصباح الهدیٰ ۴: ۱۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۲

فقال الشیخان فی المقنعة «۱» و النهایة «۲» و المبسوط «۳» بنجاسته، و كذا الصدوق فی الفقیه «۴»، و اختاره ابن الجنید «۵» و القاضی «۶» و المحدّث البحرانی «۷» و كاشف الغطاء «۸»، و نسبه فی الریاض «۹» إلی الأشهر بین المتقدّمین تارةً، و إلی الشهرة العظیمة اخریٰ. و نسبه فی الغنیة «۱۰» و المراسم «۱۱» إلی أصحابنا، و فی الخلاف «۱۲»: الإجماع علیه، بل عن الأمالی «۱۳»: أنّ من دین الإمامیّة الإقرار به.

و قال فی العروة: «الحادی عشر- أی من النجاسات-:

عرق الجنب من الحرام، سواء خرج حین الجماع أو بعده من الرجل أو المرأة ... بل الأقویٰ ذلك فی وطء الحائض، و الجماع فی یوم الصوم الواجب المعیّن» «۱۴».

---

(۱) المقنعة: ۷۱.

(۲) النهایة: ۵۳.

(۳) المبسوط ۱: ۳۸ و ۹۱.

(۴) من لا یحضره الفقیه ۱: ۴۰، ذیل ح ۱۵۳.

(۵) نقله عنه فی بحار الأنوار المکتبة الإسلامیة ۸۰: ۱۱۹- ۱۲۰، و فی ذخیرة المعاد: ۱۵۵.

(۶) المهذّب ۱: ۵۱.

(۷) الحدائق الناضرة ۵: ۲۱۹.

(۸) کشف الغطاء ۲: ۳۵۳.

(۹) ریاض المسائل ۲: ۸۸.

(۱۰) غنیة النزوع: ۴۵.

(۱۱) المراسم العلویّة: ۵۶.

(۱۲) الخلاف ۱: ۴۸۳، مسألة ۲۲۷.

(۱۳) الأمالی للشیخ الصدوق، المجلس الثالث و التسعون: ۷۴۶.

(۱۴) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۴۵- ۱۴۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۳

و ذهب سلّار «۱» و ابن إدریس «۲» إلی الطهارة، و اختاره الفاضلان «۳»، و هو المشهور بین المتأخِّرین، بل اختاره جمهورهم «۴».

و ربّما یقال: إنّ فی نجاسة عرق الجنب من الحرام إشکالًا، بل منعاً؛ لأنّ الأخبار لا تدلّ إلّا علی المنع من الصلاة فی الثوب الذی أصابه العرق کما فی عدّة من تعلیقات العروة «۵» و غیرها «۶».

و فی تحریر الوسیلة: «الأقوی طهارة عرق الجنب من الحرام، و الأحوط التجنّب عنه فی الصلاة، و ینبغی الاحتیاط منه مطلقاً» «۷».

و جاء فی تفصیل الشریعة: «بعد عدم قیام الدلیل علی نجاسة عرق الجنب من الحرام لا بدّ من الالتزام بالطّهارة علی ما هو مقتضی الأصل و القاعدة» «۸».

و بعد هذه المقدّمة نقول: بعد افتراض کبری النجاسة فی عرق الجنب من الحرام، هل عرق الصبیّ إذا أجنب من الحرام نجس کالبالغین أم لا؟

فیه إشکال.

قال العلّامة فی المنتهی: «لو وطئ الصغیر أجنبیّة و ألحقنا به حکم الجنابة

---

(۱) المراسم العلویّة: ۵۶.

(۲) السرائر ۱: ۱۸۱.

(۳) مختلف الشیعة ۱: ۳۰۳، مسألة ۲۲۵، قواعد الأحکام ۱: ۱۹۲، تذکرة الفقهاء ۱: ۵۲، نهایة الإحکام ۱: ۲۷۵، شرائع الإسلام ۱: ۵۳، المعتبر ۱: ۴۱۵، المختصر النافع: ۶۴.

(۴) الدروس الشرعیّة ۱: ۱۲۴، ذکری الشیعة ۱: ۱۲۰، التنقیح الرائع ۱: ۱۴۶، مدارک الأحکام ۲: ۲۹۹، کفایة الأحکام، ۲: ۶۰، کشف الالتباس ۱: ۴۰۴، کشف اللثام ۱: ۴۱۳، ذخیرة المعاد: ۱۵۵.

(۵) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۱۴۵- ۱۴۶.

(۶) مصباح الفقیه ۷: ۳۰۴.

(۷) تحریر الوسیلة ۱: ۱۱۵.

(۸) تفصیل الشریعة، النجاسات و أحکامها: ۲۷۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۴

بالوطء، ففی نجاسهٔ عرقه إشکال ینشأ من عدم التحریم فی حقّه» «۱». و کذا فی النهایهٔ «۲» و الجواهر «۳».

و فی المستمسک «۴»: «الأقوی الطهارهٔ»، و اختاره فی مصباح الهدیٰ «۵» و المهذّب «۶»، و به قال الشیخ الفقیه الأراکی «۷».

و الحکم بالطهارهٔ أو النجاسهٔ یبتنیان علی أنّ المراد من لفظهٔ الحرام الواردهٔ فی الأخبار «۸» الدالّهٔ علی النجاسهٔ، هل هو الحرام الفعلی الذی یستحقّ فاعله العقاب، بحیث یکون لعنوان الحرام دخالهٔ فی ترتّب الحکم؟

أو أنّ الحرام المأخوذ فیها قد اخذ مشیراً إلی العناوین المحرّمهٔ مثل الزنی و اللواط و الاستمناء، فکأنّه قیل: عرق الزانی أو اللاطئ أو المستمنی نجس؟

فعلی الأوّل لا- یحکم بنجاسهٔ عرق الصبیّ إذا أجنب من الحرام؛ لعدم اتّصاف الفعل الصادر منه بالحرمهٔ، و عدم استحقاق فاعله للعقوبهٔ.

و علی الثانی لا بدّ من الحکم بنجاسته؛ لتحقّق السبب منه و إن لم یتّصف بالحرمهٔ الفعلیّهٔ بالإضافهٔ إلیه.

---

(۱) منتهی المطلب ۳: ۲۳۵.

(۲) نهایهٔ الإحکام ۱: ۲۷۵.

(۳) جواهر الکلام ۶: ۷۷.

(۴) مستمسک العروهٔ الوثقی ۱: ۴۳۸.

(۵) مصباح الهدی ۱: ۴۳۹- ۴۴۰.

(۶) مهذّب الأحکام ۱: ۴۱۶.

(۷) کتاب الطهارهٔ للشیخ الأراکی ۱: ۵۹۶.

(۸) فقه الرضا: ۸۴ وسائل الشیعهٔ ۲: ۱۰۳۹، الباب ۲۷ من أبواب النجاسات، ح ۱۲.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۵

و الظاهر «۱» هو الوجه الأوّل؛ لأنّ ظاهر أخذ الحرام موضوعاً أنّ لعنوانه مدخلیّهٔ فی ترتّب الحکم، فحمله علی کون أخذه للإشارهٔ إلی أمر آخر خلاف الظاهر.

و یؤیّده: أنّ الوطء بالشبههٔ مع أنّه عمل مبغوض ذاتاً لم یلتزموا فیه بنجاسهٔ عرق الواطئ، و لیس هو إلّا لعدم کونه محرّماً فعلیّاً، کما فی تفصیل الشریعهٔ «۲» و التنقیح «۳»، و علیه فالأظهر طهارهٔ عرق الصبیّ إذا أجنب من الحرام.

آراء أهل السنّهٔ فی هذا المبحث

اشارهٔ

اتّفق جمهور أهل السنّهٔ علی أنّ التقاء الختانین و غیبوبهٔ الحشفهٔ موجب للجنابهٔ فی البالغین، و اختلفوا فی غیر البالغ، فذهب الشافعیّهٔ و الحنابلهٔ إلی أنّه إذا أولج الصبیّ فی امرأهٍ أو فی صبیّ مثله صار جنباً، و إن اغتسل صحّ غسله و علی الولیّ أن یأمره بالغسل للصلاهٔ...، و أمّا الحنفیّهٔ و المالکیّهٔ فاشترطوا فی تحقّق الجنابهٔ البلوغ، و لذا صرّحوا بأنّه لا غسل علی الصبیّ فی الحال و لا عند البلوغ، إلّا أنّ الحنفیّهٔ قالوا بوجوب الغسل علی الکبیرهٔ إن جامعها صغیر، و قال المالکیّهٔ بأنّه لا غسل علی الکبیرهٔ أیضاً، فلنذکر شطراً من کلماتهم علی الترتیب التالی:

---

(۱) و الإنصاف أنّ هذا العنوان- أی الحرام- ظاهر فی السبب الحرام، بمعنی أنّ العرق الحاصل من السبب الحرام حرام، و لیس لعنوان

الحرمة الفعلية دخل في الحكم. (م ج ف).

(۲) تفصيل الشريعة، النجاسات و أحكامها: ۲۷۳.

(۳) موسوعة الإمام الخوئي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۳: ۱۴۰- ۱۴۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۶

الشافعيّة

جاء في المجموع: «أمّا الصبيّ إذا أولج في امرأة أو دبر رجل، أو أولج رجل في دبره، فيجب الغسل على المرأة و الرجل ... و يصير الصبيّ في كلّ هذه الصور جنباً، و كذا الصبيّة إذا أولج فيها رجل أو صبيّ، و كذا لو أولج صبيّ في صبيّ، و سواء في هذا الصبيّ المميّز و غيره، و إذا صار جنباً لا- تصحّ صلاته ما لم يغتسل ... و لا يقال: يجب عليه الغسل ... بل يقال: صار محدثاً، و يجب على الوليّ أن يأمره بالغسل إن كان مميّزاً كما يأمره بالوضوء، فإن لم يغتسل حتّى بلغ لزمه الغسل ... و إن اغتسل و هو مميّز صحّ غسله، فإذا بلغ لا تلزمه إعادته» «۱». و كذا في روضة الطالبين «۲» و مغنى المحتاج «۳».

و في البيان: «إن أولج صبيّ ذكره في فرج امرأة، فلا أعرف فيه نصّاً، و الذي يقتضيه المذهب أنّه يصير جنباً لقوله تعالى: «وَ لا جُنُباً إِلّا عابِرِي سَبِيلٍ حَتّى تَغْتَسِلُوا» «۴»، و الجنابة عند العرب: الجماع، و هذا جماع ... و لكن لا يجب على الصبيّ الغسل إلّا بعد البلوغ... فإن اغتسل في حال صِغَره و هو مميّز صحّ غسله» «۵».

الحنابلة

جاء في المغني: «إن كان الواطئ أو الموطوء صغيراً فقال أحمد: يجب عليهما

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۲: ۱۵۰.

(۲) روضة الطالبين ۱: ۱۱۷.

(۳) مغني المحتاج ۱: ۶۹.

(۴) سورة النساء (۴): ۴۳.

(۵) البيان في مذهب الشافعي ۱: ۲۴۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۷

الغسل ... قيل له: أنزل أو لم ينزل؟ قال: نعم ... و حمل القاضي كلام أحمد على الاستحباب؛ ... لأنّ الصغيرة لا يتعلّق بها المأثم و لا هي من أهل التكليف- إلى أن قال: - و ليس معنى وجوب الغسل في الصغير التأثيم بتركه، بل معناه أنّه شرط لصحّة الصلاة و الطواف و إباحة قراءة القرآن ... و إنّما يأثم البالغ بتأخيره ... و الصبيّ لا صلاة عليه، فلم يأثم بالتاخير، و بقي في حقّه شرطاً...

و إذا بلغ كان حكم الحدث في حقّه باقياً» «۱».

و كذا في كشّاف القناع، و زاد: بأنّه «يرتفع حدثه- أي الصغير- بغسله قبل البلوغ» فلا يجب إعادته بعد بلوغه لصحّة غسله، فيترتّب عليه أثرها «۲».

و في الإنصاف: «يشترط- أي في تحقّق الجنابة من الصبيّ- كون الذكر ابن عشر سنين و الانثى تسع ... و هو ظاهر كلام أحمد ... و على المذهب المنصوص أيضاً يلزمه الغسل على الصحيح عند إرادة ما يتوقّف عليه الغسل أو الوضوء» «۳».

الحنفيّة

جاء فى البيان: «مراهق له امرأة بالغة جامعها فعليها الغسل؛ لأنّها مخاطبة، و لا غسل عليه؛ لعدم الخطاب، و فى العكس الحكم بالعكس، لانعكاس العلّة» «۴» و قريب من هذا فى البحر الرائق «۵».

(۱) المغنى و الشرح الكبير ۱: ۲۰۳ و ۲۰۵.

(۲) كشّاف القناع ۱: ۱۶۸.

(۳) الإنصاف ۱: ۲۲۷.

(۴) البيان فى شرح الهداية ۱: ۲۷۵.

(۵) البحر الرائق ۱: ۱۰۹- ۱۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۸

و فى الفتاوى الهنديّة: «لا غسل على الغلام، إلّا أنّه يؤمر بالغسل تخلّقاً و اعتياداً كما يؤمر بالصلاة تخلّقاً و اعتياداً» «۱».

المالكيّة

جاء فى عقد الجواهر الثمينة: «إذا عدم البلوغ فى الواطئ و الموطوءة أو فى أحدهما، فإن كانا غير بالغين ... فمقتضى المذهب أن لا غسل، ... و قد يؤمر به على جهة التدرّب، و أمّا وطء الصغير كبيرة فلا يجب عليها الغسل إلّا أن تنزل» «۲».

و فى تبيين المسالك: «لا يجب على الصبىّ الغسل بل يندب له» «۳».

و فى مواهب الجليل: يؤمر الصبىّ بالغسل على وجه الندب «۴».

و كذا فى حاشية الخرشى «۵» و غيرها «۶».

(۱) الفتاوى الهنديّة ۱: ۱۵.

(۲) عقد الجواهر الثمينة ۱: ۶۴.

(۳) تبيين المسالك ۱: ۲۱۳.

(۴) مواهب الجليل ۱: ۴۵۰.

(۵) حاشية الخرشى ۱: ۳۰۶.

(۶) مدوّنة فقه المالكى ۱: ۱۸۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۵۹

المبحث الثالث: حكم رؤية الصغيرة الدم

اشارة

من جملة أسباب الغسل للنساء الحيض و الاستحاضة، فهل يمكن أن يتحقّق هذان السببان للصغيرة قبل بلوغها أم لا؟ عقدنا هذا المبحث للتحقيق فى هذه المسألة، و يقع الكلام فيها فى مقامين:

المقام الأوّل: عدم إمكان تحقّق الحيض قبل البلوغ

اشارة

الحيض لغـةً: السـيل بقوّة، يقال: حاض الوادى، إذا سال بقوّة، و حاض السـيل و فاض، إذا سال، و حاضت السـمرةُ حيضاً و هى شـجرة يسيل منها شىء كالدّم «۱».

و اصـطلاحاً: دم يقـذفه الرحم إذا بلغت المرأة، ثمّ يعتادهـا غالباً فى أوقات معلومـة، كما فى الروض «۲». و عُرّف بتعريفـات اخرىً فى بعض الكلمات «۳».

---

(۱) الصحاح ۱: ۸۴۰، لسان العرب ۲: ۱۹۹، المصباح المنير: ۱۵۹.

(۲) روض الجنان ۱: ۱۷۲.

(۳) الدروس الشرعيّة ۱: ۹۷، الوسيلة: ۵۶، تذكرة الفقهاء ۱: ۲۵۱- ۲۵۲، اللمعة الدمشقيّة: ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۶۰

و للحيض أحكام ذكرها الفقهاء فى باب الطهارة و غيرها.

و بعد هذا نقول: لا خلاف بين الأصحاب فى أنّ ما تراه الصبيّة قبل إكمال التسع ليس بحيض، بل ثبت الإجماع عليه.

قـال الشيـخ فى المبسوط: «و لاـ يجوز أن ترى المرأة دم الحيض قبل أن تبلغ تسع سـنين، فإن رأت قبله لم يكن دم حيض» «۱». و كذا فى الوسيلة «۲» و السرائر «۳».

و فى الشـرائع و المعتبر: «كـلّ ما تراه الصبيّـةُ قبل بلوغها تسـعاً فليس بحيض» «۴». و به قال العلّامـة «۵» و الشهيد «۶»، و كذا فى شـرح المفاتيح «۷».

و جـاء فى العروة مع التعليقات: «و يشترط أن يكون بعـد البلوغ و قبل اليأس، فما كان قبل البلوغ أو بعـد اليأس ليس بحيض و إن كان بصفاته، و البلوغ يحصل بإكمال تسع سنين» «۸».

و فى منهاج الصالحين: «كلّ دم تراه الصبيّة قبل بلوغها تسع سـنين و لو بلحظة لا تكون له أحكام الحيض و إن علمت أنّه حيض واقعاً» «۹». و به قالت

---

(۱) المبسوط ۱: ۴۲.

(۲) الوسيلة: ۵۶.

(۳) السرائر ۱: ۱۴۵.

(۴) شرائع الإسلام ۱: ۲۹، المعتبر ۱: ۱۹۹.

(۵) تحرير الأحكام ۱: ۹۷، قواعد الأحكام ۱: ۲۱۲- ۲۱۳، إرشاد الأذهان ۱: ۲۲۶، منتهى المطلب ۲: ۲۶۹.

(۶) البيان: ۵۷، ذكرى الشيعة ۱: ۲۲۸.

(۷) مصابيح الظلام ۱: ۱۲۷.

(۸) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۵۲۸.

(۹) منهاج الصالحين، للسيّد الخوئى ۱: ۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۶۱

جماعة اخریٰ من فقهائنا المتأخّرین و متأخّریهم و فقهاء العصر «۱».

أدلّة عدم إمکان تحقّق الحیض قبل التسع

اشارة

و استدلّ للحکم المذکور بوجوه:

الأوّل: الإجماع، قال فی المعتبر: «هذا متّفق علیه، و هو مذهب أهل العلم» «۲».

و فی المدارک: «الحکم بانتفاء الحیض عمّا تراه الصبیّة قبل إکمال التسع مذهب العلماء کافّة» «۳».

و فی الذکریٰ: «و من ثمّ لا تحیض الناقصة عن تسع إجماعاً» «۴». و کذا فی مجمع البرهان «۵» و جامع المقاصد «۶» و کشف اللثام «۷» و الجواهر «۸» و غیرها «۹».

الثانی: ما ذکره العلّامة فی المنتهی: من أنّ المرجع فیه إلی الوجود و لم یوجد

---

(۱) جامع المقاصد ۱: ۲۸۴، مسالک الأفهام ۱: ۵۶، کفایة الأحکام ۱: ۲۰، مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۱۴۲، جواهر الکلام ۳: ۱۴۲، مستمسک العروة الوثقی ۳: ۱۵۲- ۱۵۳، تحریر الوسیلة ۱: ۴۶، الأحکام الواضحة للفاضل اللنکرانی: ۵۴.

(۲) المعتبر ۱: ۱۹۹.

(۳) مدارک الأحکام ۱: ۳۱۵- ۳۱۶.

(۴) ذکری الشیعة ۱: ۲۲۸.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۱۴۲.

(۶) جامع المقاصد ۱: ۲۸۱.

(۷) کشف اللثام ۲: ۵۳.

(۸) جواهر الکلام ۳: ۱۴۲.

(۹) ریاض المسائل ۱: ۲۴۷، مستند الشیعة ۲: ۳۷۴، تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۳: ۱۳۵، مصباح الفقیه ۴: ۱۷، غنائم الأیّام ۱: ۲۲۴، کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۱: ۷۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۶۲

من النساء من تحیض فیما دون هذا السنّ «۱».

الثالث: أنّ اللّه تعالی خلق دم الحیض لحکمة إعداد الرحم للحمل و تربیة الولد ثمّ اغتذائه به جنیناً، ثمّ رضیعاً باستحالته لبناً، و ذلک کلّه مفقود فی الصغیرة.

و أیّده العلّامة فی المنتهی بروایة سلیمان بن خالد، قال: «إنّ الولد فی بطن امّه غذاءه الدم» «۲»، و أوضحه بأنّ «الحکمة فی خلقه تربیة الولد، فمن لا یصلح للحمل لا یوجد فیها؛ لانتفاء حکمته کالمنیّ لتقاربهما معنیً، فإنّ أحدهما یخلق منه الولد و الآخر یغذّیه و یربّیه، و کلّ منهما لا یوجد مع الصغر، و وجود کلّ واحد منهما دالّ علی البلوغ» «۳».

و فیه: أنّه لا یکون الحکم نفیاً و إثباتاً دائراً مدار الحکمة «۴»، و یمکن أن تتخلّف کما قد یقال: إنّ حکمة وجوب العدّة فی الطلاق عدم اختلاط المیاه مع أنّه قد تتخلّف کما فی النساء العقیمات.

و بالجملة، هذا الوجه بالاستحسان أشبه، فیکون مؤیّداً لا دلیلًا.

الرابع: الأصل کما فی الجواهر «۵».

الخامس- و هو العمدة-: النصوص:

منها: ما رواه فى التهذيب بطريق صحيح عن ابن الحجّاج، قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: «ثلاث يتزوّجن على كلّ حال: ...و التى لم تحض و مثلها

---

(۱) منتهى المطلب ۲: ۲۶۹- ۲۷۰، نهاية الأحكام ۱: ۱۱۶.

(۲) وسائل الشيعة ۲: ۵۷۹، الباب ۳ من أبواب الحيض، ح ۱۴.

(۳) منتهى المطلب ۲: ۲۶۹- ۲۷۰، نهاية الإحكام ۱: ۱۱۶.

(۴) و الظاهر أنّ مراد العلّامة من الحكمة هى العلّة الّتى يكون الحكم دائراً مدارها. (م ج ف).

(۵) جواهر الكلام ۳: ۱۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۶۳

لا تحيض»، قلت: و متى يكون كذلك؟ قال: «ما لم تبلغ تسع سنين، فإنّها لا تحيض و مثلها لا تحيض، و الّتى لم يدخل بها» «۱».

و منها: صحيحة ثانية له رواها الكلينى فى الفروع، قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام:

«ثلاث تتزوّجن على كلّ حال: الّتى لم تحض و مثلها لا تحيض»، قال: قلت: و ما حدّها؟ قال: «إذا أتى لها أقلّ من تسع سنين، و الّتى لم يدخل بها»، الحديث «۲».

قال فى الوسائل: «و الظاهر تعدّد الروايتين» «۳».

و جاء فى مصباح الهدى: «لا إشكال فى صحّة هذا الخبر و كونه معمولًا به عند الأصحاب و قد أطبقوا على العمل به و الفتوى بمضمونه، و إنّما الكلام فى دلالته؛ لأنّ فيها احتمالات:

الأوّل: أن يكون صدوره لبيان عدم حيضيّة ما يخرج قبل إكمال التسع أو بعد اليأس واقعاً...

الثانى: أن يكون صدوره لبيان عدم حيضيّة ما يخرج قبل التسع أو بعد اليأس شرعاً، فيكون سلب الحيضيّة عنهما بلحاظ رفع ما يترتّب على الحيض من الأحكام الشرعيّة عنهما، ثمّ ذكر الاحتمال الثالث و الرابع- إلى أن قال-:

و الظاهر هو تعيّن الأوّل منهما كما هو المستظهر من طبع الكلام، حيث إنّه لا يفهم منه إلّا هذا المعنى ... فيكون الأخذ به هو المتعيّن و إن كان لا ثمرة مهمّة بينه و بين الاحتمال الثانى» «۴».

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۵: ۴۰۹، الباب ۳ من أبواب العدد، ح ۵.

(۲) نفس المصدر: ۴۰۶، الباب ۲ من أبواب العدد، ح ۴.

(۳) نفس المصدر: ۴۱۰، الباب ۳، ذيل ح ۵.

(۴) مصباح الهدى ۴: ۳۷۱ و ۳۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۶۴

و قال بعض الأعلام بعد ذكر الأخبار الواردة فى المقام: «فالمتعيّن إذاً حمل النصوص على ظاهرها من نفى المصداق حقيقةً إن أمكن و إلّا- كما لو علم بتحقّق المصداق بدون التحديد- فاللّازم حملها على نفى الأحكام بلسان الحكومة» «۱».

و منها: موثّقة عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا بلغ الغلام ثلاث عشرة سنة كتبت له الحسنة و كتبت عليه السيّئة و عوقب، و إذا بلغت الجارية تسع سنين فكذلك، و ذلك أنّها تحيض لتسع سنين» «۲».

فيستفاد من التعليل أنّه لو رأت المرأة الدم قبل تسع سنين لم يكن حيضاً.

إزاحة شبهة

هنا إشكال مشهور نبّه عليه جماعة من الأصحاب، و هو: أنّهم قد ذكروا أنّ الحيض للمرأة دليل بلوغها، و حكموا هنا بأنّ الدم المرئی قبل التسع ليس بحيض، فما الّذی يبقی من الدم المحكوم بأنّه حيض حتّی يستدلّ به علی البلوغ قبل التسع «۳»؟
قال الإمام الخمينی قدس سره: «إنّ القوم جعلوا الحيض و الحمل دليلين علی البلوغ، و قالوا فی المقام: «إنّ كلّ دم تراه المرأة قبل التسع ليس بحيض» فإحراز الحيضيّة يتوقّف علی إحراز التسع، و لو كان إحراز التسع متوقّفاً علی إحراز الحيضيّة لدار الأمر علی نفسه» «۴».

---

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۳: ۱۵۹- ۱۶۰.

(۲) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۳۱، الباب ۴۴ من أبواب الوصايا، ح ۱۲.

(۳) روض الجنان ۱: ۱۷۲، مصباح الفقيه ۴: ۱۷.

(۴) كتاب الطهارة للإمام الخمينی ۱: ۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۶۵

و يمكن حلّه بأنّه مع العلم «۱» بالسنّ لا اعتبار بالدم السابق علی إكمال التسع و إن جمع صفات الحيض، فمن علم سنّها لا يحكم علی الدم السابق علی البلوغ بالحيض؛ لأنّ للحيض أوصافاً و أمارات لا يتخلّف عنها غالباً، و من المعلوم أنّه إنّما يعقل الاعتماد علی الأمارة ما لم يعلم مخالفتها للواقع، و إذا تخلّفت الأمارة عن الواقع فلا- يجوز الاعتناء بها حينئذٍ، و هذا بخلاف من جهل سنّها، فإنّه يعمل بمؤدّی الأمارة من الحكم بالحيضيّة.
فإذن إن وجد الدم جامعاً لأوصاف الحيض و أماراته فی وقت إمكان البلوغ فإنّه يحكم بكونه حيضاً و يعلم به البلوغ؛ لأنّه من لوازم الحيضيّة، كما يستفاد ذلک من كلمات الأصحاب مع اختلاف عباراتهم، فراجع «۲».

كون تحديد سنّ الحيض تحقيقاً لا تقريباً

اشارة

الظاهر أنّ المعتبر فی السنين هی السنين القمريّة؛ لأنّها المتعارفة و المستعملة شرعاً كما فی المسالک «۳» و الروض «۴».
و المشهور بين فقهاء الإماميّة، بل لا خلاف بينهم فی أنّ التحديد بالسنّ

---

(۱) و الظاهر أنّ الإشكال منحصر بما إذا كان السنّ مجهولًا، و لا يمكن الجواب فی هذا الفرض بأنّه إذا كان الدم واجداً لأوصاف الحيض و أماراته فيحكم بكونه حيضاً؛ لأنّ عدم كون الدم قبل التسع حيضاً من جملة الأمارات، و حيث إنّا لا نعلم بذلک فلا يجوز الحكم بالحيضيّة، ففی هذا الفرض- و الظاهر جريان استصحاب عدم الحيضيّة إلی القطع بها- يمكن أن يقال بأنّ قاعدة الإمكان تكون حاكمة علی هذا الشرط، بمعنی أنّه إذا كان السن مجهولًا و يكون الدم واجدة لسائر صفات الحيض، و يمكن أن يكون حيضاً، فيحكم بالحيضيّة. (م ج ف).

(۲) جامع المقاصد ۱: ۲۸۴، مسالک الأفهام ۱: ۵۷، مستند الشيعة ۲: ۳۷۴، جواهر الكلام ۳: ۱۴۳.

(۳) مسالک الأفهام ۱: ۵۷.

(۴) روض الجنان ۱: ۱۷۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۶۶

المـذكور يكون على سبيل التحقيق لا على سبيل التقريب، فلو كان المراد من تسع سـنين هو حـدّ تقريب لا يضـرّ به نقصان أيّام قليلـة، كأسـبوع أو أسـبوعين؛ إذ منـاط التقريب هو العرف، و نقصان هـذا المقـدار بنظره لا ينافى التقريب، بخلاف ما إذا كان الحـدّ تحقيقاً، فنقصان يوم أو يومين ينافيه.

قال العلّامة فى النهاية: «و الأقرب أنّه تحقيق لا تقريب مع احتماله، فإن قلنا به فلو كان بين رؤية الدم و استكمال التسع ما لا يسع لحيض و طهر يكون ذلك الدم حيضاً، و إلّا فلا» «۱».

و فى التذكرة: «هذا تحديد تحقيق لا تقريب» «۲». و صرّح به جملة من المتأخّرين و متأخِّريهم «۳» و المعاصرين «۴».

و مستندهم فى ذلك الحكم أصالة الحقيقة، كما فى الجواهر «۵». مضافاً إلى أنّ الألفاظ و العناوين التى ذكرت فى الأخبار و جعلت موضوعات للأحكام أو متعلّقات لها، فإنّها بمفاهيمها العرفيّة تحكى عن معانيها الواقعيّة.

فإنّ الظاهر من قوله عليه السلام فى صحيحة ابن الحجّاج المتقدِّمة «ما لم تبلغ تسع سنين» هو إكمال تسع سنين حقيقة لا تقريباً.

قال الشيـخ الأعظم قـدس سره: «ثمّ إنّ التحديـد بالسنّ المـذكور تحقيق لا تقريب كما هو مقتضـى الأصل اللفظى و العملى فى جميع الحدود الشرعيّة المعرّفة

---

(۱) نهاية الإحكام ۱: ۱۱۷.

(۲) تذكرة الفقهاء ۱: ۲۵۲.

(۳) روض الجنان ۱: ۱۷۱، مفتاح الكرامة ۳: ۱۳۳، كشف اللثام ۲: ۵۳، مستند الشيعة ۲: ۳۷۴، تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۳: ۱۳۸.

(۴) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۱: ۷۳.

(۵) جواهر الكلام ۳: ۱۴۲- ۱۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۶۷

لأحكام شرعيّة، فاحتمال التقريب كما عن نهاية المصنّف ضعيف جدّاً» «۱».

و قال الإمام الخمينى: «إنّ الميزان فى تشخيص المفاهيم و المصاديق نظر العرف بحسب فهمه و دقّته، لا مع التسامح العرفى» «۲».

فرع

قـال فى الجواهر: «الظـاهر أنّ المراد بالسـنة حصول الـدور إلى ذلك الوقت من اليوم التى ولـدت فيه من الشـهر المعيّن، كأن ولـدت- مثلًا- عنـد الظهر من اليوم الخـامس من رجب، فـإذا دار الـدور إلى خصوص ذلـك الوقت من ذلك اليوم فتلك سـنة، و هكـذا. و لا يقدح فى ذلك التلفيق، كما لا يقدح نقيصة الأشـهر و زيادتها، و المحكّم فى ذلك العرف ... و إمّا احتمال جعل هذا المنكسـر شهراً عدديّاً دون باقى الأشهر كاحتمال جعل السنة كلّها عدديّة «۳» بسبب ذلك فضعيفان» «۴».

رؤية الدم من مشكوكة البلوغ

لو عُلِمَ سنّ الصبيّة، و ترى الدم قبل إكمال تسع سنين لم يكن حيضاً

---

(۱) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۳: ۱۳۸.

(۲) کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۱: ۷۳.

(۳) و السنة القمریّة المتوسطة «۱۶، ۱۵ و ۳۵۴» ثلاثمائة و أربعة و خمسون یوماً و خمس یوم و سدسه. الفقه الإسلامی و أدلّته لوهبة الزحیلی ۱: ۴۵۶. و جاء فی دائرة المعارف الفارسیة للمصاحب غلام حسین: ۶۵۵: «إنّ السنة القمریّة المتوسطة ۳۵۴ ثلاثمائة و أربعة و خمسون یوماً، و قال بعض آخر السنة القمریّة ۳۵۴ و ۸ ساعات و ۴۸ دقیقة، گاهنامه تطبیقی: ۱۸۳.

(۴) جواهر الکلام ۳: ۱۴۲- ۱۴۳.

کما تقدّم، أمّا لو جُهِل سنّها و لم یعلم تاریخ ولادتها، و خرج منها الدم و کان بصفات الحیض، فالظاهر أنّه یحکم بکونه حیضاً و یعلم به البلوغ.

قال العلّامة فی التذکرة: «الحیض فی وقت الإمکان دلیل البلوغ، و لا نعلم فیه خلافاً» «۱».

و جاء فی الجواهر: «أمّا مجهولة ذلک فلعلّ الظاهر- کما عن جماعة من الأصحاب- الحکم بحیضیّتها، مع خروج الدم فی الصفات أو مطلقاً بناءً علی قاعدة الإمکان» «۲». و کذا صرّح به فی العروة «۳».

و ادّعیَ فی المدارک «۴» و الحدائق «۵» علیه الإجماع.

و بالجملة، یکون رؤیة الدم مع صفات الحیض أمارة علی البلوغ، أو تکون بنفسها بلوغاً علی اختلاف فی ذلک. و یأتی فی الفصل الذی نبحث فیه عمّا یثبت به البلوغ إن شاء اللّه.

و یدلّ علیه الإجماع و قاعدة الإمکان کما تقدّم.

قال المحقّق البجنوردی: «إنّ المراد بهذا الإمکان- علی ما یستظهر من معاقد إجماعاتهم ... و أقوالهم- هو أنّه کلّ دم یمکن أن یکون حیضاً، أی یحتمل أن یکون بحسب الواقع حیضاً ... فإذا لم یدلّ دلیل علی أنّه لیس بحیض لا عقلًا و لا شرعاً فهو فی عالم الإثبات حیض، و یجب ترتیب آثار

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۱۴: ۱۹۸.

(۲) جواهر الکلام ۳: ۱۴۳.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۵۲۹.

(۴) مدارک الأحکام ۱: ۳۱۶.

(۵) الحدائق الناضرة ۳: ۱۷۰.

الحیض علی ذلک الدم ما لم ینکشف الخلاف، فتکون هذه قاعدة ظاهریّة مجعولة للشاکّ، سواء کانت الشبهة حکمیّة أو موضوعیّة» «۱».

و لکن قال فیه الشیخ الأعظم: «إنّ مقتضی اشتراط الحیض بإکمال التسع هو عدم الحکم بالمشروط إلّا بعد تحقّق الشرط، فمع الشکّ فیه- فضلًا عن نفیه بحکم الأصل- لا بدّ من الرجوع إلی أصالة عدم المشروط» «۲».

و تبعه فی ذلک السیّد الحکیم، حیث قال فی المستمسک: إنّ دلالة الحیض علی البلوغ لا تکون إلّا بعد اجتماع الحدود فیه، و من جملة تلک الحدود «۳» کونه بعد إکمال التسع، فیمتنع أن یستفاد البلوغ من الحیض «۴».

و قال السیّد الخوئی: «إنّ الحکم بالحیضیّة و البلوغ بالأمارة إمّا أن یکون مع الشکّ فی حیضیّة الدم، و إمّا أن یکون مع العلم بکونه حیضاً، أمّا إذا شکّ فی أنّه حیض أو لیس بحیض، فلا یمکن الحکم بکونه حیضاً لاشتراطه بالبلوغ تسعاً، و مع الشکّ فی تحقّق

شرطه، بل التعبّد بعدم تحقّقه؛ لاستصحاب عدم البلوغ، كيف يمكن الحكم بحيضيّته و بالبلوغ؟!

و أمّا مع العلم بكونه حيضاً فأيضاً لا معنى للأمارة و التعبّد بها بالبلوغ؛ إذ العلم بالحيضيّة يساوق العلم ببلوغ الصبيّة تسعاً؛ لأنّه لازم اشتراط الحيض بالبلوغ تسعاً، و مع عدم العلم بتحقّقه كيف يعلم أنّ الدم حيض؟! و مع العلم

---

(۱) القواعد الفقهيّة البجنوردى ۱: ۲۲- ۲۳.

(۲) تراث الشيخ الأعظم كتاب الطهارة ۳: ۱۳۷.

(۳) و قد تقدّم فى الحاشية السابقة أنّ مقتضى جريان قاعدة الإمكان الحكم بالحيضيّة فيما إذا كان السنّ مشكوكاً، و يكون الدم واجداً لصفات الحيض. و بالجملة، مقتضى حكومة قاعدة الإمكان اختصاص هذا الشرط- كون الدم بعد إكمال التسع- بما إذا كان السنّ معلوماً. (م ج ف).

(۴) مستمسك العروة الوثقى ۳: ۱۶۱ مع تصرّف.

بهما لا معنى للأماريّة أبداً» «۱».

و كذلك أشكل على ما ذهب إليه المشهور جملة من فقهاء العصر فى تعاليقهم على العروة «۲».

نقول: و يمكن مناقشة ما ذهبوا إليه: بأنّ ذلك أوّلًا: خلاف قاعدة الإمكان، حيث إنّ القاعدة لا تجرى فى صورة العلم بعدم البلوغ، بل موردها الشكّ فى البلوغ كما تقدّم، و ثانياً: أنّه خلاف الإجماع.

فقد جاء فى مجمع البرهان: «و أمّا تحقّقه- أى البلوغ- بالحيض و الحمل فالظاهر أنّه إجماعىّ» «۳».

و قال المحقّق القمّى: «و منها: الحيض و الحمل، و لم نقف فى كونهما علامة للبلوغ على خلاف، و لكنّ الإشكال فى أنّهما نفس البلوغ أو علامة لسبقه؟

فالظاهر أنّ المشهور هو الثانى، بل ادّعى فى المسالك «۴» عليه الإجماع» «۵». و كذا فى التحرير «۶» و الحدائق «۷» و غيرها «۸».

و بالجملة، لا خلاف فى أنّه يثبت البلوغ بالحيض، و إنّما الاختلاف فى أنّه

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۷: ۷۷.

(۲) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۵۲۹، العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۲۰۲.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۹: ۱۹۲.

(۴) مسالك الأفهام ۴: ۱۴۵- ۱۴۶.

(۵) غنائم الأيّام ۵: ۲۷۵- ۲۷۶.

(۶) تحرير الأحكام ۲: ۵۳۴.

(۷) الحدائق الناضرة ۳: ۱۷۰.

(۸) مهذّب الأحكام ۳: ۱۳۵.

بنفسه بلوغ- كما هو ظاهر جماعة «۱» - أو أنّه دليل و علامة على سبق البلوغ، كما عن ظاهر جماعة اخرى «۲».

و ثالثاً: أنّه مخالف للأخبار الكثيرة الدالّة على أنّ الحيض علامة للبلوغ، و أنّ وجوب الصوم و الصلاة و وجوب الخمار مترتّب على الحيض:

منها: موثّقة عمّار، حيث جاء في ذيلها: «أو حاضت قبل ذلك، فقد وجبت عليها الصلاة، و جرى عليها القلم» «۳».

و منها: موثّقة عبد اللّه بن سنان: «و إذا بلغت الجارية تسع سنين فكذلك، و ذلك أنّها تحيض لتسع سنين» «۴»، و مثلها مرسلة الصدوق «۵».

و منها: ما روى عن أبي بصير عن أبي عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «على الصبيّ إذا احتلم الصيام، و على الجارية إذا حاضت الصيام و الخمار» «۶»، الحديث.

و منها: صحيحة يونس بن يعقوب عنه عليه السلام قال: «و لا يصلح للحرّة إذا حاضت إلّا الخمار، إلّا أن لا تجده» «۷»، و مثلها خبر أبي البختري «۸».

و من أجل ذلك قال في المستمسك- بعد تقرير الإشكال-: «لكن يشكل ذلك بأنّه خلاف إطلاق النصوص. نعم، إذا علم عدم البلوغ فقد علم أنّ الدم ليس موضوعاً للأثر ... و من ذلك كلّه يظهر: أنّه لا بدّ من الأخذ بإطلاق

---

(۱) المبسوط: ۱: ۴۲، غنية النزوع: ۲۵۱، السرائر ۲: ۱۹۹، الجامع للشرائع: ۳۶۰.

(۲) شرائع الإسلام ۲: ۱۰۰، قواعد الأحكام ۱: ۲۱۲، الروضة البهيّة ۲: ۱۴۴، مسالك الأفهام ۱: ۵۷ و ۴: ۱۴۶.

(۳) وسائل الشيعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۱۲.

(۴) وسائل الشيعة ۱۳: ۴۳۱، الباب ۴۴ من أبواب الوصايا، ح ۱۲.

(۵) وسائل الشيعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۱۰.

(۶) وسائل الشيعة ۳: ۲۹۷، الباب ۲۹ من أبواب لباس المصلّى، ح ۳.

(۷) وسائل الشيعة ۳: ۲۹۴، الباب ۲۸ من أبواب لباس المصلّى، ح ۴.

(۸) وسائل الشيعة ۳: ۲۹۶، الباب ۲۸ من أبواب لباس المصلّى، ح ۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۷۲

النصوص ... و حينئذٍ فإن أمكن الأخذ بظاهرها من السببيّة حكم بسببيّته للبلوغ مطلقاً و لو كان قبل التسع، و إلّا فلا بدّ من حملها على الطريقيّة للبلوغ تعبّداً عند الشكّ فيه» «۱».

و رابعاً: أنّ تحقّق الحيضيّة لا يتوقّف على العلم بإكمال التسع، بل لو خرج الدم من الصبيّة و كان جامعاً لأوصاف الحيض، و علمنا من القرائن أنّه حيض، فذلك علامة للبلوغ و تحقّق التسع «۲»؛ لقيام الأخبار «۳» و الإجماعات على أنّ الصبيّة لا تحيض قبل التسع، فرؤية الدم في زمانٍ يشكّ في بلوغها- مع العلم الحاصل بسبب القرائن بأنّه دم حيض- يكون دليلًا على تحقّق التسع و البلوغ.

و بتعبير آخر: إنّ دم الحيض دم معروف فيما بين النساء، و هنّ يعرفنه بسهولة و يميّزنه عن غيره. و يشهد له ما رواه حفص بن البختري، قال: دخلت على أبي عبد اللّه عليه السلام امرأة فسألته عن المرأة يستمرّ بها الدم، فلا تدري أحيض هو أو غيره؟ قال: فقال لها: «إنّ دم الحيض حارٌّ عبيط «۴» أسود، له دفع و حرارة، و دم الاستحاضة أصفر بارد، فإذا كان للدّم حرارة و دفع و سواد فلتدع الصلاة»، قال: فخرجت و هي تقول: و اللّه، أن لو كان امرأة ما زاد

---

(۱) مستمسك العروة الوثقى ۳: ۱۶۲.

(۲) ذكرنا فيما تقدّم أنّ مقتضى حكومة قاعدة الإمكان الحكم بالحيضيّة و إن لم تتحقّق التسع، و القاعدة لا تثبت تحقّق التسعة؛ لأنّ مدلولها محدود بإثبات كونه حيضاً شرعاً، و ليس أكثر من ذلك و التسعيّة ليست من اللوازم الشرعيّة أو العاديّة أو العقليّة له حتّى يقال بأنّ لوازم الأمارة حجّة أيضاً. نعم، يستكشف منه البلوغ شرعاً، و مع حكومة القاعدة في مورد الشكّ لا مجال للأخذ بالأخبار فإنّها

مختصّة بما إذا كان السن معلوماً، فتدبّر. (م ج ف).

(۳) انظر: وسائل الشيعة ۱۳: ۴۳۱، الباب ۴۴ من أحكام الوصايا، ح ۱۲ و ۱۵: ۴۰۹، الباب ۳ من أبواب العدد، ح ۵.

(۴) الدم العبيط، أي طرى خالص. المصباح المنير: ۳۹۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۷۳

على هذا «۱».

و مثله ما في رواية إسحاق بن جرير: قال عليه السلام لامرأة سألته : «... دم الحيض ليس به خفاء، هو دم حارّ تجد له حرقة، و دم الاستحاضة دم فاسد بارد»، قال:

فالتفتت إلى مولاتها فقالت: أ تراه كان امرأة مرّة؟! «۲».

و لقد أجاد الشيخ الأعظم فيما أفاد في المقام، حيث قال:

«فالأقوى الاقتصار في علامة البلوغ على ما علم حيضيّته عادة بالأوصاف و القرائن» «۳».

و جاء في جامع المدارك: «يمكن حصول الوثوق و الاطمينان بملاحظة الأوصاف، فمع عدم العلم بالبلوغ يستكشف الحيضيّة، و يستكشف بها البلوغ» «۴».

و في تحرير الوسيلة: «فإن حصل الوثوق بحيضيّته لا يبعد «۵» الحكم بها و بالبلوغ» «۶».

و قال المحقّق العراقي: «إنّ إرجاع الشارع إلى الصفات لكونها من الطرق العقلائيّة الموجبة للاطمئنان به على وجه لا يبقى لهم خفاء فيه، و كان من المعروف عندهم، و حينئذٍ المدار التامّ على حصول الاطمئنان به منها مجتمعاً أم متفرّقاً، و مع عدم الاطمئنان و لو للمعارضة يرجع إلى سائر القواعد

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۵۳۷، الباب ۳ من أبواب الحيض، ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ۲: ۵۳۷، الباب ۳ من أبواب الحيض، ح ۳.

(۳) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۳: ۱۳۷.

(۴) جامع المدارك ۱: ۸۲.

(۵) قد مرّ أنّه مع الشكّ و جريان قاعدة الإمكان يحكم بالحيضيّة و البلوغ دون التسعيّة، فراجع. (م ج ف).

(۶) تحرير الوسيلة ۱: ۴۶، فصل في غسل الحيض، مسألة ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۷۴

كما لا يخفى» «۱».

مذهب أهل السنّة فيما تراه الصغيرة من الدم

اشارة

ذهب جمهور فقهاء أهل السنّة إلى أنّ الدم الذي تراه الصبيّة قبل بلوغها تسع سنين لم يكن حيضاً، و لنذكر فيما يلي نصّ كلماتهم.

الحنابلة

جاء في المبدع: «و أقلّ سنّ تحيض له المرأة تمام تسع سنين في المشهور من المذهب. قال الترمذي: قالت عائشة: «إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة » «... ۲». أي حكمها حكم المرأة ... و ذكر ابن عقيل أنّ نساء تهامة يحضن لتسع سنين، و ظاهره أنّها إذا رأت

الدم لدون تسع سنین فلیس بحیض، و هو کذلک بغیر خلاف؛ لأنّه لم یثبت فی الوجود و العادة لُانثی حیض قبل استکمالها» «۳».
و قال ابن قدامة: «و أقلّ سنّ تحیض له المرأة تسع سنین؛ ... لأنّ الصغیرة لا تحیض؛ بدلیل قول اللّه تعالی: «وَ اللّائِی لَمْ یَحِضْنَ» «۴»؛ و لأنّ المرجع فیه إلی الوجود، و لم یوجد من النساء من یحضن عادة فیما دون هذا السنّ؛ و لأنّ دم الحیض إنّما خلقه اللّه لحکمة تربیة الحمل به، فمن لا تصلح للحمل لا توجد

(۱) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء، تعلیقة الشیخ ضیاء الدِّین العراقی ۱: ۵۲۹، ذیل مسألة ۱.
(۲) سنن الترمذی ۳: ۴۱۸، کتاب النکاح، الباب ۱۹، ح ۱۱۱۰.
(۳) المبدع فی شرح المقنع ۱: ۲۶۷.
(۴) سورة الطلاق (۶۵): ۴.

فیها حکمته، فینتفی لانتفاء حکمته، کالمنیّ، فإنّهما متقاربان فی المعنی، فإنّ أحدهما یخلق منه الولد، و الآخر یربّیه و یغذّیه، و کلّ واحد منهما لا یوجد من صغیر، و وجوده عَلَمٌ علی البلوغ، و أقلّ سنّ تبلغ له الجاریة تسع سنین، فکان ذلک أقلّ سنّ تحیض له».
و کذا فی الشرح الکبیر، و زاد: بأنّ الصغیرة «إذا رأت دماً یصلح أن یکون حیضاً و لها تسع سنین حکم بکونه حیضاً، و حکم ببلوغها، و ثبت فی حقّها أحکام الحیض» «۱».
و جاء فی کشّاف القناع: «أقلّ سنّ تحیض له المرأة تسع سنین» «۲». و کذا فی الکافی «۳» و منتهی الإرادات «۴» و الإقناع «۵» و الإنصاف «۶».

الحنفیّة

جاء فی البدائع: «و وقته- أی الحیض- حین تبلغ المرأة تسع سنین فصاعداً، علیه أکثر المشایخ، فلا یکون المرئی فیما دونه حیضاً» «۷».
و فی تبیین الحقائق: «و احترز بقوله: «و صغر» - أی فی تعریف الحیض- عن دم تراه الصغیرة قبل أن تبلغ تسع سنین، فإنّه لیس بمعتبر

(۱) المغنی لابن قدامة ۱: ۳۷۳، الشرح الکبیر ۱: ۳۱۸.
(۲) کشّاف القناع ۱: ۲۳۷.
(۳) الکافی فی فقه الإمام أحمد ۱: ۱۳۷.
(۴) منتهی الإرادات ۱: ۱۲۱.
(۵) الإقناع ۱: ۶۵.
(۶) الإنصاف ۱: ۳۳۴.
(۷) بدائع الصنائع ۱: ۱۵۷.

فی الشرع» «۱».
و کذا فی مجمع الأنهر «۲» و البنایة «۳» و البحر الرائق «۴» و ردّ المحتار «۵».

الشافعیّة

قال الماوردی: «فأقلّ زمان تحیض فیه النساء تسع سنین» «۶».

و فی روضهٔ الطالبین: «و أمّا سنّ الحیض فأقلّه استکمال تسع سنین علی الصحیح، و ما رأته قبله دم فساد» «۷». و کذا فی المهذّب، و زاد: بأنّه لا یتعلّق به- أی دم الفساد- أحکام الحیض «۸». و کذا فی التهذیب «۹» و غیرها «۱۰».

و جاء فی نهایهٔ المحتاج: «و المعتبر فی التسع التقریب لا التحدید کلبن الرضاع، فیغتفر نقص زمن دون أقلّ حیض و طهر، فیکون دم المرئی فیه حیضاً- إلی أن قال: - و لو رأت الدم أیّاماً بعضها قبل زمن إمکانه، و بعضها فیه، جعل المرئی فی زمن الإمکان حیضاً إن توفّرت شروطه» «۱۱».

---

(۱) تبیین الحقائق ۱: ۵۴.

(۲) مجمع الأنهر ۱: ۷۷.

(۳) البنایهٔ فی شرح الهدایهٔ ۱: ۶۱۳.

(۴) البحر الرائق ۱: ۳۳۲.

(۵) ردّ المحتار ۱: ۲۸۳.

(۶) الحاوی الکبیر ۱: ۴۷۸.

(۷) روضهٔ الطالبین ۱: ۱۷۲.

(۸) المهذّب لأبی إسحاق الشیرازی ۱: ۳۸.

(۹) التهذیب للبغوی ۱: ۴۳۸.

(۱۰) مغنی المحتاج ۱: ۱۰۸، البیان ۱: ۳۴۴، منهاج الطالبین ۱: ۱۳۲، زاد المحتاج ۱: ۱۰۸، شرح فتح القدیر ۱: ۱۴۲، الوجیز ۱: ۱۴۰، المجموع شرح المهذّب ۲: ۳۵۳.

(۱۱) نهایهٔ المحتاج ۱: ۳۲۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۷۷

المالکیّهٔ

قال ابن رشد: «فأمّا الطفلهٔ الصغیرهٔ فما رأت من الدم حکم له بأنّه دم علّهٔ و فساد؛ لانتفاء الحیض مع الصغر، و لیس لها حدّ من السنّ، إلّا ما یقطع النساء أنّ مثلها لا تحیض» «۱»

و قال الخرشی: «دم بنت أقلّ من تسع لیس بحیض قطعاً» «۲»، و کذا فی بلغهٔ السالک «۳» و الشرح الکبیر «۴».

و جاء فی مواهب الجلیل: «کلامه فی المدوّنهٔ یقتضی أنّه لا یحکم للدم بأنّه حیض إلّا إذا کان فی أوان البلوغ بمقدّمات و أمارات... فأمّا بنت خمس و شبهها إذا رأت دماً ... فلیس بحیض، و سنّ النساء قد یختلف فی البلوغ- إلی أن قال-: و ما ذکره ابن الحاجب یعنی فی الصغیرهٔ و الآیسهٔ بقوله: «لیس بحیض» متّفق علیه فی الصغیرهٔ» «۵»، و کذا فی شرح الزرقانی «۶».

المقام الثانی: استحاضهٔ الصبیّهٔ

الاستحاضهٔ لغهً و اصطلاحاً

(۱) المقدّمات الممهّدات ۱: ۱۳۰.

(۲) حاشیة الخرشی ۱: ۳۸۰.

(۳) بلغة السالک ۱: ۱۴۳.

(۴) حاشیة الدسوقی ۱: ۱۶۸.

(۵) مواهب الجلیل ۱: ۵۳۹- ۵۴۰.

(۶) شرح الزرقانی ۱: ۱۳۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۷۸

الاستحاضة: استفعال من الحیض، و هی لغةً: أن یستمرّ بالمرأة خروج الدم بعد أیّام حیضها المعتادة، یقال: استُحیضت، فهی مستحاضة، مبنیّاً للمفعول «۱».

و فی القاموس: «و المستحاضة من یسیل دمها لا من الحیض، بل من عرق العاذل» «۲».

و فی مجمع البحرین: «إذا سال الدم من غیر عرق الحیض فهی مستحاضة» «۳».

و الظاهر أنّه لیس للاستحاضة حقیقة شرعیّة، بل لم تستعمل فی الأخبار بظاهرها إلّا فی معناها اللّغوی، و لکنّ الفقهاء- رضوان اللّه تعالی علیهم- اصطلحوا علی أنّ کلّ دم تراه المرأة بمقتضی طبعها- أی من حیث کونها فی مقابل الرجال- غیر دَمَی الحیض و النفاس، و غیر دم القرحة أو الجرح، استحاضة و هو- و فی الأغلب- أصفر بارد رقیق، یخرج بفتور «۴».

و بعد هذا نقول: هل تری الصبیّة الاستحاضة قبل البلوغ، أم لا؟

فیه قولان:

الأوّل: عدم استحاضتها، بمعنی أنّه إذا خرج الدم من الصبیّة قبل التسع فهو لیس بحیض و لا استحاضة، و لا یترتّب شیء من أحکام الاستحاضة علی صاحبته.

قال الفاضل النراقی: «و المتحصّل ممّا ذکر: أنّ کلّ دم کان متّصفاً بأوصاف

---

(۱) النهایة لابن الأثیر ۱: ۴۶۹، الصحاح ۱: ۸۴۰، لسان العرب ۲: ۱۹۹، المصباح المنیر: ۱۵۹.

(۲) القاموس المحیط ۲: ۳۴۱.

(۳) مجمع البحرین ۱: ۴۸۰.

(۴) انظر: شرائع الإسلام ۱: ۳۱- ۳۲، نهایة الإحکام ۱: ۱۲۵، ذکری الشیعة ۱: ۲۴۱، مصابیح الظلام ۱: ۲۲۴، کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۱: ۳۱۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۷۹

الاستحاضة تثبت لصاحبته أحکام المستحاضة، إلّا ما خرج بدلیل ... و ما لم یکن کذلک فیبقی تحت أصالة عدم تعلّق تلک الأحکام به، کالدّم الذی تراه المرأة أقلّ من ثلاثة ... أو قبل البلوغ أو بعد الیأس، إذا لم تکن تلک الدماء بصفة الاستحاضة فلا یحکم بتعلّق أحکام المستحاضة بصاحبتها» «۱».

و قال بعض آخر: «نعم، فیما یجری من الصغیرة قبل البلوغ إشکال» «۲».

و قال السیّد الخوئی: «و أمّا الصغیرة فلا دلیل علی أنّ ما تراه من الدم استحاضة» «۳».

و حاصل ما ذکره قدس سره فی وجه ذلک: أنّ مدرک حکمهم بأنّ الدم الذی لا یکون حیضاً فهو استحاضة حتّی فی حقّ الصغیرة و الیائسة هو السیرة، و جریان عادتهم علی معاملة الدم غیر المتّصف بالحیضیّة معاملة الاستحاضة، و لا یمکن إحرازها فی المسائل التی

يقلّ الابتلاء بها، و من الظاهر أنّ رؤية الصغيرة و اليائسة الدم غير المتّصف بالحيضيّة إنّما يتحقّق فى واحدة من عشرة آلاف أو أقلّ أو أكثر، و لا مجال للسيرة فى مثله.

و إن اعتمدوا على الإجماع المنقول فى ذلك فهو- مضافاً إلى عدم حجّيّته- يقتصر فيه على المقدار المتيقّن، و هو المرأة التى فى سنّ مَن تحيض.

و أمّا الأخبار فهى بأجمعها واردة فى المرأة القابلة لأن تحيض تارةً، و يمكن أن تكون مستحاضة اخرى، و دار أمر الدم بين الحيض و الاستحاضة و لم يكن واجداً لأوصاف الحيض و أماراته، فتدلّ على أنّ الدم استحاضة، و الصغيرة

(۱) مستند الشيعة ۳: ۱۰.

(۲) الفقه للسيّد الشيرازى، كتاب الطهارة ۶: ۲۶۵.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸۰

ليست كذلك.

على أنّ بعض الروايات مشتملة على لفظ «المرأة» «۱»، و الصغيرة ليست بمرأة.

و قال فى آخر كلامه: «إلّا أن يقوم إجماع قطعيّ على أنّ ما تراه الصغيرة من الدم استحاضة، و إلّا فيما يظهر من كلماتهم من التسالم على استحاضتها قابل للمناقشة» «۲».

و استدلّ الفاضل النراقى بالأصل و عدم الدليل «۳».

نقول: أمّا الأخبار فسيأتى أنّ العموم و الإطلاق فى بعضها يشمل الصغيرة، و أمّا السيرة فإن كان المقصود منها السيرة العقلائيّة بضميمة عدم الردع من الشرع، فلم نعثر على أحدٍ من الأصحاب استند بها فى المقام، و أمّا سيرة المتشرّعة فالظاهر أنّه لا محذور للاستناد بها فى مثل هذا الفرع العامّ البلوى.

و بتعبير آخر: يمكن أن يدّعى أنّ هذا الحكم- أى كلّ ما تراه المرأة من الدم و ليس بحيض و لا قرح و لا جرح فهو استحاضة و إن كان مع اليأس أو الصغر- متلقًّى من الشرع و ثابت عند الفقهاء «۴»، و استقرّت عليه سيرة المتشرّعة من صدر الإسلام؛ لأنّه لا يخرج من المرأة دم إلّا أن يكون دم حيض أو نفاس أو دم قرح أو جرح، أو من العرق العاذل، و لا يوجد دم غير ما ذكر.

قال الهمدانى: «فالّذى يظهر بالتصفّح فى كلمات الأصحاب بحيث لا يشوبه

(۱) وسائل الشيعة: ۲: ۶۰۴، الباب ۱ من أبواب الاستحاضة، ح ۲ و ۳ و ۴ و ۱۱.

(۲) انظر موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۸ إلى ۱۱ مع تصرّف و تلخيص.

(۳) مستند الشيعة ۳: ۱۰.

(۴) مصابيح الظلام ۱: ۲۲۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸۱

شائبة الارتياب: أنّ الدم تختصّ برؤيته المرأة من حيث كونها امرأةً، لا من حيث كونها مقروحة أو مجروحة إذا رأته أقلّ من ثلاثة أيّام و لم يكن من دم النفاس أو رأته بعد اليأس، بل و كذا فى حال الصغر، كونه بحكم دم الاستحاضة فى الجملة من المسلّمات، بل من ضروريّات الفقه بحيث لم يخالف فيه على إجماله أحد ... و كفى بذلك دليلًا على استكشاف رأى المعصوم، خصوصاً فى مثل هذا الفرع العامّ البلوى، الذى يمكن دعوى الجزم بأنّ كونه مسلّماً لديهم يكشف عن استقرار السيرة عليه و معهوديّته من صدر الإسلام و

وصوله إليهم يـداً بيد ... فتعيّن ... الحكم بكون كلّ ما ليس بحيض و لا نفاس استحاضة من دون تفصيل» «۱»، أى من دون تفصيل بين من كانت بسنّ من تحيض و اليائسة و الصغيرة.

و لكنّ مع ذلك كلّه إثبات سيرة المتشرّعة مطلقاً حتّى بالنسبة إلى الصغيرة مشكل؛ لأنّ القدر المتيقّن منها على فرض ثبوتها هى المرأة الّتى كانت فى سنّ من تحيض، فلا تشمل الصغيرة.

القول الثانى: إمكان استحاضة الصبيّة: ذهب أكثر الأصحاب قديماً و حديثاً إلى أنّ الصبيّة إذا رأت الدم قبل بلوغ التّسع فهو استحاضة، و هو الأظهر.

قال المحقّق: «كلّ دم تراه المرأة أقلّ من ثلاثة أيّام و لم يكن دَمَ قَرْح و لا جرح فهو استحاضة، و كذا كلّ ما يزيد عن العادة و يتجاوز العشرة، أو يزيد عن أكثر أيّام النفاس، أو يكون ... مع اليأس أو قبل

---

(۱) مصباح الفقيه ۴: ۱۹۳.

البلوغ» «۱»، و كذا فى النافع و المعتبر «۲».

و فى التحرير: «كلّ دم تراه المرأة بعد عادتها فى الحيض إذا تجاوز العشرة أو بعد أكثر أيّام النفاس أو لدون البلوغ ... و لم يكن دم جرح و لا قرح فهو استحاضة» «۳»، و كذا فى النهاية «۴» و كشف الرموز «۵».

و قال الشهيد فى الذكرى: «و كلّ ما تراه الصبيّة أو اليائسة أو دون الثلاثة ...

فهو استحاضة ما لم تعلم أنّه لعذرة أو قرح و شبهه» «۶».

و علّق فى جامع المقاصد على قول العلّامة: «و إن كان مع اليأس»، فقال:

«و عطف الجملة ب «إن» للتنبيه على أنّ سنّ اليأس يجامع الاستحاضة، و لا حاجة إليه؛ لأنّه إنّما يحسن العطف بها للتنبيه على حكم الفرد الخفىّ، و سنّ اليأس و الصغر فى ذلك سواء بالنسبة إلى نظر الفقيه، بل حكم الصغرى خفىّ، فكان ينبغى التنبيه عليه، فإنّ الدم قبل التسع لغير القرح و الجرح استحاضة» «۷».

و اختاره جماعة من المتأخّرين و متأخّريهم «۸» و بعض أعلام العصر «۹».

---

(۱) شرائع الإسلام ۱: ۳۲.

(۲) المختصر النافع: ۵۳، المعتبر ۱: ۲۴۲.

(۳) تحرير الأحكام ۱: ۱۰۹.

(۴) نهاية الإحكام ۱: ۱۲۵.

(۵) كشف الرموز ۱: ۸۱.

(۶) ذكرى الشيعة ۱: ۲۴۱.

(۷) جامع المقاصد ۱: ۳۳۸.

(۸) كشف اللثام ۲: ۱۴۴، رياض المسائل ۱: ۳۱۹، الحدائق الناضرة ۳: ۲۷۶، جواهر الكلام ۳: ۲۶۶، مفتاح الكرامة ۳: ۳۲۲، مصباح الفقيه ۴: ۱۸۹، تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۴: ۱۳.

(۹) جامع المدارك ۱: ۱۰۸.

و جاء فی تحریر الوسیلة: «و کلّ دم تراه المرأة قبل بلوغها أو بعد یأسها أو أقلّ من ثلاثة و لم یکن دم قرح و لا جرح و لا نفاس فهو استحاضة» «۱».

و فی المهذّب: «و لیست الاستحاضة دائرة مدار إمکان رؤیة دم الحیض شرعاً؛ للاتّفاق علی إمکان الاستحاضة بالنسبة إلی الیائسة و الصغیرة ... و هذا فی الجملة من ضروریّات الفقه» «۲».

و بعض الفقهاء و إن لم یصرّح فی کلماتهم بإمکان رؤیة الصغیرة دم الاستحاضة، لکن یستفاد ذلک من إطلاق کلامهم، کقول العلّامة فی القواعد:

«و کلّما لیس بحیض و لا قرح و لا جرح فهو استحاضة» «۳».

و کذا فی الإرشاد «۴» و الکفایة «۵» و غیرها «۶» و فی شرح المفاتیح نسبة هذه الکلّیّة إلی الفقهاء «۷».

أدلّة جواز استحاضة الصبیّة

یمکن أن یستدلّ للحکم المذکور بامورٍ:

الأوّل: دعوی الإجماع و التسالم بین الفقهاء، بل الضرورة من الدِّین کما تقدّم «۸».

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۱۸۳

---

(۱) تحریر الوسیلة ۱: ۵۷، فصل الاستحاضة.

(۲) مهذّب الأحکام ۳: ۲۷۰.

(۳) قواعد الأحکام ۱: ۲۱۹.

(۴) إرشاد الأذهان ۱: ۲۲۸.

(۵) کفایة الأحکام ۱: ۲۸.

(۶) إیضاح الفوائد ۱: ۵۶، العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۵۸۹.

(۷) حکاه عنه فی مفتاح الکرامة ۳: ۳۲۲.

(۸) راجع ذیل القول الأوّل فی المسألة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸۴

الثانی: شمول إطلاق و عموم بعض النصوص للصغیرة، و إن شئت قلت:

استقراء الموارد الّتی وقع السؤال فی الأخبار عن حکم ما تراه المرأة من الدم یدلّ علی أنّ ما تراه الصبیّة قبل التسع استحاضة، و هی ما یلی:

منها: صحیحة الحسین الصحّاف، قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: إنّ امّ ولدی تری الدم و هی حامل، کیف تصنع بالصلاة؟ قال: فقال لی: «إذا رأت الحامل الدم بعد ما یمضی عشرون یوماً من الوقت الذی کانت تری فیه الدم من الشهر الذی کانت تقعد فیه، فإنّ ذلک لیس من الرّحم و لا من الطمث، فلتتوضّأ و تحتشی بکرسف و تصلّی» «۱»، الحدیث.

فإنّها تدلّ بتعلیلها علی أنّ کلّ دم لم یکن بحیض فهو استحاضة، و عموم التعلیل یشمل الیائسة و الصغیرة، فعلم من ذلک أنّ الخارج من المرأة إن لم یکن من الرحم و لا من الطمث فحکمه الوضوء و الاحتشاء علی التفصیل فی المسألة.

قال فى المهذّب: «فإنّ ظهوره فى أنّ كلّ ما ليس بحيض فهو استحاضة ممّا لا ينكر «۲»» «۳».

و منهـا: صـحيحة أبى المغراء، قال: سألت أبا عبـد اللّه عن الحبلى قـد اسـتبان ذلك منها، ترى كما ترى الحائض من الـدم، قال: «تلك الهراقة، إن كان دماً كثيراً فلا تصلّين، و إن كان قليلًا فلتغتسل عند كلّ صلاتين» «۴».

و مثلها مرسلة إبراهيم بن هاشم، فإنّ فيها: «تلك الهراقة من الدم، إن كان

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۵۷۷، الباب ۳۰ من أبواب الحيض، ح ۳.

(۲) نعم، لا ينكر، و لكن مورد السؤال و الجواب إنّما هو فى الحامل البالغة، فلا يشـمل الصـغيرة، كما أنّ التعبير بلزوم الصـلاة و عدمه يدلّ على ذلك أيضاً. (م ج ف).

(۳) مهذّب الأحكام ۳: ۲۷۰.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۵۷۷، الباب ۳۰ من أبواب الحيض، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸۵

دماً أحمر كثيراً فلا تصلّى، و إن كان قليلًا أصفر فليس عليها إلّا الوضوء» «۱».

و المراد من الـدم القليل هو الـدم الـذى ليس بحيض، كما أنّ المراد من الـدم الكثير هو الدم المستمرّ الذى يمكن أن يكون حيضاً، و توصيفها بالقلّة و الكثرة على الظاهر للجرى مجرى العادة «۲».

و منها: مرسـلة يونس القصـيرة، و فيها: «و إن انقطع الدم بعد ما رأته يوماً أو يومين اغتسـلت و صلّت، و انتظرت من يوم رأت الدم إلى عشـرة أيّـام- إلى أن قال: - و إنّ مرّ بها- من يوم رأت الـدم- عشـرة أيّام و لم ترَ الـدم فـذلك اليوم و اليومان الـذى رأته لم يكن من الحيض، إنّمـا كـان من علّة، إمّـا قرحـة فى جوفها، و إمّا من الجوف، فعليها أن تعيـد الصـلاة تلك اليومين الّتى تركتها؛ لأنّها لم تكن حائضاً»، الحديث» «۳»، و ظهورها فى ترتّب الاستحاضة على مجرّد عدم الحيضيّة ممّا لا يخفى «۴».

و منها: موثّقة عمّار، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن المرأة الحبلى ترى الدم اليوم و اليومين؟ قال: «إن كان دماً عبيطاً فلا تصلّى ذينك اليومين، و إن كان صفرة فلتغتسل عند كلّ صلاتين» «۵».

فرتّب عليه السلام الاستحاضة على مجرّد عدم الحيضيّة، و مثلها موثّقة سماعة «۶».

إلى غير ذلك من الأخبار الّتى يقف عليها المتتبع، الواردة فى دم المرأة الّتى

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۵۷۹، باب ۳۰ من أبواب الحيض، ح ۱۶.

(۲) مصباح الفقيه ۴: ۱۹۴.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۵۵۵، الباب ۱۲ من أبواب الحيض، ح ۲.

(۴) مهذّب الأحكام ۳: ۲۷۱.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۵۷۸، الباب ۳۰ من أبواب الحيض، ح ۶.

(۶) نفس المصدر: ص ۶۰۹، الباب ۲ من أبواب الاستحاضة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸۶

رتّب فيهـا الشـارع عليه آثـار الاسـتحاضة عنـد انتفـاء احتمـال كونه حيضـاً، فـإنّه لا يبعـد أن يـدّعى أنّه يسـتفاد من تتبع الموارد- و لو باعتضـاده بالفتـاوى- أنّ الـدم الـذى تراه المرأة مـا لم يكن من قرح أو جرح أو نحوهمـا مطلقـاً، حـدث، فهـو إمّـا حيض أو نفـاس أو استحاضة، فمتى انتفى الأوّلان يتعيّن الثالث، كما فى مصباح الفقيه «۱».

الثالث: القاعدة الکلّیّة المذکورة فی کلام المحقّق «۲» و مَن بعده «۳»، و هی: أنّ کلّ دمٍ تراه المرأة أقلّ من ثلاثة أیّام و لم یکن دم قرح و لا جرح فهو استحاضة، و کذا کلّ ما یزید عن العادة و یتجاوز العشرة ... أو یکون مع الیأس أو قبل البلوغ.

و هذه القاعدة تستفاد من مطاوی الأخبار الواردة فی أبواب الحیض و الاستحاضة المتقدّم بعضها؛ لأنّ المستفاد من موارد الدماء الممتنع کونها حیضاً الّتی تعرّض لها الشارع ابتداءً أو فی جواب السؤال، و حکم بکونها استحاضةً حقیقةً أو حکمیّةً أو کون صاحبتها مستحاضةً مع احتمال وجود دم آخر فی الجوف غیر الحیض و الاستحاضة؛ عدم الاعتناء بهذا الاحتمال فی کلّ ما امتنع کونه حیضاً و إن لم یتعرّض له فی الأخبار «۴».

جاء فی المستمسک: «و هذا الحکم واضح جدّاً بناءً علی انحصار دم المرأة

---

(۱) مصباح الفقیه ۴: ۱۹۶.

(۲) شرائع الإسلام ۱: ۳۲.

(۳) نهایة الإحکام ۱: ۱۲۵، تحریر الأحکام ۱: ۱۰۹، ذکری الشیعة ۱: ۲۴۱، جامع المقاصد ۱: ۳۳۸، مدارک الأحکام ۲: ۹، البیان: ۶۵، کفایة الأحکام ۱: ۲۸، کشف اللثام ۲: ۱۴۳، مصابیح الظلام ۱: ۲۲۴، قال الشیخ الأعظم فی کتاب الطهارة ۴: ۱۴: «کلّ ما أمکن کونه استحاضةً و امتنع کونه حیضاً فهو من الاستحاضة».

(۴) تراث الشیخ الاعظم، کتاب الطهارة ۴: ۱۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸۷

فی الدماء المذکورة؛ لأنّ انتفاء ما عدا الاستحاضة یلازم کونه استحاضةً، و حینئذٍ تکون القاعدة المذکورة قاعدة واقعیّةً» «۱».

و قال السیّد الخوانساری: «ادّعی مسلّمیّة هذه القاعدة عند الفقهاء» «۲».

الرابع: أصالة کون الدم استحاضة بعد انتفاء الحیض، قال السیّد السبزواری: «و لم نعهد أحداً منهم عارض أصالة عدم الحیض بأصالة عدم الاستحاضة فی المقام و لا فی غیره، و من هنا یعرف أنّ الاستحاضة أصل بعد انتفاء الحیض» «۳».

و جاء فی الجواهر: «مضافاً إلی أصالة عدم وجود سبب غیرها و أغلبیّته [أی دم الاستحاضة] فی النساء بعد الحیض» «۴».

و فی المستمسک: «یکفی فی ثبوت الاستحاضة جریان أصالة عدم کون الدم حیضاً أو من جرح أو من قرح؛ لأنّ ذلک العدم بمنزلة الموضوع للاستحاضة، فالأصل الجاری فیه یکفی فی ثبوت حکمه، و لا ـ یعارضه أصالة عدم کونه استحاضة؛ لأنّه أصل مسبّبی لا یصلح لمعارضة الأصل السببی» «۵».

و جاء فی الجواهر: «بل لعلّه- أی دم الاستحاضة- کالطبیعی لهنّ، و بذلک ینقطع الأصل و القاعدة» «۶».

---

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۳: ۳۷۸.

(۲) جامع المدارک ۱: ۱۰۸.

(۳) مهذّب الأحکام ۳: ۲۶۹.

(۴) جواهر الکلام ۳: ۲۶۱.

(۵) مستمسک العروة الوثقی ۳: ۳۷۹.

(۶) جواهر الکلام ۳: ۲۶۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸۸

المناقشات و دفعها

ثمّ إنّه اورد فی بعض الکلمات علی الحکم بجواز استحاضهٔ الصبیّهٔ مناقشات، و لتتمیم التحقیق فی المسألهٔ یلزم أن نذکرها، و هی ما یلی:

الأولی: أنّه یرد علی الإجماع و التسالم بین الأصحاب: أنّ المفید «۱» و ابن حمزهٔ «۲» أخذا فی تعریف الاستحاضهٔ بکونها بعد أيّام الحیض.

و قال فی الجواهر: و یظهر من الإرشاد و کذا القواعد نفی الاستحاضهٔ من الصغیرهٔ «۳».

نقول: الظاهر أنّ أخذ القید غالبی لا احترازی، و أمّا الاستظهار من کلام العلّامهٔ فقد خالفه فی التحریر و النهایهٔ و صرّح بأنّ الذی تراه الصغیرهٔ من الدم فهو استحاضهٔ «۴».

الثانیهٔ: أنّه قد یتوهّم عدم تحقّق الاستحاضهٔ للصبیّهٔ، قال فی کشف اللثام:

«و إطلاق الأصحاب تقسیم المستحاضهٔ إلی المبتدأهٔ و المعتادهٔ و المضطربهٔ و أحکام کلّ منها، انحصارها فیمن بسنّ الحیض» «۵».

و لکنّ هذا التوهّم مدفوع بما صرّح به العلّامهٔ فی بیان ماهیّهٔ الاستحاضهٔ، حیث قال: «الاستحاضهٔ قد یعبّر بها عن کلّ دم تراه المرأهٔ غیر دمی الحیض

---

(۱) المقنعهٔ: ۵۶.

(۲) الوسیلهٔ: ۵۹.

(۳) جواهر الکلام ۳: ۲۶۶.

(۴) تحریر الأحکام ۱: ۱۰۹، نهایهٔ الإحکام ۱: ۱۲۶.

(۵) کشف اللثام ۲: ۱۴۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۸۹

و النفاس خارجاً عن الفرج ممّا لیس بعذرهٍ و لا قرح، سواء اتّصل بالحیض- کالمتجاوز لأکثر الحیض- أو لم یکن کالّذی تراه المرأهٔ قبل التسع، فإنّه و إن لم یوجب الأحکام علیها فی الحال، لکنّ فیما بعد یجب الغسل أو الوضوء علی التفصیل، و یوجب الأحکام علی الغیر ... و قد یعبّر بها عن الدم المتّصل بدم الحیض وحده، و بهذا المعنی ینقسم المستحاضهٔ إلی معتادهٔ و مبتدئهٔ، أیضاً إلی ممیّزهٔ و غیرها، و یسمّی ما عدا ذلک دم فساد، لکنّ الأحکام المذکورهٔ فی جمیع ذلک لا تختلف» «۱».

الثالثهٔ: قال الشیخ الأعظم: «إنّ ما لیس بجرح و لا قرح و لا نفاس، منه ما یکون استحاضهً حقیقهً، و منه ما یکون صاحبه فی حکم الاستحاضهٔ...

و منه ما لم یدلّ دلیل علی الحکم علیه بشیء من ذلک، کدم الصغیرهٔ و الیائسهٔ و الناقص عن الثلاثهٔ». و قال أیضاً: «إنّ الإشکال فی ما لم یتّصف بها- أی بصفات الاستحاضهٔ- ممّا امتنع کونه حیضاً، فإنّ بعض أفراده ممّا لم یثبت له من النصّ أحکام الاستحاضهٔ کالخارج من الیائسهٔ أو الصغیرهٔ» «۲».

و قال الإمام الخمینی- بعد ذکر الروایات-: «و غایهٔ ما یستفاد من مجموع الروایات أماریّهٔ الصفات للاستحاضهٔ فیما دار الأمر بینها و بین الحیض و لو فی غیر مستمرّهٔ الدم ... و أمّا استفادهٔ حکم دم الصغیرهٔ و الیائسهٔ فلا؛ لعدم عموم أو إطلاق یرجع إلیهما، و لعدم إمکان تنقیح المناط و إلغاء الخصوصیّهٔ عرفاً» «۳».

و حاصل ما ذکروا: أنّ النصوص جمیعها واردهٔ فی مورد البالغهٔ غیر

---

(۱) نهایة الإحکام ۱: ۱۲۵.

(۲) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۴: ۱۲- ۱۳.

(۳) کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۱: ۳۲۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹۰

الیائسة، فلا تشمل الصغیرة و الیائسة؛ لأنهما غیر قابلتین للاتّصاف بالتحیّض لاشتراطه بالبلوغ و عدم الیأس.

نقول: إنّ الشکّ فی ثبوت أحکام المستحاضة لما بعد الیأس أو قبل البلوغ إمّا لأجل عدم تحقّق الموضوع، أو من جهة عدم الدلیل علی ترتّب أحکام المستحاضة علیهما.

أمّا الجهة الاولی فیمکن أن یدّعی أنّ الدم الخارج بعد الیأس أو قبل البلوغ یحتمل أن یکون له ماهیّة غیر ماهیّة دم الاستحاضة الذی یکون للمرأة البالغة غیر الیائسة، و یکون مجراه غیر مجراه، و لا یکون حقیقته هی الدم الطبیعی المقذوف من الأرحام.

و هذا الاحتمال باطل قطعاً؛ لأنّ الدم الذی تختصّ برؤیته المرأة من حیث کونها امرأة لا من حیث کونها مقروحة أو مجروحة ینحصر بالدماء الثلاثة:

الحیض و النفاس و الاستحاضة، فالدم الخارج من المرأة بحسب طبعها منحصر فیها «۱»، و إذا انتفی الحیض و النفاس فیتعیّن أنّه استحاضة، و أنّ الاحتمال المذکور مخالف للوجدان فی بعض مصادیقه، کما لو استمرّ دم المرأة من قبل یأسها إلی ما بعده، فهل یحتمل کونه إلی آن ما قبل الیأس من مجری مستقلّ

(۱) الظاهر أنّ الحیضیّة أو عنوان النفاس و الاستحاضة لیست من العناوین التکوینیّة الواقعیّة حتّی تکون المرأة بحسب طبعها منحصرة فیها، بل هذه العناوین اعتباریّة. نعم، منشأ اختلاف الاعتبار هو الاختلاف فی بعض الصفات، و لکن هذا لا یخرجه عن الاعتباریّة، و بناء علیه یمکن عدم جریان الاعتبارات الثلاثة علی دم فی مدّة من الزمان و لا یلزم الاختلاف فی المجری. و بعبارة اخری: کون الدم غیر الدماء الثلاثة لا یکون متوقّفاً علی اختلاف المجری، و بالنتیجة لا مجال للقول بعدم إمکان الدم قبل البلوغ غیر الدماء الثلاثة، بل إمکانه من جهة الاعتبار بمکان من الوضوح، فلو لم یدلّ دلیل واضح علی جریان الاستحاضة و أحکامها لکان الدم خارجاً عن الثلاثة. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹۱

مقذوفاً من الرحم معهوداً من النساء، فلمّا انقضی ذلک الآن تغیّر المجری، و خرج من مجری آخر غیر السابق، و لا یکون الدم المقذوف المعهود؟!

و کذا الحال فیما قبل البلوغ، فإذا فرض رؤیة الدم علی النهج المألوف فی سنة قبل بلوغها و استمرّ فی شهر قبل البلوغ حتّی بلغت، فهل یجوز احتمال اختلاف طبیعته و مجراه ساعة ما قبل البلوغ و ما بعده؟! کما أشار إلی بعض ذلک الإمام الخمینی قدس سره «۱».

و علی هذا لا وجه للقول بأنّ مورد الحکم بالاستحاضة لیس هو مطلق المرأة، بل هو مختصّ بالمرأة الّتی تکون بسنّ من تحیض و قابلة لأن تحیض تارةً، و تستحاض اخری، و دار أمر الدم بینهما، فلا تشمل الصغیرة و الیائسة اللتین لا یحتمل فیهما الحیض بوجه، کما فی التنقیح «۲».

و ذلک لأنّ خروج دم الاستحاضة لا یتوقّف علی قابلیّة المرأة للتحیّض؛ لأنّ مخرج الحیض غیر مجری الاستحاضة، و سبب الحیض غیر سبب الاستحاضة، لما توصّل إلیه العلم الحدیث فی هذه المسألة من أنّ سبب الحیض نشاط المبیض و استعداده لإطلاق إحدی البویضات و یصاحب هذا الاستعداد ارتفاع فی نسبة هرمونی الانوثة: الاستروجین و البروجسترون الّذین یهیّئان الرحم للحمل؛ إذ ینشّطان الغشاء المبطّن للرحم، و یسبّبان احتقان عروقه الدمویّة، فإن انطلقت البویضة ... و لم تلقّح بنطفة الرجل فإنّها تتحلّل و تموت

فی غضون «۲۴ ساعة» و تتراجع نسبة الهرمونات إلی معدّلها الطبیعی

(۱) کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۱: ۳۲۶.

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹۲

و تتوسف «۱» بطانة الرحم و تتساقط مع ما فیها من دم عبر عنق الرحم إلی المهبل، و منه إلی خارج الفرج، و هذا هو الحیض، أی أنّ دم الحیض لا یأتی مباشرةً من العروق الدمویّة، بل من بطانة الرحم.

و أمّا دم الاستحاضة فهو ینتج غالباً من علّة مرضیّة کاضطراب الهرمونات أو الأورام أو غیرهما من الآفات، فدم الاستحاضة: هو نزف غیر طبیعی یصدر مباشرة من العروق، و قد یکون من أدنی الرحم، و قد یکون من الفرج، و قد یکون من الرحم نفسه، و ذلک لأنّ الرحم قد یصیبه مرض، و بذلک یسیل الدم منه باستمرار «۲».

و صدق رسول اللّه صلی الله علیه و آله الذی بیّن هذه الحقیقة العلمیّة قبل أربعة عشر قرناً حین سألته فاطمة بنت أبی حبیش، فقالت: یا رسول اللّه، إنّی لا أطهر، أ فأدع الصلاة؟ فقال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «إنّما ذلک عرق و لیس بالحیضة، فإذا أقبلت الحیضة فاترکی الصلاة» «۳».

و فی معتبرة معاویة بن عمّار، قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام: «إنّ دم الاستحاضة و الحیض لیس یخرجان من مکان واحد، إنّ دم الاستحاضة بارد، و إنّ دم الحیض حارٌّ»، و کذا فی غیرها «۴».

(۱)*. تتوسّف: تتقشّر. انظر: لسان العرب ۹: ۳۵۶ (وسف).

(۲) الموسوعة الطبّیّة الفقهیّة للدکتور أحمد محمّد کنعان: ۴۰۸ و ۶۴ و دراسات فقهیّة فی قضایا طبّیّة معاصرة ۱: ۱۲۴.

(۳) صحیح البخاری ۱- ۲: ۹۱، الباب ۹ من أبواب الاستحاضة، ح ۳۰۶، سنن النسائی ۱- ۲: ۱۸۵، الموطّأ لمالک: ۵۹- ۶۰، باب المستحاضة، ح ۱۰۴.

(۴) وسائل الشیعة ۲: ۵۳۷، الباب ۳ من أبواب الحیض، ح ۱ و ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹۳

فالأقرب أنّ الشکّ من جهة الموضوع فی مثل ما ذکر فی غایة الوهن، و یعدّ من الوسوسة و مخالفاً للعلم و العرف و اللّغة، فالدم الخارج من الیائسة و الصغیرة یصدق علیه أنّه دم استحاضة.

و بعد رفع الشکّ من جهة تحقّق الموضوع یقع الکلام فی الجهة الثانیة، و هی احتمال أن یکون الدم المحکوم بکونه استحاضة شرعاً هو ما ینزل من المرأة بعد البلوغ إلی حدّ الیأس، و النصوص الواردة فی هذا الباب مختصّة بالمرأة البالغة غیر الیائسة، و أنّه لم یأت دلیل صحیح یدلّ علی ثبوت أحکام المستحاضة للیائسة و الصغیرة.

و هذا الاحتمال مدفوع: بأنّه بعد فرض تحقّق الموضوع- أیّ أنّ الدم الذی تراه الصغیرة استحاضة عرفاً و لغة و تؤیّده العلوم الحدیثة أیضاً- یمکن استفادة حکمها من بعض الأخبار، کالنصوص المتقدّمة «۱» الّتی ذکرناها دلیلًا للقول المشهور- أی جواز استحاضة الصبیّة- و کذا غیرها، و هی عدّة روایات «۲»:

منها: روایة العیون عن الرضا علیه السلام فی حدیث، قال: «و المستحاضة تغتسل و تحتشی و تصلّی، و الحائض تترک الصلاة» «۳»

و منها: صحیحة محمّد بن مسلم، فإنّ فیها: «و إن رأت الصفرة فی غیر أیّامها

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۵۷۷، الباب ۳۰ من أبواب الحيض، ح ۳ و ۵ و ۶ و ۱۶، و ص ۵۵۵، الباب ۱۲، ح ۲، و ص ۶۰۹، الباب ۲ من أبواب الاستحاضة، ح ۱.

(۲) و لا أدرى كيف يجمع بين كونها صغيرة مستحاضة و كونها واجبة الصلاة؟! أ ليس التعبير بالصلاة حاكياً عن كون الاستحاضة الواردة فى الروايات منحصرة بالبالغة؟ لا يقال: إنّه بناء على مشروعيّة عبادات الصبىّ تصحّ منه الصلاة؛ لأنّا نقول: الروايات ظاهرة فى الصلاة المفروضة لا مجرّد المشروعيّة. (م ج ف).

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۶۰۹، الباب ۲ من أبواب الاستحاضة، ح ۲.

توضّأت و صلّت» «۱»، و مثلها رواية قرب الإسناد، و فيها: «ما دامت ترى الصفرة فلتتوضّأ من الصفرة و تصلّى» «۲».

و منها: موثّقة سماعة عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «غسل الجنابة واجب، و غسل الحائض إذا طهرت واجب، و غسل المستحاضة (الاستحاضة خ ل) واجب» «۳». و الحديث، مطلق يشمل الصغيرة إذا استحيضت قطعاً.

و مثلها مضمرة سماعة، فإنّ فيها: «المستحاضة إذا ثقب الدم الكرسف اغتسلت لكلّ صلاتين» «۴»، الحديث.

و منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سمعته يقول:

«المرأة المستحاضة تغتسل (التى لا تطهر خ) عند صلاة الظهر، و تصلّى الظهر و العصر» «۵»، الحديث.

فالظاهر منها أنّ للاستحاضة سببيّة للوضوء و أنّ دم الاستحاضة حدث يوجب الوضوء وضعاً، فيكون المقام نظير «۶» ما ورد فى سببيّة النوم و البول للوضوء، ممّا يعلم منه كونهما سببين، من غير فرق بين صدورهما من الصغيرة و الكبيرة و المجنون و غيرهم، فقوله: «فلتتوضّأ من الصفرة» «۷» ظاهر فى سببيّة طبيعتها للوضوء، و يكون إيجاب الوضوء إرشاداً إلى السببيّة، فيفهم العرف

---

(۱) نفس المصدر ۵۴۰، الباب ۴ من أبواب الحيض، ح ۱ و ۸.

(۲) نفس المصدر ۵۴۰، الباب ۴ من أبواب الحيض، ح ۱ و ۸.

(۳) نفس المصدر ۱: ۴۶۲، الباب ۱ من أبواب الجنابة، ح ۳.

(۴) نفس المصدر ۲: ۶۰۶، الباب ۱ من أبواب الاستحاضة، ح ۶ و ۴.

(۵) نفس المصدر ۲: ۶۰۶، الباب ۱ من أبواب الاستحاضة، ح ۶ و ۴.

(۶) التنظير فى غير محلّه جدّاً و خلط بين الإحكام الوضعيّة الّتى تشمل الجميع من دون فرق بين البالغ و غيره، و بين الأحكام التكليفيّة الّتى تدلّ عليها الروايات. (م ج ف).

(۷) وسائل الشيعة ۲: ۵۴۱، الباب ۴ من أبواب الحيض، ح ۸.

أنّ نفس الطبيعة سبب وضعاً للوضوء و إن كان التكليف لا يتعلّق بالصغيرة فى حال صغرها «۱».

و الحاصل: أنّ أكثر الأخبار الواردة فى بابى الحيض و الاستحاضة و إن كانت فى مورد المرأة التى تكون بسنّ من تحيض، و لكن لا تدلّ على اختصاص أحكام الاستحاضة بالبالغة غير اليائسة؛ لوجود روايات تدلّ بإطلاقها أو عموم تعليلها على ثبوت أحكام الاستحاضة للصغيرة و اليائسة.

فظهر أنّ المناقشات المتقدّمة لعلّها فى غير محلّها، بعد فرض تحقّق الموضوع عرفاً و لغة و علماً، و أنّ إطلاق الأخبار و عموم تعليل بعضها يشمل الصبيّة.

و بالجملة، فبعض الأدلّة المتقدّمة و إن أمكن الخدشة فيها «۲»، إلّا أنّه لا شبهة فى دلالة بعض النصوص على ثبوت أحكام الاستحاضة

للصبيّة و اليائسة، مضافاً إلى ما تقدّم من التسالم بين الأصحاب و القاعدة الكلّيّة المتقدّمتين.

و من هنا قال فى الجواهر: «لا ينبغى الإشكال باستحاضة ما ثبت أنّه ليس بحيض،- ثمّ قال: - يكون الضابط: أنّ كلّ دم ليس بحيض و لا نفاس فهو استحاضة حتّى يعلم أنّه من قرح أو جرح» «۳».

و صرّح فى جامع المدارك: «أنّه قد ادّعى مسلّميّة هذه القاعدة عند

---

(۱) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۱: ۳۲۷- ۳۲۸.

(۲) كالدليل الخامس- أىّ بناء العقلاء على الحمل على الاستحاضة فى الدم الخارج من الباطن.

(۳) جواهر الكلام ۳: ۲۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹۶

الفقهاء» «۱».

و نسبه فى شرح المفاتيح إلى الفقهاء، حيث قال: «و كلّ دم يكون أقلّ من ثلاثة أيّام و لم يكن من قرح أو جرح فهو استحاضة عند الفقهاء لانحصاره فيما ذكر؛ إذ لا يخرج من المرأة دم إلّا أن يكون من قرح أو جرح أو العرق العاذل، و لا يوجد دم غير ما ذكر؛ إذ الحيض لا يكون أقلّ من ثلاثة أيّام، و لا دم غير ما ذكر بالاستقراء و قول أهل الخبرة و حكم العقل ... و ممّا ذكر ظهر حال ما زاد عن العشرة، و كذا ما رأته فى سنّ اليأس و قبل التسع» «۲».

تنبيه

و فى الختام يلزم أن نذكر: أنّه و إن قلنا: إنّ الأقرب ما ذهب إليه المشهور من جواز استحاضة الصبيّة قبل بلوغها، و لكن يشكل فى أنّ الدم الخارج منها مطلقاً محكوم بالاستحاضة حتّى لو خرج و هى قريبة العهد من الرضاع، بل الظاهر أنّ لها حدّاً خاصّاً موكول إلى العرف أو غيره، كما أشار إليه الشيخ الأعظم «۳».

و قال الإمام الخمينى قدس سره: «نعم، مع الشكّ فى تحقّقه- كما لو رأت الصغيرة الدم فى أوائل سنّ ولادتها- لا يمكن إثبات الحكم، و الظاهر أنّ مثلها خارج عن نظر الفقهاء رضوان اللّه عليهم» «۴».

---

(۱) جامع المدارك ۱: ۱۰۸.

(۲) مصابيح الظلام ۱: ۲۲۴.

(۳) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۴: ۱۵.

(۴) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۱: ۳۲۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹۷

ثمرة الحكم بجواز استحاضة الصبيّة

إنّ الصبيّة لا تكليف عليها حتّى تترتّب عليها أحكام الاستحاضة فى الحال، و لكن يجب عليها بعد البلوغ الغسل أو الوضوء على التفصيل؛ لأنّه قد يتخلّف المسبّب عن السبب لفقد شرطه، و كذلك يوجب الأحكام على الغير، كما فى نهاية الأحكام «۱» و الحدائق «۲» و غيرهما «۳».

و قال فى جامع المقاصد: «الفائدة معرفته لتجرى عليها الأحكام تمريناً، و تمنع من المساجد و العزائم و غير ذلك من الأفعال المشروطة

بالطهارة» «۴».

آراء فقهاء أهل السنّة فی استحاضة الصغیرة

ذهب أکثر الفقهاء من المذاهب الأربعة إلی أنّ الدم الذی تراه الصغیرة قبل التسع جاز أن یکون دم استحاضة.

قال الخطیب الشربینی: «و اختلف فی الدم الذی تراه الصغیرة و الآیسة، و الأصحّ أنّه یقال له استحاضة و دم فساد، و قیل: لا تطلق الاستحاضة إلّا علی دم وقع بعد حیض» «۵».

و نصّ الأنصاری الشهیر بالشافعی الصغیر علی أنّ «الاستحاضة: دم تراه المرأة غیر دم الحیض و النفاس، سواء اتّصل بهما أم لا، کالدم الذی تراه المرأة

---

(۱) نهایة الإحکام ۱: ۱۲۵.

(۲) الحدائق الناضرة ۳: ۲۷۷.

(۳) کشف اللثام ۲: ۱۴۴، جواهر الکلام ۳: ۲۶۶، تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۴: ۱۲.

(۴) جامع المقاصد ۱: ۳۳۸.

(۵) مغنی المحتاج ۱: ۱۰۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹۸

قبل تسع سنین»، «۱» و به قال الرافعی و البغوی و النووی «۲».

و فی ردّ المحتار: «و ما تراه الصغیرة دون تسع ... و آیسة ... استحاضة» «۳»، و کذا فی البحر الرائق «۴» و تبیین الحقائق «۵».

و جاء فی التهذیب: «دم الاستحاضة: دم عرق لا یتعلّق به شیء من أحکام الحیض، و قد یکون منفصلًا عن دم الحیض کالصغیرة قبل بلوغها» «۶».

و فی منتهی الإرادات: «قال فی الإقناع: المستحاضة: هی الّتی تری دماً لا یصلح أن یکون حیضاً و لا نفاساً ... و ما تراه قبل تمام تسع سنین ... علی کلام الإقناع و صاحبی الشرح، و المبدع یکون ذلک داخلًا فی الاستحاضة، فثبت له أحکامها» «۷»، و یظهر هذا أیضاً من کلام ابن قدامة فی المغنی «۸».

و جاء فی فقه المالکی: «و إن خرج الدم ممّن لم تبلغ تسع سنین أو ممّن بلغت السبعین، لم یکن حیضاً قطعاً، بل هو دم استحاضة» «۹».

و لکن خالف فی ذلک جمع آخر منهم، و قالوا: «لا تطلق الاستحاضة إلّا علی دم وقع بعد حیض» «۱۰».

---

(۱) نهایة المحتاج ۱: ۳۳۴.

(۲) العزیز فی شرح الوجیز ۱: ۲۹۰، التهذیب ۱: ۴۴۶، المجموع شرح المهذّب ۲: ۳۵۳.

(۳) ردّ المحتار ۱: ۲۸۵.

(۴) البحر الرائق ۱: ۳۳۱.

(۵) تبیین الحقائق ۱: ۵۴.

(۶) التهذیب ۱: ۴۴۶.

(۷) منتهی الإرادات ۱: ۱۲۴.

(۸) المغنی لابن قدامة ۱: ۳۷۳- ۳۷۴.

(۹) الفقه المالکی فی ثوبهٔ الجدید ۱: ۱۳۸.

(۱۰) مغنی المحتاج ۱: ۱۰۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۱۹۹

قال الماوردی: «و أمّا المستحاضهٔ فهی الّتی تری الدم فی أثر الحیض علی صفهٔ لا تکون حیضاً»، و فی موضع آخر: «قال الشافعی: فإن رأت الدم قبل استکمال تسع سنین فهو دم فاسد لا یقال له حیض و لا استحاضهٔ؛ لأنّ الاستحاضهٔ لا تکون إلّا علی أثر حیض» «۱».

و جاء فی البنایهٔ: «إنّ الذی تراه الصغیرهٔ ... لا یقال له استحاضهٔ؛ لأنّها لا تکون إلّا علی أثر حیض، علی صفهٔ لا یکون حیضاً، فلذلک قلنا: إنّه دم فاسد» «۲»، و أشار إلی ذلک أیضاً الزیلعی «۳» و ابن نجیم «۴».

و فی کشّاف القناع: «و ما تراه- الصغیرهٔ- قبل تمام تسع سنین دم فاسد لا تثبت له أحکام الاستحاضهٔ» «۵».

---

(۱) الحاوی الکبیر ۱: ۴۷۹ و ۴۸۰.

(۲) البنایهٔ فی شرح الهدایهٔ ۱: ۶۱۳ مع تصرّف.

(۳) تبیین الحقائق ۱: ۵۴.

(۴) البحر الرائق ۱: ۳۳۱.

(۵) کشّاف القناع ۱: ۲۴۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۰

المبحث الرابع: طهارهٔ ولد الکافر بالتبعیّهٔ

اشارهٔ

و فیه ثلاث مطالب:

المطلب الأوّل: تبعیّهٔ الطفل لأبویه

اشارهٔ

لا شکّ فی أنّ الإسلام مطهّر لبدن الکافر و موجب لارتفاع نجاسته، و هو إمّا مباشرهٔ- کما یتحقّق من البالغ أو الممیّز العاقل، و سیأتی بیانه- و إمّا تبعاً، و التبعیّهٔ تتصوّر من ثلاث جهات:

الاولی: تبعیّهٔ الولد لأبویه.

الثانیهٔ: تبعیّهٔ دار الإسلام.

الثالثهٔ: تبعیّهٔ السابی.

أمّا الاولی فظاهرهٔ؛ لأنّه لا خلاف بین الفقهاء- بل تحقّق الإجماع- علی أنّه یحکم بإسلام الطفل و طهارته بتبعیّهٔ إسلام الأبوین أو أحدهما، سواء کانا مسلمین حین انعقاد نطفته و بقیا علی الإسلام إلی أن یبلغ الطفل، أو یکون أحدهما مسلماً کذلک، أو ارتدّ أحدهما أو کلاهما بعد

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۱

انعقاد النطفة «۱».

كما أنّ الحكم كـذلك إن كانا كافرين حين انعقاد النطفـة، ثمّ اختار أحدهما أو كلاهما الإسـلام بعد التولّد، و هكذا لا فرق بين هذا الحكم بين أن يكون الطفل مميّزاً أو غير مميّز، ففى كلتا الصورتين تجرى عليه أحكام المسلمين.

قال الشيـخ فى المبسوط: «فاعتباره- أى إسـلام الطفل- بالوالدين إذا كان أبواه مسـلمين، فإنّه يحكم بإسـلامه ... فإن كان مسلم الأب فإنّ إسـلامه يكون بشـيئين، أحدهما: أن يكون مسـلماً فى الأصل فيتزوّج بكتابيّة، و الثانى: كانا مشـركين فأسلم الأب، فإذا أسلم الأب فإن كان حملًا أو ولداً منفصلًا فإنّه يتبع الأب ... فأمّا إن أسلمت الامّ فإنّ إسلامها بشيء واحد، و هو إذا كانا مشركين فأسلمت هى... فإذا أسلمت فإنّ الحمل و الولد تبع لإسلامها؛ للآية و إجماع الفرقة» «۲». و كذا فى الشرائع «۳» و المهذّب «۴».

و فى الجـامع للشـرائع: «و يحكم بإسـلام الصبىّ بـأبويه، فإن لم يكونا فبالسابى، فإن لم يكن فبالـدار ... و معنى الحكم بإسـلامه و هو طفل دفنه فى مقابر المسلمين، و توريثه من المسلم، و قتل قاتله، و الصلاة عليه» «۵». و كذا

---

(۱) قال المحقّق الأردبيلى فى تعريف المرتـدّ الفطرى: «هو المرتـدّ الذى ارتدّ بعد أن ولد على الإسـلام- أى ولد و أحد أبويه مسـلم». مجمع الفائدة و البرهان ۱۳: ۳۱۸.

و جاء فى جواهر الكلام ۴۱: ۶۰۴: «لا خلاف و لا إشـكال فى فطريّة من انعقد و ولد و وصف الإسـلام عند بلوغه و أبواه مسلمان، بل أو أحدهما و لو الام ثمّ ارتدّ حتّى لو ارتدّ أبواه بعد انعقاده».

و كذا فى مهذّب الأحكام ۲۸: ۱۳۴، و مبانى تكملة المنهاج ۱: ۳۳۰.

(۲) المبسوط ۳: ۳۴۲.

(۳) شرائع الإسلام ۳: ۲۸۶.

(۴) المهذّب ۱: ۳۱۹.

(۵) الجامع للشرائع: ۳۵۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۲

فى التحرير «۱» و القواعد «۲».

و فى التذكرة: «تبعيّة الطفل فى الإسلام، ب «إسلام الأبوين أو أحدهما» و ذلك يقع على وجهين:

أحدهما: أن يكون الأبوان أو أحدهما مسلماً حال علوق الولد، فيحكم بإسلام الولد؛ لأنّه جزء من مسلم.

ثانيهما: أن يكون أبواه كافرين حالة العلوق، ثمّ يسلما أو أحدهما قبل الولادة أو بعدها إلى قبل البلوغ بلحظة، فنحكم بإسلام الولد من حين إسـلام أحـد الأبوين، و يجرى عليه أحكام المسـلمين، فيقتصّ له من مسـلم لو قتله، و يحكم له بدية المسـلم بقتله، و يورث قريبه المسلم، و يجزى عتقه عن الظهار لو كان مملوكاً ... و لا فرق عندنا بين أن يسلم الأب أو الامّ ... فأيّهما أسلم تبعه الولد و كان مسلماً بإسلامه فى الحال إذا لم يكن بالغاً» «۳». و به قال جملة من المتأخّرين «۴» و المعاصرين «۵».

جاء فى الجواهر: «و حكم الطفل ذكراً أو انثى تابع لأبويه فى الإسـلام و الكفر و ما يتبعهما من الأحكام كالطهارة و النجاسة و غيرهما» «۶».

---

(۱) تحرير الأحكام ۴: ۴۵۱.

(۲) قواعد الأحكام ۲: ۲۰۳.

(۳) تذكرة الفقهاء (الطبعة الحجريّة) ۲: ۲۷۴.

(۴) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۴۵، كشف الرموز ۱: ۴۳۰، و ۲: ۲۲۴، مفتاح الكرامة ۸: ۳۳، مسالك الأفهام ۱۳: ۲۹، رياض المسائل ۱۴: ۲۲۴، كفاية الأحكام ۲: ۷۹۴، كشف اللثام ۹: ۳۵۶، كشف الغطاء ۴: ۳۷۱، الحدائق الناضرة ۵: ۲۰۰.

(۵) مصباح الفقيه ۷: ۲۶۲، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۷۴.

(۶) جواهر الكلام ۲۱: ۱۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۳

و قال الإمام الخميني قدس سره: «لو أسلم أحد الأبوين الحق به ولده» «۱».

أدلّة طهارة ولد الكافر بتبعيّته لأبويه

و استدلّوا لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: استدلّ الشيخ في المبسوط و الخلاف بالآية الكريمة، حيث قال:

«يحكم بإسلامه، لقوله تعالى: «وَ الَّذِينَ آمَنُوا وَ اتَّبَعَتْهُمْ ذُرِّيَّتُهُمْ بِإِيمانٍ أَلْحَقْنا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ» «۲»، فأخبر «۳» تعالى أنّ إيمان الذريّة يلحق بإيمان أبويه، و الولد ذريّة مثل الحمل» «۴».

و في مجمع البيان: «قال أبو عليّ: الذرّيّة تقع على الصغير و الكبير، فالأوّل نحو قوله تعالى: «ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً» «۵»، و الثاني نحو قوله: «وَ مِنْ ذُرِّيَّتِهِ داوُدَ وَ سُلَيْمانَ» «۶»، فإن حملت الذرّيّة في الآية على الصغار كان قوله بإيمان في موضع نصب الحال من المفعولين، أي اتّبعتهم بإيمان من الآباء ذرّيّتهم ألحقنا الذرّيّة بهم في أحكام الإسلام، فجعلناهم في حكمهم في أنّهم يرثون و يورثون و يدفنون في مقابر المسلمين، و حكمهم حكم الآباء في أحكامهم» «۷».

---

(۱) كتاب الطهارة للإمام الخميني ۳: ۴۱۲.

(۲) سورة الطور (۵۲): ۲۱.

(۳) و في دلالة الآية على المقام نظر و إشكال، بل منع؛ و ذلك لأنها ظاهرة في أن التبعية من ناحية الذّريّة اختياريّة، فهم اتبعوهم في الإيمان في الدنيا، و من اجل هذا ألحقهم اللّه بهم في الآخرة، و لا ظهور في الآية على الإلحاق في أحكام الإسلام. (م ج ف).

(۴) الخلاف ۳: ۵۹۱، مسألة ۱۹، المبسوط ۳: ۳۴۲.

(۵) آل عمران (۳): ۳۸.

(۶) الأنعام (۶): ۸۴.

(۷) مجمع البيان ۹: ۲۴۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۴

الثاني: الأخبار، و هي كثيرة:

منها: ما ورد عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «الإسلام يعلو و لا يعلى عليه» «۱»، و إرسالها منجبر بعمل الأصحاب، و لذا صار مفادها قاعدة فقهيّة.

قال في المهذّب: «و إرسال قاعدة الإسلام يعلو و لا يعلى عليه إرسال المسلّمات في نظائر المقام» «۲».

و قال المحقّق البجنوردي: «و الخبر مشهور معروف» «۳».

و يحتمل في معنى «يعلو» وجوه: أحدها: أن يقال: المقصود من العلوّ العلوّ بجميع معنى الكلمة، و كلّ ما يحتمل فيه من المعاني «۴»، و

هو الموافق لما نحن بصدد إثباته فى المقام.

قال بعض المحقّقين: «و الظاهر من هذا الحديث الشريف بقرينة ظاهر الحال أنّه فى مقام التشريع، و أنّ الإسلام يكون موجباً لعلوّ المسلم على غيره فى مقام تشريع أحكامه و بالنسبة إلى تلك الأحكام. و بعبارة اخرى: لا يمكن أن يكون الحكم الإسلامى و تشريعه سبباً و موجباً لعلوّ الكافر على المسلم» «۵».

فالطفل يتّبع أباه المسلم أو امّه المسلمة، و إلّا فلا بدّ أن يتّبع أحدهما الكافر، و هو منافٍ لعلوّ الإسلام على الكفر الذى يستفاد من هذا الحديث.

و فيه: أنّ هذا المعنى لا يستفاد من ظاهر الحديث، و لا أقلّ من الشكّ فيه.

---

(۱) الفقيه ۴: ۲۴۳، ح ۷۷۸.

(۲) مهذّب الأحكام ۲: ۱۱۳.

(۳) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۱: ۱۹۰.

(۴) مهذّب الأحكام ۲: ۱۱۴.

(۵) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۱: ۱۹۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۵

مضافاً إلى أنّه يحتمل فى معنى «يعلو» معان اخرى، مثل أن يكون المراد به:

أنّ الإسلام ببراهينه و إتقان أحكامه اصولًا و فروعاً و غلبة حجّته على سائر الحجج يعلو و لا يعلى عليه، فلا يصحّ التمسّك به لإثبات تبعيّة الطفل لأبويه فى الدين و الطهارة، و لا أقلّ من الشكّ فيه.

و منها: ما ورد عنه صلى الله عليه و آله أيضاً، قال: «كلّ مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهوّدانه و ينصّرانه و يمجّسانه» «۱».

و ورد بهذا المضمون عن أبى عبد اللّه عليه السلام إلّا فى الصحيح مع اختلاف و زيادة، قال عليه السلام: «ما من مولود يولد على الفطرة فأبواه اللّذان يهوّدانه و ينصّرانه و يمجّسانه، و إنّما أعطى رسول اللّه صلى الله عليه و آله الذمّة و قبل الجزية عن رءوس اولئك بأعيانهم على أن لا يهوّدوا أولادهم و لا ينصّروا» «۲»، الحديث.

و بالجملة، استدلّ به الشيخ فى الخلاف، حيث قال: «إذا أسلمت الامّ و هى حبلى من مشرك أو كان لها منه ولد غير بالغ، فإنّه يحكم للولد و الحمل بالإسلام، و يتبعانها، ... دليلنا ...: قول النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم » «... ۳»، ثمّ ذكر الحديث.

و أورد عليه الإمام الخمينى قدس سره قائلًا ...: « و عدم كون المراد من فطرة التوحيد أو الإسلام هو كونهم موحّدين مسلمين، بل المراد- ظاهراً- أنّهم مولودون على وجه لو لا إضلال الأبوين و تلقيناتهما لاهتدوا بنور فطرتهم إلى تصديق الحقّ «۴»، و رفض الباطل عند التنبّه على آثار التوحيد و أدلّة

---

(۱) عوالى اللئالى ۱: ۳۵، ح ۱۸.

(۲) وسائل الشيعة ۱۱: ۹۶، الباب ۴۸ من أبواب جهاد العدو، ح ۳.

(۳) الخلاف ۳: ۵۹۱، مسألة ۱۹.

(۴) و هل تصديق الحقّ إلّا الإسلام؟ و هل التوحيد غير الإسلام؟ (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۶

المذهب الحقّ» «۱».

و منها: ما رواه في الفقيه عن عليّ عليه السلام، قال: «إذا أسلم الأب جرّ الولد إلى الإسلام، فمن أدرك من ولده دعى إلى الإسلام، فإن أبى قتل» «۲».

و إسناد الصدوق بتّاً إليه عليه السلام يدلّ على حجّيته عنده، مضافاً إلى أنّه منجبر بعمل الأصحاب «۳»، قال الشهيد في الدروس: «و هذا نصّ في الباب» «۴».

و منها: خبر حفص بن غياث، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل من أهل الحرب إذا أسلم في دار الحرب، فظهر عليهم المسلمون بعد ذلك، فقال: «إسلامه إسلام لنفسه و لوُلدِه الصغار، و هم أحرار، و ولده و متاعه و رقيقه له، فأمّا الولد الكبار فهم فيء المسلمين، إلّا أن يكونوا أسلموا قبل ذلك» «۵».

استدلّ به بعض الأعلام «۶» و دلالته واضحة، إلّا أنّه ضعيف سنداً.

و منها: ما ورد من أنّ أولاد المسلمين يُلحَقون بآبائهم في الجنّة، كما أنّ أولاد المشركين يلحقون بآبائهم في النار، كصحيحة عبد اللّه بن سنان، قال:

سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن أولاد المشركين يموتون قبل أن يبلغوا الحنث «۷»، قال:

---

(۱) كتاب الطهارة للإمام الخميني ۳: ۴۲۰- ۴۲۱.

(۲) الفقيه ۳: ۹۲، ح ۳۴۳.

(۳) جامع المقاصد ۶: ۱۲۰، رياض المسائل ۱۴: ۲۲۴، مفتاح الكرامة ۶: ۱۱۱.

(۴) الدروس الشّرعية ۳: ۷۸.

(۵) وسائل الشيعة ۱۱: ۸۹، الباب ۴۳ من أبواب جهاد العدوّ، ح ۱.

(۶) جواهر الكلام ۲۱: ۱۳۵.

(۷)*. الحنث: الإثم و الذنب، و بلغ الغلام الحنث، أي المعصية و الطاعة. الصحاح للجوهري ۱: ۲۶۴ باب الثاء (حنث).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۷

«كفّار، و اللّه أعلم بما كانوا عاملين، يدخلون مداخل آبائهم» «۱».

و خبر وهب بن وهب، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، قال، قال عليّ عليه السلام:

«أولاد المشركين مع آبائهم في النار، و أولاد المسلمين مع آبائهم في الجنّة» «۲».

استدلّ بها في الرياض «۳» و الجواهر «۴».

و لكن قال الإمام الخميني: «و الروايات المشار إليها- مع مخالفتها لُاصول العدليّة- غير مربوطة بعالم التكليف «۵»، مضافاً إلى معارضتها لجملة اخرى من الروايات الدالّة على امتحانهم في الآخرة «۶» بتأجيج النار و أمرهم بالدخول فيها» «۷».

و لقد أجاد الفقيه الهمداني فيما أفاد، حيث قال: «و في دلالة مثل هذه الأخبار ... تأمّل، بل منع. نعم، لا بأس بذكرها في مقام التأييد» «۸».

و منها: ما ورد في مواضع متفرّقة كجواز إعطاء أطفال المؤمنين من الزكاة و الكفّارات «۹» و جواز العقد عليهم مطلقاً «۱۰» مع اشتراط الإسلام في جميع

---

(۱) (و ۲) من لا يحضره الفقيه ۳: ۳۱۷، ح ۱۵۴۳- ۱۵۴۴.

(۲)

(۳) رياض المسائل ۸: ۱۰۹.

(۴) جواهر الكلام ۲۱: ۱۳۵.

(۵) نعم، و لكن لا ريب فى استفادة التبعية إجمالًا، هذا المقدار يكفى للمقام. (م ج ف).

(۶) راجع الكافى ۳: ۲۴۸، ح ۱ و ۲ و ۶ و ۷.

(۷) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۴۲۰.

(۸) مصباح الفقيه ۷: ۲۶۱.

(۹) كما عن أبى خديجة عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «ذرّيّة الرجل المسلم إذا مات يعطون من الزكاة و الفطرة كما كان يعطى أبوهم»، الحديث. وسائل الشيعة ۹: ۲۲۷، باب جواز إعطاء أطفال المؤمنين الزكاة، ح ۲.

(۱۰) وسائل الشيعة ۱۴: ۲۱۷ و ۲۲۰، الباب ۱۱- ۱۲ من أبواب عقد النكاح.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۸

ذلك، و إلى تغسيلهم و الصلاة عليهم و غيرهما «۱» ممّا لا يحتاج إلى بيان، كما فى الجواهر «۲».

و فى دلالة هذه الأخبار أيضاً تأمّل، بل منع كما لا يخفى.

الثالث- و هو العمدة-: أنّه لا خلاف فى المسألة بين المسلمين «۳»، بل قام الإجماع عليها، كما ادّعاه الشيخ فى المبسوط «۴» و الخلاف «۵».

و فى المسالك: «الحكم فى ذلك موضع وفاق» «۶». و فى الجواهر: «الإجماع بقسميه عليه» «۷»، و كذا فى الكفاية «۸».

و قال فى الرياض: «و لعلّ التبعيّة للأبوين فى الإسلام و الكفر من الضروريّات يمكن استفادته من الأخبار المتواترة معنى، المتشتّتة فى مواضع عديدة ككتاب الميراث و الحدود و الجهاد و الوصيّة» «۹».

---

(۱) كما روى فى التهذيب فى الصحيح عن يونس، قال: سألت الرضا عليه السلام عن الرجل يكون له الجارية اليهوديّة و النصرانيّة فيواقعها فتحمل، ثمّ يدعوها إلى أن تسلم، فتأبى عليه، فدنا ولادتها فماتت و هى تطلق و الولد فى بطنها و مات الولد، أ يدفن معها على النصرانيّة أو يخرج منها و يدفن على فطرة الإسلام؟ فكتب «يدفن معها». وسائل الشيعة ۲: ۸۶۶، الباب ۳۹ من أبواب الدفن، ح ۲، أى يدفن معها على فطرة الإسلام، فإنّها صريحة بأنّ الولد تابع لأبيه فى الإسلام حيث كان أبوه يوم العلوق مسلماً و إن كانت امه نصرانيّة أو يهوديّة، و لذا أمر عليه السلام بدفنه مع امّه على فطرة الإسلام.

(۲) جواهر الكلام ۲۱: ۱۳۵.

(۳) مفتاح الكرامة ۶: ۱۱۰.

(۴) المبسوط ۳: ۳۴۲.

(۵) الخلاف ۳: ۵۹۱، مسألة ۱۹.

(۶) مسالك الأفهام ۱۳: ۲۹.

(۷) جواهر الكلام ۲۱: ۱۳۵.

(۸) كفاية الأحكام ۲: ۷۹۳- ۷۹۴.

(۹) رياض المسائل ۸: ۱۰۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۰۹

و فى موضع آخر: «و حكم الطفل ... حكم والديه فى الإسلام و الكفر و ما يتبعهما من الأحكام كالطهارة و النجاسة...

بالإجماع» «۱».

و ادّعاه أيضاً الهمدانى «۲» و السيّد الحكيم «۳» و الإمام الخمينى «۴».

و ادّعى عليه الإجماع- بل الضرورة- فى تفصيل الشريعة «۵».

نقول: و الظاهر أنّ الأدلّة تشمل المميز و غيره، قال فى الجواهر: «و لا فرق فى ذلك و غيره بين المميّز و غيره، و المراهق و غيره؛ لعموم أدلّة التبعيّة من الإجماع و غيره» «۶».

التبعيّة للأجداد و الجدّات

قال العلّامة فى التذكرة: «و فى معنى الأبوين الأجداد و الجدّات، سواء كانوا وارثين أو لا، فلو أسلم الجدّ أو الجدّة لأب كان أو لُامّ تبعه الطفل، فيحكم عليه بالإسلام من حين إسلام الجدّ إن لم يكن الأب حيّاً؛ لصدق الأب عليه» «۷». و كذا فى القواعد «۸» و التحرير «۹»، و لكن استشكل فيه إذا كان

---

(۱) رياض المسائل ۱۴: ۲۲۴.

(۲) مصباح الفقيه ۷: ۲۶۲.

(۳) مستمسك العروة الوثقى ۲: ۱۲۶.

(۴) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۴۲۲.

(۵) تفصيل الشريعة، كتاب الحدود: ۶۹۰.

(۶) جواهر الكلام ۳۹: ۲۶.

(۷) تذكرة الفقهاء (الطبعة الحجريّة) ۲: ۲۷۴.

(۸) قواعد الأحكام ۲: ۲۰۳.

(۹) تحرير الأحكام ۴: ۴۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱۰

الأب حيّاً، و كذا فى الإيضاح «۱» و الكفاية «۲» و المستند «۳».

و الإشكال ينشأ من أنّ سبب التبعيّة القرابة، و أنّها لا تختلف بحياته و موته كسقوط القصاص و حدّ القذف، و من انتفاء ولاية الحضانة للجدّين مع وجود الأبوين.

و قال المحقّق الثانى: «و يضعّف هذا بأنّ أحقّيّة الأبوين لا تنافى ثبوت التبعيّة للجدّين مع ثبوت الولاية و الأولويّة للجدّ فى النكاح عندنا، و الأصحّ عدم الفرق بين حياة الأب و موته» «۴». و كذا فى المسالك «۵»، و به قال المحقّق الأردبيلى «۶».

و استدلّ فى التذكرة بأنّ الأب يتبع الجدّ و يكون أصلًا له، فيكون أصلًا للطفل بطريق أولى «۷».

و فى الجواهر: «و الأقوى فيه التبعيّة؛ تغليباً للإسلام و لصدق القرابة المقتضية مع حياة الأقرب و موته، و كذا الذرّيّة و الولد و غير ذلك ممّا هو دليل للتبعيّة مع موت الأقرب، و لا ينافيها أحقّيّة الأبوين من غيرهما من الأجداد و الجدّات فى بعض الأحوال» «۸».

---

(۱) إيضاح الفوائد ۲: ۱۴۰.

(۲) كفاية الأحكام ۲: ۷۹۴.

(۳) مستند الشيعة ۱۹: ۳۴.

(۴) جامع المقاصد ۶: ۱۲۱.

(۵) مسالک الأفهام ۱۳: ۲۹.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۴۱۳.

(۷) تذكرة الفقهاء (الطبعة الحجريّة) ۲: ۲۷۴.

(۸) جواهر الكلام ۳۸: ۱۸۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱۱

و فى المستمسک: «لا تبعد دعوى إطلاق النصّ بنحو يشمل الأب و الجدّ، و أمّا التبعيّة للُأمّ و الجدّة فالنصّ قاصر عن إثباتها، إلّا أن تستفاد ممّا ادّعى تسالم الأصحاب عليه من تبعيّة الولد لأشرف الأبوين» «۱».

و فى المهذّب: «لإطلاق ... قاعدة الإسلام يعلو و لا يعلى عليه، و بناء الفقهاء على تغليب جانب الإسلام» «۲».

و استدلّ السيّد الخوئى بأنّه: «لا دليل على نجاسة ولد الكافر غير الإجماع و عدم القول بالفصل بين المميّز المظهر للكفر و غيره، و لا إجماع على نجاسة ولد الكافر إذا أسلم أحد أبويه أو جدّه أو غير ذلك من الاصول، فدليل النجاسة قاصر عن شمول المقام رأساً، لا أنّ طهارة ولد الكافر مستندة إلى دليل رافع لنجاسته» «۳».

فرع

قال فى المهذّب: «لا فرق فى التبعيّة بين وحدة المكان و تعدّده، فلو كان الصبيّ فى بلاد الكفر- مثلًا- و المسلم من والديه فى بلاد الإسلام أو بالعكس جرى حكم التبعيّة فى الإسلام و الطهارة» «۴».

مذهب أهل السنّة فى المسألة

ذهب جمهور فقهاء أهل السنّة إلى أنّ الولد الصغير- ذكراً كان أو انثى-

---

(۱) مستمسک العروة الوثقى ۲: ۱۲۶.

(۲) مهذّب الأحكام ۲: ۱۱۵.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۴: ۲۱۲.

(۴) مهذّب الأحكام ۲: ۱۱۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱۲

قبل أن يصل حدّ البلوغ يتبع أباه فى الإسلام، و أمّا الام فذهب المالكيّة إلى عدم التبعيّة لها، و قال الآخرون بالتبعيّة.

قال ابن قدامة: «إنّ الولد يتبع أبويه فى الدين، فإن اختلفا وجب أن يتبع المسلم منهما كولد المسلم من الكتابية؛ و لأنّ الإسلام يعلو و لا يعلى عليه، و يترجّح الإسلام بأشياء، منها: أنّه دين اللّه الذى رضيه لعباده و بعث به رسله دعاة لخلقه إليه. و منها: أنّه تحصل به السعادة فى الدنيا و الآخرة» «۱».

و فى شرح الزركشى: «و من أسلم من الأبوين كان أولاده الأصاغر تبعاً له ... لأنّ الإسلام يعلو و لا يعلى عليه، و من علوّه التبعيّة له، و ظاهر كلام الخرقى أنّ هذا الحكم ثابت للصغير ما لم يبلغ، و هو المنصوص و المشهور» «۲».

و قال النووى: «للتبعيّة فى الإسلام ثلاث جهات: إحداها: إسلام الأبوين أو أحدهما، و يتصوّر ذلك من وجهين: أحدهما: أن يكون الأبوان أو أحدهما مسلماً يوم العلوق، فيحكم بإسلام الولد؛ لأنّه جزء من مسلم، فإن بلغ و وصف الكفر فهو مرتدّ.

الثانى: أن يكونا كافرين يوم العلوق، ثمّ يسلما أو أحدهما، فيحكم بإسلام الولد فى الحال» «۳». و كذا فى مغنى المحتاج «۴».

و فى مواهب الجليل فى الفقه المالكى: «و حكم بإسلام من لم يميّز لصغر أو جنون بإسلام أبيه فقط ... الولد تابع لأبيه فى الدين و النسب، و لُامّه

---

(۱) المغنى و الشرح الكبير ۱۰: ۹۶.

(۲) شرح الزركشى على مختصر الخرقى ۶: ۲۶۰.

(۳) روضة الطالبين ۵: ۶۳.

(۴) مغنى المحتاج ۲: ۴۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱۳

فى الحرّيّة و الرقّ» «۱». و كذا فى أسهل المدارك «۲» و غيره «۳».

و أمّا التبعيّة للأجداد فذهب الحنفيّة و الحنابلة و المالكيّة بعدم التبعيّة، قال الكاشانى فى البدائع: «ولد الولد لا يتبع الجدّ فى الإسلام؛ إذ لو كان كذلك لكان الكفّار كلّهم مرتدّين لكونهم من أولاد آدم و نوح عليهما الصلاة و السلام، فينبغى أن تجرى عليهم أحكام أهل الردّة، و ليس كذلك بالإجماع» «۴».

و جاء فى المبسوط: «فأمّا ولد الولد لم يثبت له حكم الإسلام؛ لأنّه تابع لأبيه فى الدين لا لجدّه، و أبوه ما كان مسلماً قطّ، أ لا ترى أنّه لو أسلم الجدّ لا يصير ولد الولد مسلماً بإسلامه، فكذلك لا يجبر على الإسلام بإسلام جدّه، و هذا لأنّه لو اعتبر إسلام فى حقّ النافلة كان الجدّ الأعلى و الأدنى فى ذلك سواء، فيؤدّى إلى أن يكون الكفّار كلّهم مرتدّين يجبرون على الإسلام بإسلام جدّهم آدم أو نوح عليهما السلام» «۵». و كذا فى غيرهما «۶».

و اشترط فى الفتاوى الهنديّة بأنّ: «الولد يتبع خير الأبوين ديناً ... إذا لم تختلف الدار، بأن كانا فى دار الإسلام أو فى دار الحرب أو كان الصغير فى دار الإسلام و أسلم الوالد فى دار الحرب؛ لأنّه من أهل دار الإسلام حكماً، و أمّا إذا كان الولد فى دار الحرب و الوالد فى دار الإسلام فأسلم فلا يتبعه ولده

---

(۱) مواهب الجليل ۸: ۳۷۸.

(۲) أسهل المدارك ۲: ۲۰۸.

(۳) عقد الجواهر الثمينة ۳: ۹۱.

(۴) بدائع الصنائع ۶: ۱۲۶.

(۵) المبسوط للسرخسى ۱۰: ۱۱۵.

(۶) أسهل المدارك ۲: ۲۰۸، عقد الجواهر الثمينة ۳: ۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱۴

و لا يكون مسلماً» «۱».

و أمّا الشافعيّة فقالوا بتبعيّة الولد للجدّ.

ففى روضة الطالبين: «و فى معنى الأبوين الأجداد و الجدّات، سواء كانوا وارثين أم لم يكونوا، فإذا أسلم الجدّ- أبو الأب أو أبو الامّ- تبعه الصبىّ إن لم يكن الأب حيّاً قطعاً، و كذا إن كان على الأصحّ» «۲».

و فى مغنى المحتاج: «فإن قيل إطلاق ذلك يقتضى إطلاق جميع الأطفال بإسلام أبيهم آدم عليه الصلاة و السلام، اجيب بأنّ الكلام

فی جدّ یعرف النسب إلیه بحیث یحصل بینهما التوارث» «۳».

المطلب الثانی: تبعیّة دار الإسلام

اشارة

و هی تتصوّر فی اللقیط «۴»، و یقع الکلام فی أنّه هل یحکم بإسلامه من هذه الجهة- أی من جهة تبعیّة اللقیط لدار الإسلام- أم لا؟ فیه قولان:

الأوّل: أنّه لا یحکم بإسلامه.

قال الشیخ الأعظم- بعد نقل ما حکی عن المبسوط-: «و التحقیق فی ذلک کلّه: الحکم بالطهارة؛ لأنّها الأصل، و أمّا أحکام الإسلام فکلّ ما کان الإسلام شرطاً فلا یحکم، و کلّ ما کان الکفر مانعاً فیحکم به» «۵».

(۱) الفتاوی الهندیّة ۱: ۳۳۹.

(۲) روضة الطالبین ۵: ۶۳.

(۳) مغنی المحتاج ۲: ۴۲۳.

(۴) قد تقدّم معنی اللقیط و ما یشترط فیه و فی الملتقط فی المبحث الأوّل من الفصل الثانی من الباب السادس، فراجع.

(۵) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۱۱۶- ۱۱۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱۵

و استجوده الفقیه الهمدانی بقوله: فیما إذا لم یکن الغالب فیها المسلمین، و إلّا فلا یبعد الحکم بإسلامه، فإنّ اعتبار الغلبة فی مثل المقام لا یخلو عن وجه «۱».

و قال بعض المعاصرین: «لا دلیل علی الحکم بکونه مسلماً ... فالنتیجة أنّ اللقیط لا یحکم بإسلامه» «۲».

القول الثانی: أنّه یحکم بإسلام اللقیط و هو المشهور بین المتقدّمین و المتأخّرین، و هو الأقوی.

قال الشیخ فی المبسوط: «و هل یحکم بإسلام هذا الصبیّ أم لا؟ من الناس من قال: اجعله مسلماً، و فیهم من قال: إن کان معه بیّنة فإنّه یحکم بکفره ... و إن لم یکن معه بیّنة حکم بإسلامه؛ لأنّه وجد فی دار الإسلام تابعاً للدار، و هذا هو الأقویٰ و الأولی» «۳».

و جاء فی الشرائع: «الملقوط فی دار الإسلام یحکم بإسلامه و لو ملکها أهل الکفر إذا کان فیها مسلم؛ نظراً إلی الاحتمال و إن بعد؛ تغلیباً لحکم الإسلام، و إن لم یکن فیها مسلم فهو رقّ، و کذا إن وجد فی دار الشرک و لا مستوطن هناک من المسلمین» «۴». و کذا فی الجامع للشرائع «۵»، و استقربه العلّامة فی المختلف «۶».

و قال فی القواعد: «غیر الممیّز و المجنون لا یتصوّر إسلامهما إلّا بالتبعیّة،

(۱) مصباح الفقیه ۷: ۲۶۵.

(۲) مبانی منهاج الصالحین ۹: ۴- ۵.

(۳) المبسوط ۳: ۳۴۹.

(۴) شرائع الإسلام ۳: ۲۸۶.

(۵) الجامع للشرائع: ۳۵۷.

(۶) مختلف الشیعة ۶: ۷۱، مسألة ۵۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱۶

و هی تحصل بامور ثلاثـة ... تبعیّـة الـدار، و هی المراد هنا، فیحکم بإسـلام کلّ لقیط فی دار الإسـلام» «۱». و کـذا فی التحریر «۲»، و صرّح به الشـهیدان فی الدروس «۳» و الروضة «۴»، و نسـبه فی الکفایة إلی الأصـحاب، حیث قال: «ذکر الأصحاب أنّه یحکم بإسلام الملتقط إن التقط فی دار الإسـلام مطلقاً، أو فی دار الحرب و فیها مسـلم واحـد یمکن تولّده منه و إن کان تاجراً أو أسـیراً أو محبوساً» «۵».

و ادّعی فی الجواهر أنّه لا خلاف فیه بین الأصحاب «۶»، و صرّح به أیضاً جماعة من المتأخّرین «۷»، و بعض فقهاء العصر «۸».

قال فی تحریر الوسـیلة: «لقیط دار الإسـلام محکوم بالإسـلام، و کـذا لقیط دار الکفر إذا وجد فیها مسـلم احتمل تولّد اللقیط منه، و إن کان فی دار الکفر و لم یکن فیها مسلم أو کان و لم یحتمل کونه منه یحکم بکفره» «۹»، و کذا فی تفصیل الشریعة «۱۰».

---

(۱) قواعد الأحکام ۲: ۲۰۳.

(۲) تحریر الأحکام ۴: ۴۵۲.

(۳) الدروس الشرعیّة ۳: ۷۷.

(۴) الروضة البهیّة ۷: ۷۸.

(۵) الکفایة فی الفقه ۲: ۵۲۴.

(۶) جواهر الکلام ۳۸: ۱۸۴.

(۷) مسالک الأفهام ۱۲: ۴۷۶، جامع المقاصد ۶: ۱۲۲، مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۴۱۴، مفتاح الکرامة ۶: ۱۱۳.

(۸) منهاج الصالحین للسیّد الحکیم ۲: ۱۳۳، منهاج الصالحین للسیّد الخوئی مع فتاوی الشیخ وحید الخراسانی ۳: ۱۵۹.

(۹) تحریر الوسیلة ۲: ۲۱۰، مسألة ۳.

(۱۰) تفصیل الشریعة، کتاب اللقطة، شرح مسألة ۳ من الخاتمة.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۱۷

المقصود من دار الإسلام فی المقام

قال الشیخ فی المبسوط: «دار الإسلام علی ثلاثة أضرب:

بلد بنی فی الإسلام و لم یقرّ بها المشرکون، مثل بغداد و البصرة، فإن وجد لقیط هاهنا فإنّه یحکم بإسلامه...

و الثانی: کان دار کفر فغلب علیه المسـلمون و أخذوه صلحاً، و أقرّوهم علی ما کانوا علیه علی أن یؤدّوا الجزیة، فإن وجد لقیط نظرت فإن کان هناک مسلم مستوطن فإنّه یحکم بإسلامه...

و الثالث: دار کانت للمسلمین و تغلّب علیها المشرکون، مثل طرطوس «۱»، فإذا وجد فیها لقیط نظرت، فإن کان هناک مسلم مستوطن حکم بإسلامه و إلّا فلا، ثمّ قال: و دار الحرب مثل الروم، فإن وجد فیها لقیط نظرت، فإن کان هناک اساری فإنّه یحکم بإسلامه، و إن لم یکن اساری و یـدخلها التجّار، فهل یحکم بإسـلامه؟ قیل فیه وجهان: أحـدهما: یحکم بإسـلامه، لتغلیب الإسـلام، و الثانی: یحکم بکفره؛ لأنّ الدار دار حرب» «۲».

و فی التـذکرة جعل دار الإسـلام دارین، و هما الضـرب الأوّل و الثانی اللّـذان فی المبسوط، و جعل الثالث المـذکور فی المبسوط دار کفر، فدار الإسلام عنده داران و دار الکفر داران «۳».

(۱) طرطوس: بوزن قربوس: بلد بالشام، مشرفة على البحر قرب المرقب و عكّا، و هى اليوم بيد الإفرنج، نسبوا إليها أبا عبد اللّه الحسين بن محمد بن الحسين الخوّاص المقرئ الطرطوسى، معجم البلدان ۴: ۳۴.

(۲) المبسوط ۳: ۳۴۳.

(۳) تذكرة الفقهاء، الطبعة الحجريّة ۲: ۲۷۵- ۲۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۲۱۸

و لعلّ الأضبط «۱» من الجميع ما ذكره فى الدروس، من أنّ دار الإسلام ما ينفّذ فيها حكم الإسلام، فلا يكون بها كافر إلّا معاهداً، فلقيطها حرّ مسلم.

و حكم دار الكفر الّتى تنفّذ فيها أحكام الإسلام كذلك، إذا كان فيها مسلم صالح للاستيلاد و لو واحداً، و فى معناهما دار كانت للمسلمين فاستولى عليها الكفّار إذا علم بقاء مسلم فيها صالح للاستيلاد.

و أمّا دار الكفر فهى ما ينفّذ فيها أحكام الكفّار ... و لقيطها محكوم بكفره و رقّه «۲». و حكاه فى جامع المقاصد «۳».

و جاء فى الجواهر: «لا أعرف ثمرة فى الإطناب فى ذلك، بعد خلوّ النصوص عن تعليق الحكم على دار الإسلام و دار الكفر ... و بعد اعتبار وجود المسلم فى الإلحاق لم يفرّق بينهما و بين دار الكفر، و احتمال الاكتفاء بدار الإسلام و إن لم يوجد فيها مسلم صالح للتولّد منه، لا وجه له، بل لا معنى لدار الإسلام معه، إلّا بإرادة نفوذ أحكام الإسلام فيها و إن كان أهلها كفّاراً- إلى أن قال: - إنّ

(۱) الظاهر أنّه ليس عنوان دار الإسلام أو دار الحرب موضوعاً للحكم فى الروايات بل هما رائجتان على ألسنة الفقهاء، فلا فائدة فى البحث عن تعريفهما، و إنّما الكلام فى أنّ اللقيط المشكوك إلحاقه هل يلحق بالمسلم أم لا؟ فنقول: إذا استفدنا من الأدلّة السابقة أنّ المولود محكوم بالفطرة الإسلاميّة إلّا مع وجود الدليل الخاصّ على خلافها، فاللازم الحكم بكون كلّ لقيط محكوماً بالإسلام، من دون فرق بين وجدانه فى بلد الإسلام أو فى بلد الكفر، و من دون فرق بين أن ينفّذ فيها أحكام الإسلام أو لا، و من دون فرق بين وجود مسلم يمكن إلحاقه به أم لا. و أمّا إذا لم نقل بذلك فالظاهر أنّ وزان ذلك وزان قاعدة الولد للفراش، فكما أنّ الولد فى صورة الشكّ يلحق بالفراش إذا أمكن إلحاقه به فكذلك اللقيط يلحق بالمسلم إذا أمكن عرفاً الحاق الولد به، ففى بلد الكفر إذا أمكن إلحاق الولد بالمسلم فيلحق به، و ليس الملاك وجود المسلم فقط، بل المناط إمكان تولّده منه، مثلًا إذا كان المسلم الموجود شيخاً كبيراً لا يمكن إلحاق الولد به، فلا يلحق به و اللّه العالم. (م ج ف).

(۲) الدروس الشرعيّة ۳: ۷۸.

(۳) جامع المقاصد ۶: ۱۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۲۱۹

التغليب المزبور للإسلام و لو بوجود واحد أسير أو محبوس فى بلاد الكفر يمكن كون الولد منه منافٍ لمقتضى قاعدة إلحاق المشكوك فيه بالأعمّ الأغلب» «۱».

تنبيهان

الأوّل: قال فى المسالك: «و ظاهر هذه التعريفات أنّ المراد من دار الإسلام هنا غير المراد بها فى حكمهم بأنّ سوق الإسلام يحكم على لحومه و جلوده بالطهارة ؟ ... لأنّ المسلم الواحد لا يكفى فى ذلك إذا كان أصل البلد للمسلمين و لا يصدق عليه سوق المسلمين» «۲».

الثانی: قال فی تفصیل الشریعة: «إنّ المراد من دار الإسلام و دار الکفر لیس عبارة عن البلدین اللّذین ینطبق علیهما إحدی الضابطتین، بل حیث إنّ المتداول وجود ممالک متعدّدة و کلّ مملکة مرکّبة من عدّة بلاد، سواء کانت إسلامیّة أو غیر إسلامیّة، فاللازم ملاحظة الحکم النافذ فی المملکة المرکّبة من البلاد، فدار الإسلام عبارة عن المملکة النافذة فی جمیع بلادها أحکام الإسلام، و لا یلاحظ فی هذه الجهة کلّ بلد بحیاله و مستقلّاً» «۳».

أدلّة تبعیّة اللقیط لدار الإسلام

یمکن أن یستدلّ لتبعیّة اللقیط لدار الإسلام بوجوه:

الأوّل: طائفة من النصوص، کصحیحة فضل بن عثمان الأعور المتقدّمة

(۱) جواهر الکلام ۳۸: ۱۸۶.

(۲) مسالک الأفهام ۱۲: ۴۷۶- ۴۷۷.

(۳) تفصیل الشریعة، کتاب اللقطة، شرح مسألة ۳ من الخاتمة.

عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه قال: «ما من مولود یولد إلّا علی الفطرة، فأبواه اللّذان یهوّدانه و ینصّرانه و یمجّسانه» «۱»، الحدیث.

و مثلها: روایة الهمدانی عن أبی الحسن علیه السلام فی قوله تعالی: «فَتَحْرِیرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ» *، کیف تعرف المؤمنة؟ قال: «علی الفطرة» «۲» و غیرها «۳».

بناءً علی أنّ المستفاد منها أنّ الطفل یولد علی فطرة الإسلام و دین الحقّ، إلّا أنّ الأبوین یهوّدانه و ینصّرانه بذکر التقریبات له و تربیته علی ذلک، فمتی انقطع اللقیط عن أبیه و زالت المعیّة انتفی المقتضی لکفره، فیرجع إلی الفطرة.

و فیه من الإیراد «۴» ما تقدّم فی کلام الإمام الخمینی قدس سره.

الثانی: قال سلّار: «فإن لم یوجد السلطان استعان ببعض المسلمین، فإنّ لم یجد و لم یستعنه بعض المسلمین أنفق هو (أی الملتقط) علیه، و یرجع علیه به إذا بلغ و أیسر، و إن تصدّق به فهو أولی» «۵».

و ورد أیضاً فی بعض النصوص أن یتصدّق علیه «۶». فمقتضی النصّ و فتوی سلّار الّتی هی کالنّص- لأنّه من القدماء الذین تلقّوا الحکم عن الأئمّة المعصومین علیهم السلام- جواز الصدقة علی اللقیط، مع أنّه قال فی باب الوقف: أنّ وقف المؤمن علی الکافر باطل «۷». و الصدقة و الوقف من باب واحد مورداً و دلیلًا.

(۱) وسائل الشیعة ۱۱: ۹۶، الباب ۴۸ من أبواب جهاد العدوّ، ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة ۱۵: ۵۵۷، الباب ۷ من أبواب الکفّارات، ح ۷- ۸.

(۳) وسائل الشیعة ۱۵: ۵۵۷، الباب ۷ من أبواب الکفّارات، ح ۷- ۸.

(۴) راجع المطلب الأوّل من هذا المبحث «الأدلّة الّتی اقیمت علی طهارة الطفل لتبعیّته لأبویه».

(۵) المراسم العلویّة: ۲۰۸.

(۶) وسائل الشیعة ۱۷: ۳۷۱، الباب ۲۲ من أبواب اللقیط، ح ۲.

(۷) المراسم العلویّة: ۲۰۱.

الثالث: أنّه يحدّ قاذف اللقيط.

قال فى الجامع للشرائع: «يحدّ قاذف اللقيط البالغ؛ لأنّه حرّ» «۱». و به قال المحقّق «۲» و العلّامة «۳».

و جاء فى مرسلة ابن محبوب عن أبى عبد اللّه عليه السلام، قال: «يحدّ قاذف اللقيط و يحدّ قاذف الملاعنة» «۴».

و فى الفقيه، قال الصادق عليه السلام: «قاذف اللقيط يحدّ»، الحديث «۵».

و يشترط فى المقذوف البلوغ و كمال العقل و الحرّيّة و الإسلام و العفّة كما ثبت فى محلّه.

و مقتضى الروايتين ثبوت الحدّ لقاذف اللقيط البالغ، و هما مطلقتان و تشملان اللقيط الذى أظهر الإسلام بعد بلوغه و من لم يظهر، فيمكن أن يستفاد منهما أنّ اللقيط فى دار الإسلام محكوم بالإسلام و يترتّب عليه آثاره، و منها وجوب الحدّ لقاذفه، و ضعف سندهما منجبر بالإجماع و الشهرة، مضافاً إلى أنّه جاء فى الفقيه بلفظ قال، و هو دليل على اعتماده عليه.

الرابع: الظاهر أنّه لا خلاف بينهم فى أنّه لو جنى على اللقيط حال كونه صغيراً تجب الدية و القصاص.

ففى الشرائع: «و لو جنى عليه و هو صغير فإن كانت على النفس فالدية

---

(۱) الجامع للشرائع: ۳۵۸.

(۲) شرائع الإسلام ۳: ۲۸۶.

(۳) تحرير الأحكام ۴: ۴۵۳.

(۴) وسائل الشيعة ۱۸: ۴۴۲، الباب ۸ من أبواب حدّ القذف، ح ۲ و ۵.

(۵) وسائل الشيعة ۱۸: ۴۴۲، الباب ۸ من أبواب حدّ القذف، ح ۲ و ۵.

إن كانت خطأ، و القصاص إن كانت عمداً» «۱».

و قال فى المسالك: «إذا جنى على اللقيط و هو صغير، فإن كانت على النفس فالدّية للإمام عندنا إن كانت الجناية خطأ، و القصاص إليه إن كانت عمداً» «۲».

و كذا فى المبسوط «۳» و التذكرة «۴» و التحرير «۵» و الجواهر «۶».

و بالجملة، من الشروط المعتبرة فى القصاص التساوى فى الدين، فلا يقتل مسلم بكافر كما حقّق فى محلّه، فوجه وجوب القصاص أو الدية أنّ اللقيط مسلم معصوم الدم كما هو ظاهر.

الخامس: السيرة القطعيّة القائمة على معاملة الطائفة الحقّة للقيط دار الإسلام معاملة المسلمين، و هى مستقرّة على نحو يستكشف بها رأى المعصوم عليه السلام حيث إنّهم يرتّبون عليه أحكام الإسلام من الطهارة، و حرمة ماله و دمه، و جواز النكاح، و الصلاة عليه، و تغسيله و دفنه فى مقابر المسلمين، و لزوم القِوَد بقتله و غير ذلك.

و لا سمعنا و لا وجدنا أنّهم يترقّبون بلوغه و يراعونه عند ظهور الأمارات المفيدة للظنّ باختبار عانته، أو بتكرار الإقرار بالشهادتين فى كلّ وقت، و يبادرونه باستنطاقه بإظهار الإسلام عند البلوغ «۷».

---

(۱) شرائع الإسلام ۳: ۲۸۶.

(۲) مسالك الأفهام ۱۲: ۴۷۸.

(۳) المبسوط ۳: ۳۴۶.

(۴) تذكرة الفقهاء (الطبعة الحجريّة) ۲: ۲۷۶.

(۵) تحریر الأحکام ۴: ۴۵۲.

(۶) جواهر الکلام ۳۸: ۱۹۰.

(۷) مفتاح الکرامة ۶: ۱۱۲، جواهر الکلام ۳۸: ۱۸۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۲۳

السادس: أنّه لم نعثر علی مخالف فی المسألة إلی زمان الشیخ الأعظم قدس سره بل ثبت الإجماع، کما ادّعاه فی مفتاح الکرامة «۱».

و قال المحقّق الأردبیلی: «و لعلّ دلیله أیضاً الإجماع و النصّ» «۲».

و فی الجواهر: «لا خلاف بین الأصحاب فی الحکم بإسلامه فیها» «۳».

و فی المهذّب: «للإجماع و السیرة و ظاهر الحال» «۴».

فظهر ممّا تقدّم أنّه لا وجه لما ذکره الشیخ الأعظم و من تبعه من أنّه یحکم بطهارة اللقیط؛ لأنّها الأصل، و لکن لا یترتّب علیها أحکام الإسلام «۵».

قال فی مفتاح الکرامة: «إنّ الحکم بالطهارة من دون الإسلام غیر معهود من الشرع» «۶». و کذا فی المسالک «۷».

مذهب أهل السنّة فی التبعیّة للدار

الظاهر أنّه لا خلاف بین مذاهب أهل السنّة فی أنّه یحکم بإسلام اللقیط و طهارته لتبعیّته لدار الإسلام.

قال فی المغنی: «و لا- یخلو اللقیط من أن یوجد فی دار الإسلام أو فی دار الکفر، فأمّا دار الإسلام فضربان: أحدهما دار اختطّها المسلمون کبغداد

---

(۱) مفتاح الکرامة ۶: ۱۱۴.

(۲) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۴۱۴.

(۳) جواهر الکلام ۳۸: ۱۸۴.

(۴) مهذّب الأحکام ۲۳: ۳۵۴.

(۵) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۱۱۶.

(۶) مفتاح الکرامة ۶: ۱۱۲.

(۷) مسالک الأفهام ۳: ۴۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۲۴

فلقیط هذه محکوم بإسلامه و إن کان فیها أهل الذمّة؛ تغلیباً للإسلام، و لظاهر الدار، و لأنّ الإسلام یعلو و لا یعلی علیه.

الثانی: دار فتحها المسلمون- کمدائن الشام- فهذه إن کان فیها مسلم واحد حکم بإسلام لقیطه؛ لأنّه یحتمل أن یکون لذلک المسلم تغلیباً للإسلام...

و أمّا بلد الکفّار فضربان أیضاً: أحدهما ... کالقسم الذی قبله إن کان فیها مسلم واحد حکم بإسلام لقیطه» «۱». و کذا فی الشرح الکبیر «۲» و کشّاف القناع «۳».

و جاء فی روضة الطالبین: «دار الإسلام و هی ثلاثة أضرب:

أحدها: دار یسکنها المسلمون، فاللقیط الموجود فیها مسلم و إن کان فیها أهل ذمّة؛ تغلیباً للإسلام.

الثانی: دار فتحها المسلمون و أقرّوها فی ید الکفّار بجزیة ... فاللقیط فیها مسلم إن کان فیها مسلم واحد فأکثر...

الثالث: دار كان المسلمون يسكنونها، ثمّ جلوا عنها ... فإن كان فيها معروف بالإسلام فهو مسلم.
و أمّا دار الكفر ... فإن كان فيها تجّار مسلمون ساكنون، فهل يحكم بكفره تبعاً للدار، أو بإسلامه تغليباً للإسلام؟ وجهان أصحّهما الثانى» «۴». و قريب من هذا فى البيان «۵» و الحاوى الكبير «۶» و مغنى المحتاج «۷»

---

(۱) المغنى و الشرح الكبير ۶: ۳۷۵- ۳۷۶.

(۲) المغنى و الشرح الكبير ۶: ۳۷۵- ۳۷۶.

(۳) كشاف القناع ۶: ۲۳۳.

(۴) روضة الطالبين ۵: ۶۸.

(۵) البيان ۸: ۱۲- ۱۳.

(۶) الحاوى الكبير ۹: ۴۸۱.

(۷) مغنى المحتاج ۲: ۴۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۲۵

و البدائع «۱» و عقد الجواهر الثمينة «۲» و غيرها «۳».

المطلب الثالث: تبعيّة الصبىّ للسابى فى الإسلام و عدمها

اشارة

إذا سبى طفل من أولاد الكفّار، فإن سبى معه أبواه أو أحدهما فإنّه يتبعهما فى الكفر، و يجرى عليه أحكام الكفر، و الظاهر عدم الخلاف عند فقهاء الإماميّة فى ذلك، و قد صرّح بذلك كثير منهم كالشيخ «۴» و العلّامة «۵» و المحقّق «۶» و الشهيد «۷» الثانيين، و الإمام الخمينى «۸» و غيرهم «۹».
قال المحقّق الأردبيلى: «الظاهر أنّه لا خلاف عند الأصحاب فى تابعيّة أطفال الكفّار لآبائهم فى أحكام الكفر من النجاسة ... فإذا اسرت مع الوالدين الكافرين أو مع أحدهما يكون على تلك الحالة» «۱۰». و ادّعى فى المستمسك الإجماع عليه «۱۱».

---

(۱) البدائع الصنائع ۶: ۶۸.

(۲) عقد الجواهر الثمينة ۳: ۹۲.

(۳) مدوّنة الفقه المالكى ۴: ۱۵۸، بلغة السالك ۴: ۶۵، و ما بعدها، تبيين الحقائق ۳: ۳۰۲، حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير ۴: ۱۲۷، الوسيط ۴: ۳۰۹، الوجيز ۱: ۴۳۲، مواهب الجليل ۸: ۳۵ و ما بعدها.

(۴) المبسوط ۲: ۲۲.

(۵) تذكرة الفقهاء ۹: ۱۷۰.

(۶) جامع المقاصد ۶: ۱۲۲.

(۷) مسالك الأفهام ۳: ۴۶.

(۸) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۴۲۳- ۴۲۴.

(۹) الجامع للشرائع: ۲۳۸، منهاج المتّقين: ۱۹۱.

(۱۰) مجمع الفائدة و البرهان ۷: ۴۶۵.

(۱۱) مستمسک العروة الوثقی ۱: ۳۸۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۲۶

و فی الریاض: «و أمّا إذا سبی مع أبویه أو أحدهما کان کافراً و لم یتبع السابی قولًا واحداً منّا» «۱».

و مستند هذا الحکم عندهم استصحاب التبعیّة إلی أن یثبت المزیل. قال فی الجواهر: «لو کان معه أحد أبویه الکافرین لم یحکم بإسلامه بلا خلاف أجده فیه؛ للأصل السالم عن معارضة ما یقتضی انقطاعه بتبعیّة السابی» «۲».

و استدلّ الشیخ الأعظم قدس سره للحکم- أی لنجاسة ولد الکافر لو سبی مع أحد أبویه- «باستصحاب التعبیة إلی أن یثبت المزیل، و الملکیة لیست مزیلة» «۳».

و بالجملة، الأدلّة المتقدّمة «۴» الّتی تدلّ علی نجاسة ولد الکافر بتبعیّته لأبویه تدلّ علی نجاسته إذا سبی مع أحدهما أو کلاهما، و هذا لا بحث فیه، إنّما الکلام فی أنّه إذا سبی وحده، فهل یتبع السابی فی الإسلام؟ فیه وجوه، بل أقوال:

الأوّل: عدم التبعیّة.

قال فی الشرائع: «و لا یحکم بإسلام المسبیّ من أطفال الکفّار، سواء کان معه أبواه الکافران أو انفرد به السابی المسلم» «۵».

و فی التذکرة: إذا سبی المسلم طفلًا منفرداً عن أبویه لا یحکم بإسلامه؛ لأنّ ید السابی ید ملک «۶»، فأشبهت ید المشتری «۷».

---

(۱) ریاض المسائل ۸: ۱۱۲.

(۲) جواهر الکلام ۳۸: ۱۸۴.

(۳) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۱۱۴- ۱۱۵.

(۴) راجع المبحث الأوّل من هذا الفصل.

(۵) شرائع الإسلام ۳: ۷۰.

(۶) یمکن أن یقال: إنّ الإسلام بعد السبی و بعد تحقّق الملکیة لا ینافی الملکیة. نعم، قبل السبی ینافی الملکیّة کما أنّه ینافی السبی أیضاً، و کیف کان فالدلیل علیل جدّاً. (م ج ف).

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۲۲۶

(۷) تذکرة الفقهاء (الطبعة الحجریّة) ۲: ۲۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۲۷

و جاء فی الحدائق: «أمّا علی ما ذکرناه من الأخبار ... یبطل ما ذکروه من التبعیّة للمسلم السابی له فی الإسلام أو الطهارة خاصّة» «۱».

و کذا فی مجمع البرهان «۲» و جامع المقاصد «۳» و المستند «۴» و المناهج «۵».

و فی الجواهر: «و لا یحکم بإسلام الصبیّ من أطفال الکفّار، سواء کان معه أبواه الکافران أو انفرد به السابی المسلم وفاقاً للمشهور بین الأصحاب، سیّما المتأخّرین» «۶».

و کذا فی الغنائم «۷» و المستمسک «۸» و مصباح الفقیه «۹».

و قال الإمام الخمینی قدس سره فی تحریر الوسیلة: «تبعیّة الطفل للسابی المسلم إن لم یکن معه أحد آبائه فمحلّ إشکال، بل عدمها لا یخلو من قوّة» «۱۰».

و فى كتاب الطهارة: «فالأقوى عدم تبعيّته مطلقاً إذا سبى منفرداً» «۱۱». و به قال فى تفصيل الشريعة «۱۲».

(۱) الحدائق الناضرة ۵: ۲۰۱– ۲۰۲.

(۲) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۴۱۴.

(۳) جامع المقاصد ۶: ۱۲۱.

(۴) مستند الشيعة ۱: ۳۴۱.

(۵) مناهج المتّقين: ۱۹۱.

(۶) جواهر الكلام ۳۳: ۲۰۲.

(۷) غنائم الأيّام ۱: ۴۲۰.

(۸) مستمسک العروة الوثقى ۱: ۳۸۴ و ۲: ۱۲۷ و ۴: ۶۹.

(۹) مصباح الفقيه ۷: ۲۶۴.

(۱۰) تحرير الوسيلة ۱: ۱۲۷.

(۱۱) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۴۲۴.

(۱۲) تفصيل الشريعة، كتاب الطهارة: ۶۵۳– ۶۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۲۸

أدلّة القول بعدم التبعيّة

و استدلّوا لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: عدم الدليل على التبعيّة، قال فى الجواهر: «لعدم الدليل عليها- أى التبعيّة- بل هو على خلافها؛ ضرورة بقائه على حكم التبعيّة قبل السبى» «۱».

الثانى: قال فى مصباح الفقيه: «إنّ مستند الحكم السيرة القطعيّة على المعاملة مع السبايا معاملة المسلمين، و فى استقرارها على نحو يستكشف بها رأى المعصوم بالنسبة إلى الآثار المخالفة للأصل الثابتة للمسلمين بواسطة إسلامهم تأمّل» «۲».

و بعبارةٍ أوضح: السيرة القطعيّة المشار إليها ليست عامّة شاملة لجميع الآثار حتّى يستفاد منها تبعيّة الطفل للسابى المسلم فى الإسلام.

الثالث: الأصل، أى استصحاب الكفر و النجاسة الثابتين له قبل الأسر.

و دعوى كونها ثابتة له بما هو تابع لأبويه، فمع تبعيّته للمسلم يتغيّر الموضوع، فيمتنع الاستصحاب و يرجع إلى قاعدة الطهارة.

مندفعة بأنّ التبعيّة الّتى اخذت «۳» فى موضوع النجاسة هى التبعيّة النسبيّة لا الخارجيّة، و زوالها ممنوع. و لو سلّم كونها الخارجيّة فارتفاعها لا يوجب تغيّر الموضوع عرفاً، كما فى المستمسک «۴»، و كذا فى كتاب الطهارة للإمام

(۱) جواهر الكلام ۳۳: ۲۰۲.

(۲) مصباح الفقيه ۷: ۲۶۴.

(۳) و الصحيح أن يقال: إنّ الاستصحاب يجرى بالنسبة إلى أصل التبعيّة، بمعنى أنّ الولد قبل السبى كان تابعاً لأبويه و بعده نشکّ فى زوال التبعيّة و عدمه، فيستصحب التبعيّة و يجرى عليها أحكامها من الكفر و النجاسة. (م ج ف).

(۴) مستمسک العروة الوثقى ۲: ۱۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۲۹

الخمينى «۱» و غيرهما «۲».

الرابع: أنّ إطلاق أدلّة التبعيّة «۳» للأبوين يقتضى عدم إسلامه، و لا دليل على انقطاع التبعيّة بانقطاع الطفل عنها و إخراجه عن دارهما و مصيرهما إلى دار الإسلام، كما فى الجواهر «۴».

تبعيّة الطفل للسابى فى الإسلام

اشارة

القول الثانى فى المسألة: أنّ الطفل يتبع السابى فى الإسلام، و يترتّب عليه أحكام المسلمين، و به طفحت عباراتهم فى أبواب الفقه، و لعلّه هو الأشهر بين الأصحاب، و هو مذهب أهل السنّة أجمع كما سيأتى.

قال الشيخ فى المبسوط: لو سبى الطفل مع أحد أبويه كان تابعاً له فى الكفر و الإسلام ... و إن سبى منفرداً كان تابعاً للسابى فى الإسلام، يجوز بيعه من مسلم، و لا يجوز من كافر «۵». و به قال ابن البرّاج «۶» و ابن الجنيد «۷».

و فى الجامع للشرائع: «و يحكم بإسلام الصبىّ بأبويه، فإن لم يكونا فبالسابى، فإن لم يكن فبالدار» «۸».

---

(۱) كتاب الطهارة للإمام الخمينى ۳: ۴۲۳.

(۲) مسالك الأفهام ۳: ۴۴ مع اختلاف فى الألفاظ.

(۳) كصحيحة ابن سنان المتقدّمة، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن أولاد المشركين يموتون قبل أن يبلغوا الحنث، قال: «كفّار، و اللّه أعلم بما كانوا عاملين». الفقيه ۳: ۳۱۷، ح ۱۵۴۴.

(۴) جواهر الكلام ۲۱: ۱۳۶.

(۵) المبسوط ۲: ۲۲- ۲۳.

(۶) المهذّب ۱: ۳۱۸.

(۷) مختلف الشيعة ۴: ۴۳۴.

(۸) الجامع للشرائع: ۳۵۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۰

و اختاره الشهيد فى الدروس «۱» و القواعد و الفوائد «۲»، و نسبه فى شرح المفاتيح إلى ظاهر الأصحاب «۳»، و فى موضعين من التحرير «۴» و موضع من التذكرة «۵» إلى الشيخ، و جعله فى القواعد رأياً «۶».

و اختاره أيضاً فى كشف الغطاء «۷» و كشف اللثام «۸» و العروة «۹» و المهذّب «۱۰».

أدلّة القول بالتبعيّة

و استدلّ للحكم بإسلام الصبىّ تبعاً لسابيه بوجوه:

الأوّل: أنّ الكفر إنّما يثبت له تبعاً لأبويه، و قد انقطعت تبعيّته لهما لانقطاعه عنهما و إخراجه عن دارهما و مصيره إلى دار الإسلام تبعاً لسابيه المسلم، فكان تابعاً له فى دينه، كما فى التذكرة «۱۱».

و قرّره فى الإيضاح: بأنّ السبى أبطل حرّيّته، فتبطل تبعيّة الابوّة، و تبعيّة الدار هنا منتفية عنه، و لا بدّ من طريق إلى إسلام الطفل؛ لأنّ الإسلام لطف

(۱) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۹.

(۲) القواعد و الفوائد ۱: ۳۳۴، القاعدة ۱۲۰.

(۳) مصابيح الظلّام ۴: ۵۲۱.

(۴) تحرير الأحكام ۲: ۱۶۶ و ۴: ۴۵۱.

(۵) تذكرة الفقهاء (الطبعة الحجريّة) ۲: ۲۷۶.

(۶) قواعد الأحكام ۲: ۲۰۳.

(۷) كشف الغطاء ۴: ۳۷۰- ۳۷۱.

(۸) كشف اللثام ۱۱: ۹۳.

(۹) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۷۴.

(۱۰) مهذّب الأحكام ۲: ۱۱۵ و ۱۵: ۱۴۹.

(۱۱) تذكرة الفقهاء ۹: ۱۷۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۱

فلا يمنعه، فيتعيّن الطريق فى السابى «۱».

و قال المحقّق الثانى: «و الإسلام على التغليب و لا طريق إليه إلّا بتبعيّة السابى» «۲».

و فيه: أنّ تبعيّة الأبوين ثابتة شرعاً «۳» مقطوع بها، و لا دليل على التبعيّة للسابى، كما فى مجمع الفائدة «۴» و جامع المقاصد «۵».

الثانى: قوله صلى الله عليه و آله: «كلّ مولود يولد على الفطرة، و إنّما أبواه يهوّدانه و ينصّرانه و يمجّسانه» «۶»، و هما معه «۷».

و إذا كان أبواه معه، فلهما السلطة عليه، و إذا انقطع عنهما و زالت المعيّة انتفى المقتضى لكفره، فيرجع إلى الفطرة «۸».

و فيه: ما تقدّم فى بيان الأدلّة التى استدلّ بها على تبعيّة الطفل لدار الإسلام، فراجع. مضافاً إلى أنّه لو عاد فطرة الإسلام بواسطة الأسر منفرداً عن الأبوين يلزم القول بإسلامه فى صورة موت الأبوين، حيث إنّ الموت يوجب انقطاع

(۱) إيضاح الفوائد ۲: ۱۴۱، و ۱: ۳۶۴.

(۲) جامع المقاصد ۶: ۱۲۱.

(۳) و بعبارة اخرى قد مرّ أنّ المراد من التبعيّة ليست التبعيّة الخارجية حتّى انقطعت بالسبى، بل المراد هو الإلحاق فى الدين شرعاً إلى الأبوين، و بعد السبى لا دليل على إبطال هذه التبعيّة، بل مقتضى الاستصحاب بقاؤها. (م ج ف).

(۴) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۴۱۴.

(۵) جامع المقاصد ۶: ۱۲۱.

(۶) من لا يحضره الفقيه ۲: ۲۶، ح ۹۶، علل الشرائع: ۳۷۶، الباب ۱۰۴، ح ۲، وسائل الشيعة ۱۱: ۹۶، الباب ۴۸ من أبواب جهاد العدو، ح ۳.

(۷) و ظاهر بعض العبارات أنّ هذه الجملة من تتمّة الحديث، و لكن لم نعثر عليها فى الجوامع الحديثية. نعم، حكاها العلّامة فى التذكرة ۹: ۱۷۰ مع هذا الذيل.

(۸) مسالك الأفهام ۳: ۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۲

سلطهٔ الوالدین علی الولد، و لم یقل أحد بذلک.

و قال فی الجواهر: «و علی کلّ حال، فلاـ ظهور فیه، بل ربّما کان ظاهراً فی العکس باعتبار دلالته علی التبعیّهٔ بمجرّد الولادهٔ الّتی مقتضی الأصل بقاؤها حتّی لو انفرد عنهما» «۱».

الثالث: أنّ استمرار الطریقهٔ و استقامهٔ السیرهٔ فی الأعصار و الأمصار علی تغسیله و تکفینه و الصلاهٔ علیه إن بلغ الستّ أو مات قبل البلوغ، و ما سمعنا أنّهم یحرّمون ذلک و یمنعون منه؛ لأنّه کافر، کما فی مفتاح الکرامهٔ «۲» و مصباح الفقیه «۳».

الرابع: قال فی المهذّب: «للإجماع» «۴».

و فیهما: أنّ إثبات السیرهٔ المتّصلهٔ إلی زمن المعصوم علیه السلام بالنسبهٔ إلی تبعیّهٔ الطفل للسابی فی جمیع أحکام الإسلام، و کذا الإجماع الکاشف من قول المعصوم علیه السلام مشکل جدّاً. نعم، یمکن أن یقال: إنّ السیرهٔ ثابتهٔ «۵» فی خصوص طهارته کما سیأتی.

الخامس: أنّا لم نجد أحداً عدّ سبی المسلم طفل الکافر من المطهّرات، مع أنّه لا خلاف فی طهارته، فیلزم أن تکون طهارته من أجل

(۱) جواهر الکلام ۲۱: ۱۳۷.

(۲) مفتاح الکرامهٔ ۶: ۱۱۲.

(۳) مصباح الفقیه ۷: ۲۶۲ مع اختلاف فی الألفاظ.

(۴) مهذّب الأحکام ۱۵: ۱۴۹.

(۵) و الإنصاف جریان السیرهٔ فی أکثر من ذلک کالتغسیل و التکفین و الصلاهٔ علیه، و من أجل هذا لا مجال لجریان الاستصحاب، فلا یبعد القول بالتبعیّهٔ فی الإسلام و الطهارهٔ معاً لا فی خصوص الطهارهٔ، و اللّه العالم. (م ج ف).

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۳

تبعیّته للسابی «۱».

و فیه: أنّه یمکن أن تکون طهارته مستندهٔ إلی أصل الطهارهٔ کما سیأتی.

و بالجملهٔ، لیس فی جمیع هذه الأدلّهٔ ما یعوّل و یستند إلیه لإثبات الحکم.

التوقّف فی الحکم

القول الثالث: ما ذهب إلیه جماعهٔ من الأصحاب من التوقّف فی المسألهٔ، قال فی القواعد: «لو سبی منفرداً ففی تبعیّته للسابی فی الإسلام إشکال» «۲».

و کذا فی المختلف «۳» و المنتهی «۴» و التذکرهٔ «۵»، و یظهر هذا أیضاً من المحقّق فی الشرائع، حیث جعله قولًا «۶»، و فی المسالک: «و عندی فی الاستدلال من الجانبین نظر، ... فلا بأس بالعمل بهذا القول» «۷». و کذا فی مصباح الفقیه «۸» و تعلیقات بعض الأعلام علی العروهٔ «۹».

(۱) مفتاح الکرامهٔ ۶: ۱۱۲ مع توضیح منّا.

(۲) قواعد الأحکام ۱: ۴۹۰.

(۳) مختلف الشیعهٔ ۴: ۴۳۴ و ۶: ۷۳.

(۴) منتهی المطلب ۲: ۹۳۲.

(۵) تذکرة الفقهاء ۹: ۱۷۱.

(۶) شرائع الإسلام ۱: ۳۱۸.

(۷) مسالک الأفهام ۳: ۴۴ و ۴۶.

(۸) مصباح الفقیه ۷: ۲۶۴.

(۹) و هم السادة العظام: الأصفهانی و البروجردی و الخوانساری و الگلپایگانی، العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۷۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۴

التبعیّة فی الطهارة خاصّة

اشارة

ثمّ إنّ کثیراً من الأصحاب بعد التوقّف فی التبعیّة و عدمها ذهبوا إلی أنّ الطفل المسبیّ منفرداً عن أبویه إنّما یتبع السابی فی الإسلام بالنسبة إلی الطهارة خاصّة.

ففی القواعد: «أقربه ذلک- أیّ التبعیّة فی الطهارة- لأصالتها السالمة عن معارضة یقین النجاسة» «۱».

و قال فخر المحقّقین: «و الأقوی عندی ما اختاره والدی المصنّف فی آخر عمره، و هو أنّه یتبعه فی الإسلام بالنسبة إلی الطهارة لا إلی غیرها؛ للحرج «۲»» «۳».

و قال المحقّق الثانی: «قیل: إنّ التبعیّة فی الإسلام للسابی إنّما هی فی الطهارة خاصّة، و هو الأولی؛ اقتصاراً علی موضع الیقین» «۴».

و زاد فی جامع المقاصد: «دفعاً للحرج «۵»؛ إذ لا بدّ من مباشرته

---

(۱) قواعد الأحکام ۱: ۴۹۰.

(۲) یمکن أن یقال: إنّه لِمَ لا یجری الحرج فیما إذا سبی مع الأبوین؟ فهل الاستخدام فی هذا الفرض غیر مستلزم للحرج؟ هذا مضافاً إلی أنّ هذا الاستدلال مبنی علی جریان قاعدة الحرج فی الوضعیّات، کما ذهب الیه والدنا المعظّم «رضوان اللّه علیه» و الّذی یبدو بنظری القاصر کما أثبتناه فی رسالتنا حول القاعدة و أثبتنا عدم جریانها فیها، و إن کان ذلک موجباً للفرق بین هذه القاعدة و قاعدة لا ضرر، مع أنّ الفرق بینهما من هذه الناحیة مشکل جدّاً، فراجع إلی التنبیه الرابع من تلک الرسالة. (م ج ف).

(۳) إیضاح الفوائد ۱: ۳۶۴، و ۲: ۱۴۱.

(۴) حاشیة الشرائع للکرکی فی ضمن حیاة المحقّق الکرکی و آثاره ۱۱: ۷۹.

(۵) الظاهر انّه من باب اللطف کما صرح بذلک فی الإیضاح و قال إنّ الإسلام لطف و علیه فلا ینحصر بالطهارة. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۵

و استخدامه» «۱».

و اختاره الشهید الثانی، حیث قال: «الحکم بالطهارة أیضاً من دون الإسلام انفکاک غیر معهود شرعاً، إلّا أنّه مع عدم القائل بالنجاسة غیر ضائر إن شاء اللّه، فلا بأس بالعمل بهذا القول» «۲».

و جاء فی المعالم: «أنّ ظاهر الأصحاب عدم الخلاف بینهم فی طهارته و الحال هذه» «۳»، و کذا فی مجمع البرهان «۴».

و قوّی فی الذخیرة الطهارة؛ لکونها أصلًا، خرج ما قبل السبی بالدلیل، و بقی الباقی «۵».

و به قال فی المدارک «۶» و الکفایة «۷»، و کذا فی الریاض «۸» و المستند «۹» و الغنائم «۱۰» و مصباح الهدی «۱۱».

و اختاره الشیخ الأعظم «۱۲»، و الفقیه الهمدانی «۱۳» و السیّد الخوئی «۱۴»

(۱) جامع المقاصد ۶: ۱۲۲.

(۲) مسالک الأفهام ۳: ۴۵- ۴۶.

(۳) معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۵۴۰.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۴۱۴.

(۵) ذخیرة المعاد: ۱۵۳.

(۶) مدارک الأحکام ۲: ۲۹۸.

(۷) کفایة الأحکام ۱: ۶۰.

(۸) ریاض المسائل ۸: ۱۱۰- ۱۱۱.

(۹) مستند الشیعة ۱: ۲۰۹.

(۱۰) غنائم الأیّام ۱: ۴۲۰.

(۱۱) مصباح الهدی ۱: ۴۰۲.

(۱۲) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۱۱۳.

(۱۳) مصباح الفقیه ۷: ۲۶۲.

(۱۴) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۴: ۲۱۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۶

و الشیخ الفاضل اللنکرانی «۱».

أدلّة تبعیّة الطفل للسابی فی الطهارة

و یمکن أن یستدلّ لهذا الحکم بوجوه:

الأوّل: أنّه لا خلاف فیه، کما فی التلخیص «۲» و المعالم «۳» و الغنائم «۴» و مجمع الفائدة، و زاد: بأنّه «یمکن أن یکون إجماعیّاً» «۵».

و لکنّ إثبات الإجماع بالنسبة إلی الفرع المسکوت عنه لا یخلو عن إشکال.

الثانی: أنّه یلزم من عدم طهارته الحرج.

و هو مردود؛ لأنّه یمکن منع تحقّق موضوعه کما فی سبی النساء، و استئجار الکفّار فی المدّة الطویلة، و لم یقل أحد بالحکم بالطهارة حینئذٍ بسبب الحرج «۶».

الثالث: أصالة الطهارة، و قرّرها فی المعالم: ب «أنّه لا ریب فی أنّ الأصل فی الأشیاء کلّها الطهارة إلی أن یقوم علی خلافها دلیل، و حیث إنّ الدلیل المخرج عن حکم الأصل فی موضع النزاع مخصوص بالحالة السابقة علی الشیء، فالقدر المحقّق من المخالفة لأصالة الطهارة هو ذاک، و ما عداه باقٍ علی حکم الأصل» «۷».

(۱) تفصیل الشریعة، کتاب الطهارة: ۶۵۳.

(۲) الینابیع الفقهیّة ۳۱: ۲۰۵.

(۳) معالم الدین، قسم الفقه ۲: ۵۴۰.

(۴) غنائم الأیّام ۱: ۴۲۰.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۷: ۴۶۵– ۴۶۶، و ۱۰: ۴۱۴.

(۶) مسالک الأفهام ۳: ۴۵، جواهر الکلام ۲۱: ۱۳۶.

(۷) معالم الدین، قسم الفقیه ۲: ۵۴۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۷

و یرد علیه: بأنّ استصحاب النجاسة التی تحقّقت بمجرّد الولادة حاکم علی أصل الطهارة.

و اجیب عنه: بأنّ التمسّک بالاستصحاب مردود؛ لأنّ موضوع النجاسة قد تبدّل؛ لأنّه لم یعلم أنّ ثبوت النجاسة لنفس الطفل أو الطفل المصاحب للأبوین، فلعلّ لوصف المصاحبة مدخلًا فی الموضوع الذی یعتبر القطع ببقائه فی جریان الاستصحاب «۱».

و هذا مضافاً إلی أنّ الاستصحاب فیه من قبیل الشکّ فی المقتضی، و لا اعتداد به «۲».

و لقد أجاد الإمام الخمینی قدس سره فیما أفاد، حیث قال: «المعتبر فی جریان الاستصحاب وحدة القضیّة المتیقّنة و المشکوک فیها من غیر مدخلیّة لبقاء موضوع الدلیل الاجتهادی و عدمه، بل و مع القطع بعدم بقاء ما اخذ فی موضوعه، فلو علمنا بأنّ المأخوذ فی الدلیل الاجتهادی هو الطفل المصاحب لأبویه، لکن کان الدلیل قاصراً عن نفی الحکم عمّا بعد المصاحبة، و شککنا فی بقاء الحکم؛ لاحتمال أن یکون وصف المصاحبة واسطة فی الإثبات و دخیلًا فی ثبوت الحکم لا فی بقائه، فلا إشکال فی جریانه؛ لأنّا علی یقین من أنّ الطفل الموجود فی الخارج کان نجساً ببرکة الکبری الکلّیّة المنضمّة إلی الصغری الوجدانیّة، فیشار إلی الطفل الموجود، و یقال: «هذا کان مصاحباً لأبویه الکافرین، و کلّ طفل کان کذلک کان نجساً و لو لأجل مصاحبته، فهذا کان نجساً»، و هو القضیّة المتیقّنة المتّحدة مع القضیّة المشکوک

(۱) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۵: ۱۱۳.

(۲) مصباح الفقیه ۷: ۲۶۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۸

فیها» «۱». و قریب من هذا فی المستمسک «۲».

و لکن مع ذلک کلّه فی جریان الاستصحاب تأمّل، بل منع؛ لوجود الأمارة المعتبرة مثل السیرة، کما سیأتی.

الرابع: ما ذکره السیّد الخوئی من: «أنّ دلیل النجاسة قاصر الشمول له فی نفسه، حیث إنّ الدلیل علی نجاسة ولد الکافر منحصر بالإجماع، و عدم الفصل القطعی بین المظهر للکفر و غیره، و من الواضح عدم تحقّق الإجماع علی نجاسته إذا کان أسیراً للمسلم... لذهاب المشهور إلی طهارته، فالمقتضی للنجاسة قاصر فی نفسه، و هو کافٍ فی الحکم بالطهارة» «۳».

و قال الشیخ الفاضل اللنکرانی: «و العمدة فی الحکم بالطهارة ... قصور دلیل النجاسة عن الشمول له؛ لوضوح عدم تحقّق الإجماع و عدم القول بالفصل فی هذا المورد مع ذهاب المشهور إلی الطهارة، و أما سائر الوجوه ... فقابل للمناقشة» «۴».

الخامس: السیرة القطعیّة المستمرّة علی معاملة مع السبایا معاملة المسلمین من حیث الطهارة و عدم الالتزام بالتحرّز عنهم «۵».

و جاء فی شرح المفاتیح: «الظاهر أنّ السابین من المسلمین ما کانوا یجتنبون عن مساورة من سبوه من الأطفال، و إلّا لاشتهر الاجتناب لا أنّه یشتهر عدم الاجتناب إلی أن اشتهر بین الفقهاء ما اشتهر، و اتفّق المسلمون فی الأعصار

(۱) کتاب الطهارة للإمام الخمینی ۳: ۴۲۳.

(۲) مستمسک العروة الوثقی ۲: ۱۲۶.

(۳) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۴: ۲۱۲.

(۴) تفصيل الشريعة، كتاب الطهارة: ۶۵۳.

(۵) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۵: ۱۱۳، مصباح الفقيه ۷: ۲۶۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۳۹

و الأمصار على عدم الاجتناب» «۱».

نقول: يمكن أن يدّعى أنّه ثبت الاتّفاق بين الفريقين على معاملة السبايا معاملة المسلمين فى الطهارة، و لم يقل أحد من الشيعة و أهل السنّة بنجاستهم، و هذا أقوى دليل للحكم، فالحكم بتبعيّة الطفل للسابى فى الطهارة هو الأظهر.

و لكن مع ذلك كلّه يمكن المناقشة فيه: بأنّ الحكم بالطهارة من دون الإسلام انفكاك غير معهود من الشرع، إلّا فى ولد الزنا قبل بلوغه على قول، إلّا أن نقول: إنّ ذلك غير ضائر؛ لعدم القائل بالنجاسة، كما فى المسالك «۲».

فروع

ثمّ إنّه يتفرّع على النزاع فى تبعيّة الطفل للسابى و عدمها فروع:

الأوّل: لو مات فى يد المسلم قبل البلوغ، فعلى القول بالتبعيّة يجب تغسيله و الصلاة عليه إن بلغ الستّ، و يستحبّ قبلها، و على القول الآخر لا يصحّ ذلك؛ لأنّه بحكم الكافر، كما لو مات مصاحباً لأبويه و إن كان ملكاً للمسلم و حكم بطهارته.

الثانى: لو بلغ استمرّ مسلماً على القول بالتبعيّة و إن لم يسمع منه الاعتراف بما يوجب الإسلام كما فى أولاد المسلمين، بخلافه على القول الآخر، فإنّه لا يحكم بطهارته بعد البلوغ إلّا أن يُظهر الإسلام كغيره من أولاد الكفّار، فينبغى لمن ابتُلى: بذلك أن يعلّمه ما يتحقّق معه الإسلام قبل البلوغ، و يستنطقه به عند تحقّق البلوغ؛ ليتّصل الحكم بالطهارة.

---

(۱) مصابيح الظلام ۴: ۵۲۲.

(۲) مسالك الأفهام ۳: ۴۵- ۴۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴۰

الثالث: لو اشتبه سنّه و بلوغه بنى على أصالة العدم، فيستصحب الطهارة على القول بالتبعيّة فى الطهارة خاصّة إلى أن يعلم، و ينبغى مراعاته عند ظهور الأمارات المفيدة للظنّ بالاختبار لعانته، و تكرار الإقرار بالشهادتين فى مختلف الأوقات.

الرابع: عدم بيعه لغير المسلم على القول بالتبعيّة، و على القول الآخر يجوز، و يحتمل العدم أيضاً لتشبّثه بالإسلام و اتّصافه منه ببعض الأحكام، بخلاف الكافر المحض و من هو بحكمه.

و بهذا يظهر أنّ القول بتبعيّته فى الطهارة خاصّة ليس هو أحوط القولين، بل الحكم بإسلامه أحوط فى الأمر الأوّل و الأخير.

الخامس: لو مات قريبه المسلم و له وارث مسلم فعلى القول بالتبعيّة يشاركه إن كان فى درجته، و يختصّ إن كان أقرب. و على القول بعدم التبعيّة الإرث للآخر خاصّة «۱».

السادس: لزوم القود بقتله عمداً، و الدية عند الخطأ على القول بالتبعيّة.

السابع: جواز عتقه فى الكفّارات إلّا فى كفّارة القتل «۲» على القول بالتبعيّة إلى غير ذلك من الأحكام التى لا يخفى جريانها بأدنى التفات، و اللّه هو العالم.

مذهب أهل السنّة فى المسألة

ذهب جمهور الفقهاء من أهل السنّة إلى أنّ من سبى من أطفال الكفّار منفرداً فهو مسلم؛ لتبعيّته لسابيه المسلم.

(۱) مسالک الأفهام ۳: ۴۶- ۴۷ مع تصرّف، جواهر الکلام ۲۱: ۱۳۹- ۱۴۰ مع اختلاف فی اللفظ.

(۲) لأنّه فی روایة: «لا یجزی فی القتل خاصّة إلّا البالغ الحنث»، شرائع الإسلام ۳: ۷۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴۱

قال ابن قدامة: «إذا سبی من لم یبلغ من أولاد الکفّار صار رقیقاً، و لا یخلو من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن یسبی منفرداً عن أبویه، فهذا یصیر مسلماً إجماعاً؛ لأنّ الدین إنّما یثبت له تبعاً، و قد انقطعت تبعیّته لأبویه لانقطاعه عنهما، و إخراجه عن دارهما و مصیره إلی دار الإسلام «۱» تبعاً لسابیه المسلم، فکان تابعاً له فی دینه.

الثانی: أن یسبی مع أحد أبویه، فإنّه یحکم بإسلامه أیضاً، و بهذا قال الأوزاعی. و قال أبو حنیفة و الشافعی: یکون تابعاً لأبیه فی الکفر ...و لنا: قول النبیّ صلی الله علیه و آله: «کلّ مولود یولد علی الفطرة، فأبواه یهوّدانه أو ینصّرانه أو یمجّسانه» «۲»، فمفهومه أنّه لا یتبع أحدهما؛ لأنّ الحکم متی علّق بشیئین لا یثبت بأحدهما...

الثالث: أن یسبی مع أبویه، فإنّه یکون علی دینهما» «۳».

و فی المهذّب: «إن سبی المسلم صبیّاً فإن کان معه أحد أبویه کان کافراً...

و إن سبی وحده ففیه وجهان: أحدهما: أنّه باقٍ علی حکم کفره و لا یتبع السابی فی الإسلام، و هو ظاهر المذهب؛ لأنّ ید السابی ید ملک، فلا توجب إسلامه کید المشتری.

و الثانی: أنّه یتبعه؛ لأنّه لا یصحّ إسلامه بنفسه و لا معه من یتبعه فی کفره، فجعل تابعاً للسابی؛ لأنّه کالأب فی حضانته و کفالته، فتبعه

---

(۱) لا یخفی أنّ هذا خلط بین المقام و بین ما مرّ فی حکم دار الإسلام. و کیف کان، فی مسألة السبی لا دخل لدار الإسلام و غیرها؛ فتدبّر. (م ج ف).

(۲) تقدّم تخریجه.

(۳) المغنی و الشرح الکبیر ۱۰: ۴۷۲- ۴۷۳ مع التلخیص.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴۲

فی الإسلام» «۱».

و قال النووی: «إذا سبی الصغیر وحده ... فحکمه حکم سابیه و یصیر مسلماً بإسلامه؛ لأنّ الطفل هنا یعتبر فی الدین بغیره، و لا یصحّ مع عدم التکلیف أن یعتبر بنفسه» «۲»، و کذا فی الحاوی الکبیر «۳»، و قریب منه فی البدائع «۴».

---

(۱) المهذّب فی فقه الشافعی ۳: ۲۸۷.

(۲) المجموع شرح المهذّب ۲۱: ۱۰۶.

(۳) الحاوی الکبیر للماوردی ۱۸: ۲۸۶.

(۴) بدائع الصنائع ۶: ۶۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴۳

المبحث الخامس: صحّة إسلام الصبیّ و عدمها

طهارة الصبیّ بالإسلام

الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء- بل ثبت الإجماع- على أنّه لا يصحّ إسلام الصبيّ الغير المميز إلّا بالتبعيّة، كما تقدّم، و أمّا المميّز- أى من له إدراك و فهم فى الجملة- فهل يصحّ إسلامه بالمباشرة و الاستقلال- أى أن يظهر الشهادتين بالعبارة إن كان قادراً على النطق، و بالإشارة المفهمة إن كان أخرس- أم لا؟

اختلف الأصحاب فيه على قولين:

الأوّل: عدم الصحّة: قال الشيخ فى المبسوط: «إن كان مراهقاً مميّزاً فأسلم، فإنّ عند قوم لا يحكم بإسلامه و لا بارتداده، و يكون تبعاً للوالدين ... و هو الأقوى» «۱».

و قوّاه أيضاً فى المختلف، و علّله بأنّ التكاليف منوطة بالبلوغ، فقبله لا تكليف «۲».

---

(۱) المبسوط ۳: ۳۴۵.

(۲) مختلف الشيعة ۶: ۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴۴

و كذا فى القواعد «۱».

و قال فى التذكرة: «و أمّا الصبيّ فلا يصحّ إسلامه؛ لأنّه غير مكلّف و لا اعتبار بعبارته فى العقود و غيرها، سواء كان مميّزاً أو لا؟» «۲».

و اختاره فى الدروس «۳».

و قال فى الشرائع: «و لو أسلم المراهق لم يحكم بإسلامه على تردّد» «۴». و به قال المحقّق «۵» و الشهيد «۶» الثانيان، و كذا فى المناهج «۷».

و قال فى الجواهر: «و لو أسلم المراهق المميّز لم يحكم بإسلامه» و إن وصف الإسلام، و صرّح أيضاً بأنّ ولد الكافر كافر نجس، تجرى عليه أحكام الكفّار و إن وصف الإسلام» «۸».

أدلّة القول بعدم صحّة إسلام الصبيّ

و استدلّ للقول الأوّل بوجهين:

الأوّل: أنّ الصبيّ مسلوب العبارة و لا اعتبار بقوله فى العقود و الإيقاعات و غيرها، فلا يصحّ إسلامه، و علّله فى جامع المقاصد بأنّه غير مكلّف، فلا يكون

---

(۱) قواعد الأحكام ۲: ۲۰۳.

(۲) تذكرة الفقهاء (الطبعة الحجريّة) ۲: ۲۷۳- ۲۷۴.

(۳) الدروس الشرعيّة ۲: ۳۴۵.

(۴) شرائع الإسلام ۳: ۷۰.

(۵) جامع المقاصد ۶: ۱۱۹.

(۶) مسالك الأفهام ۱۰: ۴۴، و ۱۲: ۴۷۵.

(۷) مناهج المتّقين: ۴۳.

(۸) جواهر الكلام ۳۳: ۲۰۳، و ۳۸: ۱۸۱، و ۳۹: ۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴۵

إقراره بالشهادتين معتدّاً به «۱». و كذا فى المسالك «۲».

و قال فى الجواهر: إنّ قبول إسلام الصبىّ «منافٍ لما هو كالضرورى من الدين من كون الصبىّ قبل البلوغ مرفوع القلم عنه، لا عبرة بقوله فى إسلام و كفر و عقد و إيقاع، و ليس إسلامه و كفره إلّا تبعاً» «۳».

و بالجملة، العمدة الاستدلال بحديث رفع القلم، قال عليه السلام: «أما علمت أنّ القلم يرفع عن ثلاثة: عن الصبىّ حتّى يحتلم، و عن المجنون حتّى يفيق »،...

الحديث «۴».

و ما ورد: «أنّ عمد الصبىّ و خطأه واحد» «۵».

حيث يدلّ على أنّ الصبىّ إن أقرّ بالشهادتين كان كمن أقرّ بهما سهواً و خطاءً، فلا يترتّب عليه الأثر.

و الجواب عنه «۶»: أوّلًا: بالنقض، حيث إنّ كثيراً ممّن قالوا بعدم صحّة

---

(۱) جامع المقاصد ۶: ۱۱۹.

(۲) مسالك الأفهام ۱۲: ۴۷۵.

(۳) جواهر الكلام ۳۹: ۲۷.

(۴) الخصال: ۴۰ و ۱۷۵، باب الثلاثة، ح ۲۳۳، وسائل الشيعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۱۱.

(۵) وسائل الشيعة ۱۹: ۳۰۷، الباب ۱۱ من أبواب العاقلة، ح ۲.

(۶) و الجواب عن هذا الدليل: أنّ الإسلام ليس أمراً يكون رفعه أو وضعه بيد الشارع، و بعبارة أخرى: مورد الحديث هو الامور الاعتباريّة الّتى تكون بيد الشارع، و الإسلام ليس من الامور الاعتباريّة، فلا يشمله الحديث كما هو واضح، و بذلك يظهر أنّه كما لا معنى لوجوبه الشرعى، كذلك لا معنى لوجوبه العقلى أيضاً، و لا معنى للنزاع فى وجوبه و عدمه، بل النزاع انّما فى اعتبار الإسلام، و ترتيب الآثار عليه بعد تحقّقه خارجاً، فالإسلام كسائر الامور القلبيّة الواقعيّة يحتاج إلى مقدّمات و بعد تحقّقها يتحقّق قهراً، و الكلام إنّما هو فى اعتبار هذا الإسلام المتحقّق من الصبىّ، و هل تكون الصباوة مانعة عن ترتيب الآثار عليه أم لا؟ و التحقيق أنّه لا دليل على عدم اعتباره، بل كيف يمكن أن يقال بعد تحقّق الإسلام منه لم يجر الشارع أثره عليه. نعم، لا ملازمة بين الإسلام و الكفر بمعنى أنّه يمكن أن يقال بترتّب آثار الإسلام على إسلامه مع عدم ترتّب آثار الكفر على كفره، فلو كفر بعد الإسلام لا- يترتّب عليه آثار الارتداد، لظهور أدلّته فى من يكون بالغاً فى حال ارتداده.

و بالجملة، يمكن أن يستدلّ للاعتبار بإسلام علىّ بن أبى طالب «عليه الصلاة و السلام» مع أنّه عليه السلام كان فى حال الصغر و كان فى حجر النبىّ صلى الله عليه و آله و كان سنّه عشر أو خمس سنين، كما أنّه يصحّ الاستدلال بما دلّ على مشروعيّة عبادات الصبىّ، فبالالتزام أو الاولويّة يدلّ على اعتبار إسلامه، إلّا أن يقال بأنّ المشروعيّة موضوعها هو الصبىّ المسلم لا مطلق الصبىّ، و هو كما ترى؛ فالإسلام منه معتبر جدّاً. نعم، التبعيّة بالنسبة إلى الوالدين إنّما هى فى فرض عدم القدرة على اختيار الإسلام أو الكفر أو عدم اختيار أحدهما، فمع الاختيار لا وجه للتبعيّة كما لا دليل على إطلاقها، و اللّه العالم. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴۶

إسلام الصبىّ- كما تقدّم «۱» - قالوا بمشروعيّة عباداته.

قال الشيخ فى المبسوط: «المراهق إذا كان عاقلًا مميّزاً يصلّى صلاة صحيحة جاز أن يكون إماماً» «۲». و مثل هذا فى الخلاف، و

أضاف: بأنّ صلاتهم شرعيّة، و ادّعى عليه إجماع الفرقة «۳».

و فى باب الصوم: «و الصبىّ إذا نوى صحّ ذلك منه و كان صوماً شرعيّاً» «۴».

و كذا فى المختصر النافع «۵» و إرشاد الأذهان «۶».

و فى التذكرة: «و لا خلاف بين العلماء من مشروعيّة ذلك- إلى أن قال: - و الأقرب أنّ صومه صحيح شرعى و نيّته صحيحة» «۷».

---

(۱) المبسوط ۳: ۳۴۵، مختلف الشيعة ۶: ۷۲، قواعد الأحكام ۲: ۲۰۳، تذكرة الفقهاء (الطبعة الحجريّة) ۲: ۲۷۳- ۲۷۴.

(۲) المبسوط ۱: ۱۵۴.

(۳) الخلاف ۱: ۵۵۳، مسألة ۲۹۵.

(۴) المبسوط ۱: ۲۷۸.

(۵) المختصر النافع: ۱۳۱.

(۶) إرشاد الأذهان ۱: ۳۰۳.

(۷) تذكرة الفقهاء ۶: ۱۰۱.

و كذا فى التحرير «۱» و المنتهى «۲» و الوسيلة «۳» و مفتاح «۴» الكرامة و الغنائم «۵» و غيرها «۶».

و ثانياً: بما تقدّم فى أدلّة مشروعيّة عبادات الصبىّ «۷»، و ملخّصه: أنّ حديث الرفع إنّما يدلّ على رفع الأحكام الإلزاميّة عن الصبىّ امتناناً عليه؛ لأنّ معنى الحديث: أنّ قلم كتابة السيّئات مرفوع عنه، فكان كناية عن عدم كونه مكلّفاً بالأحكام الإلزاميّة الّتى كانت مخالفتها موجبة للسيّئة، و أمّا المستحبّات و الأفعال الحسنة عقلًا و شرعاً فلا ترفع عنه، و هذا يناسب الامتنان، فلا يشمل إسلام الصبىّ؛ إذ ليس فى رفعه منّة عليه كما هو ظاهر.

و أمّا ما ورد: «أنّ عمد الصبىّ و خطأه واحد» و ما فى معناه فتختصّ بما يترتّب عليه المؤاخذة و العقوبة، و الشاهد عليه ما ورد فى ذيل بعض الروايات، حيث قال عليه السلام: «عمد الصبيان خطأ يحمل على العاقلة» «۸».

قال بعض الأعلام: «إنّما هى فى ما يترتّب عليه المؤاخذة و العقوبة لا مطلقاً حتّى فى ما يعود نفعه إليه» «۹».

الوجه الثانى: الأصل، قال فى مفتاح الكرامة: «مضافاً إلى الأصل بمعانيه

---

(۱) تحرير الأحكام ۱: ۴۸۵.

(۲) منتهى المطلب ۹: ۵۱.

(۳) الوسيلة: ۱۴۰.

(۴) مفتاح الكرامة ۲: ۷۰- ۷۱.

(۵) غنائم الأيّام ۵: ۲۸۵.

(۶) مفاتيح الشرائع ۱: ۲۳۸، اللمعة الدمشقيّة ۲: ۱۰۱.

(۷) راجع المبحث الأوّل من الفصل الثانى من هذا الباب.

(۸) وسائل الشيعة ۱۹: ۳۰۷، الباب ۱۱ من أبواب العاقلة، ح ۳.

(۹) مصباح الفقيه، كتاب الصوم ۱۴: ۳۶۰.

الثلاثة» «۱»، أي استصحاب بقاء الحكم بكفره؛ لأنّه قبل الإظهار بالشهادتين محكوم بالكفر قطعاً؛ لتبعيّته لأبويه، و بعد الإظهار بهما نشكّ في بقائه، فيستصحب ذلك- أو الأصل عدم تحقّق الإسلام بذلك- أو الأصل بقاء تبعيّته لأبويه.

و فيه: ما هو ظاهر من عدم جريان الأصل مع وجود النصوص و الأمارات الّتي تدلّ على صحّة إسلام الصبيّ المميّز، كما سنذكرها قريباً.

صحّة إسلام الصبيّ المميّز

اشارة

القول الثاني: أنّه يصحّ إسلام الصبيّ مع فرض كونه عاقلًا مميّزاً، و كان إسلامه عن بصيرة، فإنّ الصغير قد يكون أذكى و أفهم من الكبار، فلا ينبغي الإشكال في قبول إسلامه و الحكم بطهارته، و غير ذلك من الأحكام المترتّبة على المسلمين، بل و لو لا عن بصيرة، كإسلام كثير من السواد، حيث إنّه يكفي عقد القلب على ما عليه عامّة المسلمين و لو تقليداً مع إظهار الشهادتين، و هو الأقوى.

قال الشيخ في الخلاف: «المراهق إذا أسلم حكم بإسلامه، فإن ارتدّ «۲» بعد ذلك حكم بارتداده، و إن لم يتب قتل» «۳». و قرّبه الشهيد في الدروس «۴».

و في جامع الشرائع: «إذا أسلم و هو صبي أو مجنون لا يميّز لم يكن لكلامه

---

(۱) مفتاح الكرامة ۶: ۱۰۹.

(۲) قد مرّ أنّ ترتيب آثار الارتداد على ارتداده مشكل بل ممنوع جدّاً. (م ج ف).

(۳) الخلاف ۳: ۵۹۱، مسألة ۲۰.

(۴) الدروس الشرعيّة ۳: ۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۴۹

حكم، و إن أسلم و هو صبيّ عاقل حكم بإسلامه» «۱»، و نفى عنه البعد في مجمع البرهان «۲».

و قال في العروة: «الأقوى قبول إسلام الصبيّ المميّز إذا كان عن بصيرة»، و وافقه جماعة من المعلّقين عليها، إلّا أنّ المحقّق العراقي تأمّل فيه «۳».

و به قال جملة من الفقهاء المعاصرين «۴».

أدلّة صحّة إسلام الصبيّ

و يمكن أن يستدلّ لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: أنّ وجوب تحصيل معرفة الاصول عقليّ «۵»، كما هو الحقّ عند أهله، خلافاً للأشاعرة، حيث ذهبوا إلى أنّه سمعيّ؛ لإنكارهم التحسين و التقبيح العقليّين.

جاء في نهج الحقّ: «أنّ معرفة اللّه تعالى واجبة بالعقل، أي الحقّ أنّ وجوب معرفة اللّه تعالى مستفاد من العقل و إن كان السمع قد دلّ عليه بقوله:

---

(۱) الجامع للشرائع: ۳۵۸.

(۲) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۴۱۰.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات الشيخ الفاضل اللنكرانى ۱: ۹۷، مسألة ۳۸۴، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۱: ۲۷۳، مسألة ۳.

(۴) منية الطالب ۱: ۳۵۱، مستمسك العروة الوثقى ۲: ۱۲۴، حاشية المكاسب للسيّد اليزدى ۲: ۹- ۱۰، مصباح الفقاهة ۳: ۲۳۵، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى كتاب الطهارة ۴: ۲۰۸، مصباح الهدى ۲: ۳۶۳، مهذّب الأحكام ۲: ۱۱۱.

(۵) الظاهر كما مرّ أنّه لا ربط لهذا البيان بالمقام، و ليس الكلام فى الوجوب العقلى أو الشرعى، كما أنّه ليس الكلام فى لزوم معرفة اللّه، بل النزاع فى أنّ الشارع المقدّس هل رتّب الآثار على اسلام الصبىّ أم لا؟ فما جاء فى الكلمات من الوجوب العقلى أو كون معرفة اللّه عقليّاً خال عن التحقيق. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۰

«فَاعْلَمْ أَنَّهُ لا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ» «۱»؛ لأنّ شكر المنعم واجب بالضرورة، و آثار النعمة علينا ظاهرة، فيجب أن نشكر فاعلها، و إنّما يحصل بمعرفته؛ و لأنّ معرفة اللّه تعالى رافعة للخوف الحاصل من الاختلاف، و رفع الخوف واجب بالضرورة» «۲».

و بالجملة، حيث إنّ فى مفروض البحث الطفل العاقل المميّز قادر على إدراك الحقّ و كسب المعرفة، يجب عليه معرفة اللّه بحكم العقل؛ لعدم التخصيص فى أحكامه.

جاء فى الجامع للشرائع: «أنّه- أى الطفل- يمكنه معرفة التوحيد و العدل بالأدلّة، و يتوقّف تكليفه الشرعيّات على بلوغه» «۳».

و قال المحقّق الأردبيلى: «إنّهم إذا قدروا على الاستدلال و فهموا أدلّة وجود الواجب و التوحيد و ما يتوقّف عليه وجوب المعرفة و النظر فى المعرفة يمكن أن يجب عليهم ذلك؛ لأنّ دليل وجوب المعرفة عقلىّ، فكلّ من يعرف ذلك يدخل تحته، و لا خصوصيّة له بالبالغ، و لا استثناء فى الأدلّة العقليّة، فلا يبعد تكليفهم، بل يمكن أن يجب ذلك، فإذا اوجب عليهم يجب أن يصحّ منهم ... و لهذا صرّح بعض العلماء بأنّ الواجبات الاصوليّة العقليّة تجب على الصغير قبل بلوغه دون الفرعيّة. و الظاهر أنّ ضابطه القدرة على الفهم و الأخذ و الاستدلال على وجه مقنع (يقنع خ ل)، ففى كلّ من وجد فيه ذلك يصحّ، و يمكن أن يجب عليه ذلك المقدار، و من لم يوجد فيه ذلك

---

(۱) سورة محمّد (۴۷): ۱۹.

(۲) نهج الحقّ و كشف الصدق: ۵۳.

(۳) الجامع للشرائع: ۳۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۱

لم يجب» «۱». و كذا فى مفتاح الكرامة «۲».

و فى منية الطالب: «لا إشكال فى إسلام الرشيد الغير البالغ ...، لأنّ المدار فيه على الإدراك و الاقتدار على الاستدلال و لو إجمالًا، فكلّ من عرف أنّ للعالم صانعاً و أنّ له سفراء و حججاً فهو مسلم حقيقة» «۳».

و قال السيّد اليزدى: «أمّا وجوب الإسلام أو صحّته فلا مانع منه بعد كونه عقليّاً» «۴».

و بالجملة، إنّ العقل لا- يحكم فى باب حسن التكليف باعتبار الأزيد من قدرة المكلّف على الإتيان بالمكلّف به، حيث إنّ التكليف بدونها محال؛ لأنّ متعلّقه حينئذٍ غير مقدور، و بعد تحقّق القدرة عليه لا يرى فى توجيهه قبحاً عند تحقّق ملاكه، سواء تحقّق البلوغ الشرعى أم لا، فبين وقت صحّة توجيه التكليف إلى المكلّف عقلًا و بين ما جعله الشارع محقّقاً للبلوغ- من العلامات بحسب المورد- عموم من وجه؛ إذ ربّما يراه العقل قابلًا لتوجيه التكليف عليه، كما فى حال التمييز قبل البلوغ، خصوصاً إذا كان قليلًا كاليوم و الساعة و

الساعتین، و قد یراه بعد تحقّق أمارات البلوغ غیر قابل له، کغیر الممیّز بعد البلوغ، فالملاک فی حسن توجّه التکلیف عند العقل هو التمییز، کان قبل البلوغ أو بعده، فالأطفال مکلّفون بالاصول إذا حصل فیهم التمییز، کما علیه المتکلّمون منّا.

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۱۰: ۴۱۱.

(۲) مفتاح الکرامة ۶: ۱۰۹.

(۳) منیة الطالب ۱: ۳۵۱.

(۴) حاشیة المکاسب للسیّد الیزدی ۲: ۱۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۲

إن قلت: عموم رفع القلم عن الصبیّ حتّی یبلغ یدلّ علی تحدید وجوب المعرفة أیضاً بالبلوغ، و تخصیصه بما عدا وجوب المعرفة و إخراج المعرفة عن عمومه مناف مع وروده فی مقام الامتنان.

قلت: خروج وجوب المعرفة عن العموم المذکور إنّما هو بالتخصّص لا- بالتخصیص؛ و ذلک لأنّ الرفع الشرعیّ عن الصبیّ یصحّ بالقیاس إلی ما فیه اقتضاء الوضع الشرعی، بمعنی أن یکون وضعه و رفعه بید الشارع لا- ما یکون وجوبه بوضع العقل، و وجوب المعرفة یکون عقلیّاً «۱».

الثانی: أنّ عدم صحّة إسلام الصبیّ إمّا أن یکون لمانع شرعیّ، بأنّ یدلّ دلیل خاصّ علی عدم صحّة إسلامه، و المفروض عدم ذلک الدلیل، و إمّا لمانع عقلیّ، و المفروض أیضاً عدمه، بل العقل حاکم بحسنه منه، بل بوجوبه علیه، مضافاً إلی أنّ لازم عدم صحّة إسلامه عدم قبول الإسلام منه و لو کان بیوم أو ساعة قبل البلوغ، فهل یحکم بتبعیّة الطفل الممیّز لأبویه الکافرین و عدم وجوب غسله و دفنه فی مقابر المسلمین لو أسلم قبل البلوغ بیوم أو ساعة، ثمّ مات بعده؟ الظاهر أنّه لم یلتزم به فقیه.

الثالث: أنّ الکفر و الإیمان أمران واقعیّان یمکن أن یصدران من الممیّز العاقل کما یصدران من البالغ.

و بتعبیر آخر: الإسلام یدور مدار الإقرار بالشهادتین، و بذلک یحرم دم المقرّ و ماله، و الروایات الدالّة علی ذلک متظافرة، و إطلاقها یشمل البالغ و غیر البالغ.

(۱) انظر: مصباح الهدی ۱: ۳۹۷- ۳۹۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۳

منها: ما فی موثّقة زرارة عن أبی جعفر عن آبائه علیهم السلام قال: «قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: بنی الإسلام علی عشرة أسهم: علی شهادة أن لا إله إلّا اللّه؛ و هی الملّة» «۱» الحدیث.

و منها: ما فی موثّقة سماعة عن أبی عبد اللّه علیه السلام من أنّه قال: «الإسلام شهادة أن لا إله إلّا اللّه، و التصدیق برسول اللّه صلی الله علیه و آله به حقنت الدماء، و علیه جرت المناکح و المواریث، و علی ظاهره جماعة الناس» «۲».

و منها: ما رواه سفیان بن السمط عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث، قال:

«الإسلام هو الظاهر الذی علیه الناس: شهادة أن لا إله إلّا اللّه ...، و أنّ محمّداً رسول اللّه صلی الله علیه و آله عبده و رسوله» «۳»، الحدیث «۴». و کذا روایتا معاذ بن مسلم و فضیل بن یسار «۵» و غیرها «۶».

و الحاصل: أنّ إطلاق هذه الروایات و غیرها یشمل البالغ و الصبیّ، فلا ینبغی الإشکال فی قبول إسلام الصبیّ الممیّز و الحکم بترتّب أحکام الإسلام علیه من الطهارة و غیرها «۷»؛ لأنّ المدار فی ذلک إنّما هو إظهار

(۱) وسائل الشیعهٔ ۱: ۱۷، الباب ۱ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۳۲.

(۲) الکافی ۲: ۲۵، ح ۱.

(۳) الظاهر أنّ هذه الروایات إنّما هی فی مقام بیان حقیقهٔ الإسلام و لیس فی مقام آخر، فلا یستفاد منها الإطلاق بالنسبهٔ إلی العاقل و المجنون حتّی یکون الدلیل الدالّ علی عدم صحّته من المجنون مقیّداً لها، فتدبّر. (م ج ف).

(۴) الکافی ۲: ۲۴، ح ۴، وسائل الشیعهٔ ۱: ۱۱، الباب ۱ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۱۳.

(۵) وسائل الشیعهٔ ۱: ۱۹، الباب ۱ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۳۸ و ۳۹.

(۶) نفس المصدر و الباب.

(۷) و به تحقن الدماء و علیه تجری المواریث و یجوز النکاح، و أیضاً تصیر الدماء و الأموال به محترمهٔ، و یخرج بذلک عن تبعیّهٔ العمودین الکافرین، و لا یعتبر فی ترتّب هذه الآثار و غیرها إلّا إظهار الشهادتین. (م ج ف).

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۴

الشهادتین، و أنّه یتحقّق به الإسلام من غیر فرق فی ذلک بین البالغ و غیر البالغ، و عدم کونه مکلّفاً لا یقتضی عدم صحّهٔ إسلامه بعد اعترافه به و اعتقاده بصحّته.

الرابع: أنّه تدلّ علیه أیضاً أکثر الأدلّهٔ «۱» التی قامت علی مشروعیّهٔ عبادات الصبیّ- و لعلّه بما لا مزید علیه- و تقریبها فی المقام بأن یقال: إنّ عبادات الصبیّ الممیّز شرعیّهٔ، و خطابات الشارع فی جمیع أبواب العبادات شاملهٔ له؛ لأنّ الفهم الذی هو شرط توجّه الخطاب إلیه حاصل کما هو المفروض، و من ادّعیٰ زیادهٔ علیه فعلیه الدلیل، و المقام من صغریات تلک المسألهٔ، فیجری فیه ما یجری فیها.

و حدیث رفع القلم «۲» ظاهر فی رفع قلم السیّئات عنه الحاصل برفع الإلزام لا غیر، فلا یقتضی لغویّهٔ إسلامه، کما لا یقتضی لغویّهٔ سائر عباداته.

فتحصّل من جمیع ذلک: أنّ مقتضی الإطلاقات هو الحکم بإسلام الصبیّ الممیّز، و أنّه یخرج بذلک عن تبعیّهٔ العمودین الکافرین؛ إذ لا نعنی بالمسلم إلّا من اعترف بالوحدانیّهٔ و النبوّهٔ و المعاد.

اللّهمّ إلّا أن یکون غیر مدرک و لا ممیّز؛ لأنّ تکلّمه حینئذٍ کتکلّم بعض الطیور، و هذا بخلاف الممیّز الفهیم المدرک، حیث قد یکون بعضهم أقویٰ إیماناً من أکثر البالغین، و متمکّناً من الاستدلال علی وجود الصانع و لزوم إرسال

---

(۱) راجع الفصل الأوّل من الباب التاسع.

(۲) وسائل الشیعهٔ ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۱۱.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۵

الرسل و إنزال الکتب.

نعم، لو شکّ فی کونه ممیزاً أم لا فالظاهر عدم قبول إسلامه؛ لاستصحاب عدم التمییز.

تتمیم

قال العلّامهٔ فی القواعد: «الإسلام إنّما یحصل بالاستقلال بمباشرهٔ البالغ العاقل دون الصبیّ و إن کان ممیّزاً، لکن یفرّق بینه و بین أبویه؛ خوف الاسترلال» «۱».

و وافقه المحقّق الکرکی فی شرحها «۲»، و کذا فی الدروس «۳».

و فی التحریر: «لو کان صبیّاً ممیّزاً و وصف الإسلام حیل بینه و بین الکافر؛ خوف الاستزلال» «۴».

و جاء فی المسالک: «و القول بالتفرقهٔ بینه و بین أبویه حذراً من أن یستزلّاه عمّا عزم علیه من الإسلام حسن» «۵».

مذهب أهل السنّهٔ فی إسلام الصبیّ الممیّز

إذا أسلم الصبیّ الذی لم یصل سن البلوغ دون أبویه، فهل یعتبر إسلامه

---

(۱) قواعد الأحکام ۲: ۲۰۳.

(۲) جامع المقاصد ۶: ۱۱۹.

(۳) الدروس الشرعیّهٔ ۳: ۷۹.

(۴) تحریر الأحکام ۴: ۴۵۱.

(۵) مسالک الأفهام ۱۰: ۴۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۶

بالرغم من بقاء أبویه علی الکفر؟ فیه قولان علی مذهب العامّهٔ، نوجزهما فیما یلی: فقد ذهب الحنابلهٔ و الحنفیّهٔ و المالکیّهٔ إلی أنّه یصحّ إسلام الصبیّ العاقل الذی لم یبلغ إذا عقل الإسلام، بأن یعلم أنّ اللّه تعالی ربّه لا شریک له، و أنّ محمّداً صلی الله علیه و آله عبده و رسوله، کما فی البدائع «۱». و فی أحکام الصغار: «بلا خلاف بین أصحابنا» «۲». و به قال فی کشّاف القناع «۳».

و قال ابن عابدین: «إسلامه یصحّ اتّفاقاً، أی من أئمّتنا الثلاثهٔ» «۴».

و جاء فی عقد الجواهر الثمینهٔ: «و الإسلام یحصل استقلالًا بمباشرهٔ البالغ، و بمباشرهٔ الممیّز أیضاً فی ظاهر المذهب ظاهراً و باطناً» «۵»، و کذا فی غیرها «۶».

و اختلفوا فی السنّ الذی یتحقّق للصبیّ هذا العقل، فقد ذکر فی المغنی نقلًا عن الخرقی: أنّه اشترط لصحّهٔ إسلام الصبیّ أن یکون له عشر سنین، و أجاب بأنّ أکثر المصحّحین لإسلامه لم یشترطوا ذلک، و لم یحدّوا له حدّاً من السنین، ثمّ قال: «و روی عن أحمد إذا کان ابن سبع سنین فإسلامه إسلام ... و قال ابن أبی شیبهٔ: إذا أسلم و هو ابن خمس سنین جعل إسلامه إسلاماً، و لعلّه یقول: إنّ علیّاً علیه الصلاهٔ و السلام أسلم و هو ابن خمس سنین» «۷».

و استدلّ فی البدائع لصحّهٔ إسلام الصبیّ: «أنّ الإیمان عبارهٔ عن التصدیق

---

(۱) بدائع الصنائع ۶: ۶۸.

(۲) أحکام الصغار: ۱۳۸.

(۳) کشّاف القناع ۶: ۲۲۳.

(۴) ردّ المحتار ۴: ۴۴۴.

(۵) عقد الجواهر الثمینهٔ ۳: ۹۱.

(۶) مدوّنهٔ الفقه المالکی ۴: ۶۰۰.

(۷) المغنی ۱۰: ۸۹- ۹۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۷

لغـة، و شـرعاً: هو تصديق اللّه سـبحانه و تعالى فى جميع ما أنزل على رسـله، أو تصديق رسـله فى جميع ما جاءوا به عن اللّه تبارك و تعالى، و قـد وجـد ذلك منه لوجود دليله و هو إقرار العاقل، و خصوصاً عن طوع، فترتّب عليه الأحكام؛ لأنّها مبنيّة على وجود الإيمان حقيقة، قال اللّه تعالى: «وَ لا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا» «۱»» «۲».

و قـال ابن قدامـة مسـتدلّاً على ذلـك: «و لنـا عموم قوله عليه السـلام: «من قال لا إله إلّا اللّه دخل الجنّـة» «۳»، و قوله: «أمرت أن اقـاتل الناس حتّى يقولوا لا إله إلّا اللّه، فمن قال لا إله إلّا اللّه عصم منّى ماله و نفسه» «۴»، الحديث.

و قال عليه السلام: «كلّ مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهوّدانه أو ينصّرانه» «۵»، الحديث.

و هذه الأخبار يدخل فى عمومها الصبيّ؛ و لأنّ الإسلام عبادة محضة فصحّت من الصبيّ العاقل كالصلاة و الحجّ؛ و لأنّ اللّه تعالى دعا عباده إلى دار الإسـلام و جعل طريقها الإسـلام ... فلا يجوز منع الصبيّ من إجابة دعوة اللّه مع إجابته إليها و سلوكه طريقها ... و لأنّ ما ذكرناه إجماع، فإنّ عليّاً عليه السلام أسلم صبيّاً و قال:

«سبقتكم إلى الإسلام طرّاً صبيّاً ما بلغت أوان حلم» «۶»

(۱) سورة البقرة (۲): ۲۲۱.

(۲) بدائع الصنائع ۶: ۶۸- ۶۹.

(۳) سنن الترمذى ۵: ۲۳- ۲۴، الرقم ۲۶۴۳.

(۴) صحيح البخارى ۱: ۱۴، ح ۲۵، و ج ۴: ۷، ح ۲۹۴۶، صحيح مسلم ۱: ۵۷، ح ۲۱.

(۵) صحيح البخارى ۲: ۱۲۷، ح ۱۳۸۵.

(۶) المغنى ۱۰: ۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۸

و كذا فى الشرح الكبير «۱».

و خالف الشافعيّة فقالوا بعدم صحّة إسلام الصبيّ قبل البلوغ.

قال فى المهذّب: «و إن وصف الإسـلام صبيّ عاقل من أولاد الكفّار لم يصحّ إسـلامه على ظاهر المذهب؛ لما روى علىّ عليه السلام أنّ النـبيّ صـلى الله عليه و آله قـال: «رفع القلم عن ثلاثـة، عن المجنون ... و عن الصبيّ حتّى يحتلم «۲»»؛ و لأنّه غير مكلّف فلم يصـحّ إسـلامه بنفسه كالمجنون، فعلى هـذا يحال بينه و بين أهله من الكفّار إلى أن يبلغ؛ لأنّه إذا ترك معهم خـدعوه و زهّدوه فى الإسـلام» «۳»، و كذا فى المجموع «۴».

و جاء فى الحاوى الكبير: «إذا أسلم الطفل بنفسه إقراراً به و اعترافاً بشروطه فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يكون ذلك بعد بلوغه، فهذا مسلم، له ما للمسلمين و عليه ما عليهم.

و الضرب الثانى: أن يكون ذلك قبل بلوغه، فهذا على ضربين:

أحـدهما: أن يكون ذلـك منه فى طفولته و عـدم تمييزه، فلاـ يكون بـذلك مسـلماً؛ لأنّه لا حكم لقوله، و لا يصل إلى معرفـة حقّ من باطل ...

و الضـرب الثانى: أن يكون مراهقاً مميّزاً يصل بذهنه إلى معرفة الحقّ من الباطل ... ففى الحكم بإسـلامه إذا وصفه على شروطه ثلاث أوجه:

أحدها- و هو الظاهر من مذهب الشافعى-: أنّه لا يصير مسلماً؛ لقوله عليه السلام:

(۱) الشرح الكبير ۱۰: ۸۳- ۸۴.

(۲) سنن النسائی: ۱۵۶، فتح الباری ۱۴: ۸۳۱۸، ح ۶۸۱۶.

(۳) المهذّب فی فقه الشافعی ۳: ۲۸۸.

(۴) المجموع شرح المهذّب ۲۱: ۱۰۰ و ما بعدها.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۵۹

«رفع القلم عن ثلاث: عن الصبیّ»، الحدیث «۱»، فرفع القلم عنه قبل البلوغ فی جمیع أحواله، و جمع بینه و بین المجنون فی سقوط تكلیفه؛ و لأنّ عقود المعاملات أخفّ حالًا من شروط الإسلام، فلمّا امتنع قبل البلوغ أنّ تصحّ منه العقود فأولى أن یمنع منه شروط الإسلام.

و الوجه الثانی ...: أن یصیر مسلماً ... و الوجه الثالث: أنّ إسلامه یكون موقوفاً، فإن استدام ذلک بعد بلوغه علم أنّه تقدّم إسلامه» «۲».

و كذا فی مغنی المحتاج «۳» و روضهٔ الطالبین، و زاد أنّه «إذا قلنا بما قال الشافعی یحال بینه و بین أبویه و أهله الكفّار؛ لئلّا یفتنوه» «۴».

---

(۱) تقدّم تخریجه.

(۲) الحاوی الكبیر ۹: ۴۸۴ و ۴۸۵.

(۳) مغنی المحتاج ۲: ۴۲۴.

(۴) روضهٔ الطالبین ۵: ۶۲ و ۶۳.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶۱

الفصل الثالث أحكام الطفل المیّت

اشارهٔ

و فیه مباحث

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶۳

أحكام الطفل المیّت

المبحث الأوّل: تلقینه و توجیهه إلی القبلهٔ

أ: تلقینه

التلقین: هو التفهیم، لقّن الشیء و تلقّنه: فهّمه «۱»، و فی الحدیث: «لقّنوا موتاكم «۲»- أی ذكّروا من حضره الموت- لا إله إلا اللّه، فإنّ من كان آخر كلامه لا إله إلا اللّه دخل الجنّهٔ» «۳».

و الظاهر مشروعیّهٔ التلقین بالنسبهٔ إلی الصبیّ الممیّز، سیّما إذا كان مراهقاً؛ لدخوله تحت المطلقات و العمومات التی تحرّض علی التلقین «۴».

و یؤیّده ما ورد من النصوص من أنّه یستحبّ للولیّ أمر الصبیّ إذا بلغ ستّ سنین أو سبع بالصلاهٔ «۵».

(۱) المصباح المنیر: ۵۵۸.

(۲) مجمع البحرین ۳: ۱۶۴۱.

(۳) وسائل الشیعة ۲: ۶۶۴، الباب ۳۶ من أبواب الاحتضار، ح ۶.

(۴) نفس المصدر و الباب، ح ۱- ۱۱.

(۵) وسائل الشیعة ۷: ۱۶۷، الباب ۲۹ من أبواب من یصحّ منه الصوم، ح ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶۴

قال الشهید الأوّل رحمه الله: «و أمّا الطفل فظاهر التعلیل یشعر بعدم تلقینه، و یمکن أن یقال: یلقّن إقامةً للشعار، و خصوصاً الممیّز، و کما فی الجریدتین» «۱».

و لکن صرّح الشهید الثانی باستحباب تلقین الصبیّ، فإنّه «قده» بعد أن ذکر استحباب التلقین، قال: «و لا فرق فی هذا الحکم بین الصغیر و الکبیر، کما فی الجریدتین؛ لإطلاق الخبر، و لا ینافیه التعلیل بدفع العذاب، کما فی عموم کراهة المشمّس» «۲». و فی الحدائق: «و هو جیّد» «۳».

ب: توجیهه إلی القبلة

اشارة

المشهور بین الأصحاب- رضوان اللّه تعالی علیهم- أنّه یجب کفایة حال الاحتضار- و هو وقت نزع الروح من البدن- «۴» توجیه المحتضر إلی القبلة بحیث لو جلس کان مستقبلًا إلی القبلة.

و ذهب جماعة منهم أنّه مستحبّ، و تحقیقه فی محلّه.

و الظاهر عدم الخلاف فی أنّ هذا الحکم لا یختصّ بالبالغین، بل یشمل الأطفال أیضاً.

قال فی جامع المقاصد: «الظاهر أنّه لا فرق بین الصغیر و الکبیر فی هذا الحکم إذا کان مسلماً أو فی حکمه» «۵».

(۱) ذکری الشیعة ۲: ۳۴.

(۲) روض الجنان ۲: ۸۴۷.

(۳) الحدائق الناضرة ۴: ۱۳۰.

(۴) سمّی بذلک لحضور الملائکة عنده أو الأئمّة، خصوصاً أمیر المؤمنین علیه السلام أو حضور المؤمنین، أو جمیع ذلک.

(۵) جامع المقاصد ۱: ۳۵۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶۵

و فی الجواهر: «إنّ قضیّة ما تقدّم من الأدلّة علی المختار عدم الفرق بین کون المیّت صغیراً أو کبیراً، حرّاً أو عبداً بعد فرض الإسلام أو حکمه» «۱».

و به قال جملة من المتأخّرین «۲» و بعض أعلام العصر «۳».

جاء فی تحریر الوسیلة: «یجب کفایة علی الأحوط- بل لا یخلو من قوة- فی حال الاحتضار و النزع توجیه المحتضر المسلم إلی القبلة ...رجلًا کان أو امرأة، صغیراً کان أو کبیراً» «۴».

أدلّة وجوب توجيه الصبىّ إلى القبلة

يـدلّ على هـذا الحكم: أوّلًا: إطلاـق الأخبـار الواردة فى البـاب؛ لأنّ الحكم فيها مترتّب على عنوان الميّت، و المراد به المشرف على الموت، و هو مطلق يشمل الصغير و الكبير.

منها: صحيحة سليمان بن خالد، قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: «إذا مات لأحدكم ميّت فسجّوه تجاه القبلة» «۵»، الحديث.

و منها: موثّقة معاوية بن عمّار، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الميّت، فقال:

«استقبل بباطن قدميه القبلة» (۶).

---

(۱) جواهر الكلام ۴: ۲۱.

(۲) الروضة البهيّة ۱: ۱۱۸، روض الجنان ۱: ۲۵۴، مسالك الإفهام ۱: ۷۸، الحدائق الناضرة ۳: ۳۵۸، مستند الشيعة ۳: ۷۲.

(۳) مصباح الفقيه ۵: ۲۰، العروة الوثقى مع تعليقات عـدّة من الفقهاء ۲: ۱۹، مستمسك العروة الوثقى ۲: ۲۰، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۲۷۳.

(۴) تحرير الوسيلة ۱: ۶۵.

(۵) (و ۶) وسائل الشيعة ۲: ۶۶۱- ۶۶۲، الباب ۳۵ من أبواب الاحتضار، ح ۲ و ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶۶

و منها: المرسل فى الفقيه، قال: و قال أمير المؤمنين عليه السلام: «دخل رسول اللّه صلى الله عليه و آله على رجل من ولد عبد المطلب و هـو فى السـوق، فقـال: وجّهوه إلى القبلـة، فـإنّكم إذا فعلتم ذلـك أقبلت عليه الملائكـة، و أقبـل اللّه عزّ و جـلّ عليه بوجهه، فلم يزل كـذلك حتّى يقبض» «۱» فـإنّ عموم تعليله يشـمل الكبير و الصـغير، و غيرهـا «۲» من الأخبـار التى فيها صـحيحة و ضـعيفة، و الشـهرة المستفيضة جابرة لضعافها.

و ثانياً: قاعدة الاشتراك المعتضدة بإطلاق فتاوى الأصحاب «۳».

رأى أهل السنّة فى المسألة

بحسب تتبعنـا لم نجـد فى كلمـات فقهاء أهل السـنّة نصّاً فى توجيه الصبىّ المحتضـر إلى القبلـة خاصّاً، و الظاهر اتّفاقهم على منـدوبيّة ذلك الحكم بالنسبة إلى البالغين، و يستفاد من إطلاق كلامهم عدم الفرق فيه بين البالغ و الصبىّ و الصبيّة «۴».

و اختلفوا فى مشروعيّة تلقين الصبىّ، جاء فى الكشّاف: و هل يلقّن غير المكلّف؟ وجهان، و هذا الخلاف مبنىّ على نزول الملكين إليه ...و الراجح نزول الملكين إلى غير المكلّف، فيرجّح تلقينه «۵».

---

(۱) من لا يحضره الفقيه ۱: ۷۹، ح ۳۵۲، علل الشرائع: ۲۹۷، الباب ۲۳۴، وسائل الشيعة ۲: ۶۶۲، الباب ۳۵ من أبواب الاحتضار، ح ۶.

(۲) وسائل الشيعة ۲: ۶۶۱، الباب ۳۵ من أبواب الاحتضار.

(۳) مصباح الفقيه ۵: ۲۰.

(۴) مغنى المحتـاج ۱: ۳۳۰، روضـة الطالبين ۲: ۲۴، بدائع الصـنائع ۲: ۲۲، حاشـية ردّ المحتار ۲: ۲۰۵، عقـد الجواهر الثمنية ۱: ۲۵۳، الإنصاف ۲: ۴۳۹.

(۵) کشّاف القناع ۲: ۱۵۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶۷

و الجواز مختار المالکیّة «۱» أیضاً، و صرّح الشافعیّة بعدم تشریع تلقین الصبیّ، «۲» و ظاهر کلام الحنفیّة الترديد فيه.

ففی حاشیة ردّ المحتار: «و من لا یسأل ینبغی أن لا یلقّن- إلی أن قال-:

لکن یلقّن الرضیع الملک، و قیل لا، بل یلهمه اللّه تعالی کما ألهم عیسی فی المهد» «۳».

---

(۱) مواهب الجلیل ۳: ۲۳.

(۲) روضة الطالبین ۲: ۵۶.

(۳) حاشیة ردّ المحتار ۲: ۲۰۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶۸

المبحث الثانی: وجوب تغسیله

اشارة

الغسل لغة- بالفتح-: مصدر من غسلت الشیء غسلًا، و بالضمّ اسم مصدر «۱».

و فی الاصطلاح: إفاضة ماء طهور علی جمیع البدن علی وجه مخصوص بشروط و أرکان «۲».

اتّفق الأصحاب- بل جمیع أهل العلم- علی أنّ تغسیل المیّت المسلم من الرجال و النساء و الأطفال واجب کفایة، بحیث إذا قام به البعض سقط عن الباقین، و المقصود بالبحث فی المقام هو تغسیل الطفل المیّت.

و الکلام فی تغسیله یقع فی مقامین:

الأوّل: تغسیل الطفل الذی ولد حیّاً ثمّ مات.

الثانی: تغسیل السقط.

---

(۱) النهایة لابن أثیر ۳: ۳۶۷، مجمع البحرین ۲: ۱۳۱۹، «غسل».

(۲) جواهر الکلام ۳: ۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۶۹

المقام الأوّل: تغسیل الطفل الذی ولد حیّاً ثمّ مات

اشارة

لا خلاف نصّاً و فتوی فی أنّه إذا کان المیّت صبیّاً یجب تغسیله کتغسیل البالغین.

قال فی المقنعة: «تغسیل الأموات من الرجال و النساء و الأطفال مفترض فی ملّة الإسلام» «۱».

و فی النهایة: «و إن کان المیّت صبیّاً غُسِّلَ کتغسیل الرجال، و یکفّن و یُحنّط کتکفینهم و تحنیطهم» «۲». و کذا فی المبسوط «۳» و

السرائر «۴» و الوسيلة «۵» و الدروس «۶» و الذكرى «۷».

و قال العلّامة في القواعد: «يجب على كلّ مسلم على الكفاية تغسيل المسلم و من هو بحكمه و إن كان سقطاً له أربعة أشهر» «۸». و كذا في التذكرة «۹».

و قال المحقّق الثاني في شرحه: «و المراد بمن في حكم المسلم من الحق شرعاً بالمسلمين، و جُعِلَ بمنزلتهم كالصبيّ، و من بلغ مجنوناً إذا كان أحد أبويه مسلماً، و كذا لقيط دار الإسلام و دار الكفر و فيها مسلم يمكن إلحاقه

---

(۱) المقنعة: ۵۰ و ۸۲.

(۲) النهاية: ۴۱.

(۳) المبسوط ۱: ۱۸۰.

(۴) السرائر ۱: ۱۶۸.

(۵) الوسيلة: ۶۲.

(۶) الدروس الشرعيّة ۱: ۱۰۴.

(۷) ذكرى الشيعة ۱: ۳۱۵.

(۸) قواعد الأحكام ۱: ۲۲۲.

(۹) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۷۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۷۰

به تغليباً» «۱».

و به قال جماعة من المتأخّرين «۲» و متأخِّريهم «۳» و عدّة من فقهاء العصر «۴».

أدلّة وجوب تغسيل الطفل الميّت

و يمكن أن يستدلّ لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: الإجماع كما في الخلاف «۵»، و في المستند: «يجب تغسيل أطفال المسلمين و مجانينهم بالإجماع» «۶».

الثاني: العمومات الواردة في وجوب تغسيل الموتى:

منها: موثّقة سماعة عن أبي عبد اللّه عليه السلام في حديث، قال: «غسل الجنابة واجب- إلى أن قال- و غسل الميّت واجب» «۷»، و في إطلاقه تأمّل كما سيأتي.

و منها: مكتوبة محمّد بن سنان: أنّ الرضا عليه السلام كتب إليه في جواب مسائله:

«علّة غسل الميّت أنّه يغسّل؛ لأنّه يطهّر و ينظف من أدناس أمراضه و ما أصابه من صنوف علله».

و منها: رواية سليمان الديلمي عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال في حديث: أنّ رجلًا

---

(۱) جامع المقاصد ۱: ۳۵۶.

(۲) مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۱۷۲، روض الجنان ۱: ۲۵۲، ذخيرة المعاد: ۸۰، الحدائق الناضرة ۳: ۴۰۷.

(۳) غنائم الأيّام ۳: ۳۹۴، كشف اللثام ۲: ۲۰۴، جواهر الكلام ۴: ۱۱۰.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكراني ۱: ۲۴۹، تحرير الوسيلة ۱: ۶۶، موسوعة الإمام الخوئي، التنقيح في شرح العروة

الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۳۱۷، مهذّب الأحکام ۳: ۴۱۴.

(۵) الخلاف ۱: ۷۰۹، مسألة ۵۱۲.

(۶) مستند الشیعة ۳: ۱۱۴.

(۷) وسائل الشیعة ۲: ۶۷۸، الباب ۱ من أبواب غسل المیّت، ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۷۱

سأل أبا جعفر علیه السلام عن المیّت، لِمَ یغسّل غسل الجنابة؟ قال: «إذا خرجت الرّوح من البدن خرجت النطفة التی خلق منها بعینها منه کائناً ما کان، صغیراً أو کبیراً، ذکراً أو أنثی، فلذلک یغسّل غسل الجنابة» «۱».

و مقتضی هذه الأخبار أنّ الوجه فی غسل المیّت تنظیفه و جعله أقرب إلی رحمة اللّه، و ألیق بشفاعة الملائکة، و أنّه تطهیر للمیّت عن الجنابة الحاصلة له عند الموت، فتشمل البالغ و غیر البالغ.

و منها: مضمرة أبی خالد، قال: «اغسل کلّ الموتی» «۲» الحدیث.

و فی عمومه بالنسبة إلی جمیع الأفراد تأمّل کما سیأتی. و غیرها «۳».

الثالث: ما یأتی من الأخبار الواردة فی تغسیل الصبیّ و الصبیّة «۴».

الرابع: فحوی الأخبار التی تدلّ علی وجوب تغسیل السقط لأربعة أشهر «۵».

فمقتضی هذه الأدلّة أنّه لا فرق فی وجوب تغسیل المسلم بین الصغیر و الکبیر، و أنّه متسالم علیه، بل ضروریّ.

فروع

الأوّل: وجوب تغسیل لقیط دار الإسلام

اشارة

المشهور بین الفقهاء أنّ لقیط دار الإسلام بحکم المسلم فی وجوب الغسل،

---

(۱) نفس المصدر: ۶۸۵، الباب ۳ من أبواب غسل المیّت، ح ۲.

(۲) نفس المصدر: ۶۹۸، الباب ۱۴ من أبواب غسل المیّت، ح ۳.

(۳) نفس المصدر، ۹۸۸، الباب ۱۸ من أبواب التیمّم، ح ۵.

(۴) نفس المصدر: ۷۱۲، الباب ۲۳ من أبواب غسل المیّت.

(۵) نفس المصدر: ۶۹۵، الباب ۱۲ من أبواب غسل المیّت.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۷۲

بل قیل: إنّ المسألة إجماعیّة، لعدم نقل الخلاف فیها.

قال الشهید الثانی: «یجب تغسیل کلّ میّت مسلم أو بحکمه کالطفل ...

و لقیط دار الإسلام، أو دار الکفر و فیها مسلم یمکن تولّده منه» «۱».

و فی جامع المقاصد: «و کذا لقیط دار الإسلام و دار الکفر و فیها مسلم یمکن إلحاقه به تغلیباً» «۲». و کذا فی الذخیرة «۳» و الغنائم «۴» و العروة «۵» و غیرها «۶».

دلیل وجوب تغسیل اللقیط

و استدلّ له فی الجواهر بأنّ المدار فی وجوب التغسیل علی عدم ثبوت الکفر، و اللقیط لا یحکم بکفره، فحینئذ تشمله العمومات الدالّة علی تغسیل کلّ میّت «۷».

و وافقه فی ذلک السیّد الخوئی، حیث قال: إنّ الحکم الشرعی قد یترتّب علی عنوان الإسلام، کما فی اشتراط جواز التزویج بالکفاءهٔ من حیث الإسلام، و قد یترتّب علی عنوان الکفر، کالنجاسهٔ و عدم وجوب الغسل؛ لأنّ العموم و الإطلاق یدلّان علی الطهارهٔ فی کلّ شخص، و وجوب التغسیل لکلّ میّت «۸»،

---

(۱) الروضهٔ البهیّهٔ ۱: ۱۲۰، روض الجنان ۱: ۲۵۲.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۲۷۲

(۲) جامع المقاصد ۱: ۳۵۶.

(۳) ذخیرهٔ المعاد: ۸۰.

(۴) غنائم الأیّام ۳: ۳۹۴.

(۵) العروهٔ الوثقی مع تعلیقات عدّهٔ من الفقهاء ۲: ۳۲.

(۶) الحدائق الناضرهٔ ۳: ۴۰۷، مصباح الهدی ۵: ۴۱۹.

(۷) جواهر الکلام ۴: ۱۴۳- ۱۴۴ طبعهٔ مؤسسهٔ النشر الإسلامی قم.

(۸) و یؤیّد ذلک أنّ المیّت البالغ المشکوک إسلامه و کفره یجب تغسیله، و لیس هذا إلّا من جههٔ عموم وجوب التغسیل لکلّ میّت، و العموم شامل للأسباب و الأفراد و أنواع المیّت کما هو واضح. (م ج ف).

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۷۳

و إنّما خرج عنهما عنوان الکافر، و اللقیط لا- یتّصف بالکفر؛ لأنّ النجاسهٔ و عدم وجوب الغسل مترتّبان علی الکفر، و یجری فیه استصحاب عدم الاتّصاف بالکفر، و به یثبت عدم کفره، فیشمله ما دلّ علی وجوب تغسیل کلّ میّت «۱».

و یمکن مناقشهٔ هذا الاستدلال: بأنّ وجوب التغسیل یترتّب علی عنوان المسلم أو من هو بحکمه، لا علی أمر عدمیّ، أی عدم کونه کافراً.

قال فی الوسیلهٔ: «المیّت حتف أنفه لا یغسّل، إلّا المسلم أو من کان فی حکمه من الطفل و المجنون» «۲».

و قال سلّار: «تغسیل المیّت ... علی ضربین: أحدهما: الغسل فیه واجب علی نفسه قبل موته، و الآخر: یجب علی غیره بعد موته إذا کان المیّت معتقداً للحقّ» «۳».

و به قال العلّامهٔ «۴» و الشهیدان «۵» و المحقّق الثانی «۶» و غیرهم «۷».

فظاهر کلمات الأصحاب قدیماً و حدیثاً هو أنّ الحکم مترتّب علی عنوان المسلم، أو من بحکمه، من الصبیّ و المجنون و اللقیط و غیرهم. و هو مقتضی النصوص، کما یأتی إن شاء اللّه.

---

(۱) موسوعهٔ الامام الخوئی، التنقیح فی شرح العروهٔ الوثقی، کتاب الطهارهٔ ۸: ۳۱۵- ۳۱۶.

(۲) الوسیلهٔ: ۶۲.

(۳) المراسم العلویهٔ: ۴۵.

(۴) قواعد الأحكام ۱: ۲۲۲، إرشاد الأذهان ۱: ۲۲۹.

(۵) ذكرى الشيعة ۱: ۳۱۵، الدروس الشرعيّة ۱: ۱۰۴، الروضة البهيّة ۱: ۱۲۰، روض الجنان ۱: ۲۵۲.

(۶) جامع المقاصد ۱: ۳۵۶.

(۷) غنائم الأيّام ۳: ۳۹۱، ذخيرة المعاد: ۸۰، كشف الغطاء ۲: ۲۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۷۴

و أمّا ما استدلّ به فى الجواهر «۱» و غيرها «۲» من التمسّـك بعموم بعض الأخبار أو إطلاقه فنقول: أمّا العموم فمثل مضـمرة أبى خالد المتقدّمـة، و إن اشـتمل على عموم لغوىّ إلّا أنّ عمومه إنّمـا هو بالنسـبة إلى أنواع أسـباب الموت، كمـا يشـهد لـذلك تفصـيل بعض الأسباب- كالغرق و نحوه- ثمّ استثنى الشهادة منها، و لا عموم له بالنسبة إلى أنواع الميّت و أفراده، كما أشار إليه فى المستمسك «۳».

أمّا الإطلاقات الواردة فى الباب مثل قوله عليه السلام: «غسل الميّت واجب» و غيره «۴»، فالظاهر أنّها مسوقة لبيان أصل تشريع وجوب غسل الميّت، و لا إطلاق لها بالنسبة إلى جميع أفراد الميّت، من المؤمن و الكافر و غيرهما.

و ببيان آخر: أنّ التمسّك بالإطلاق يتوقّف على إعمال مقدّمات الحكمة، و هى مركّبة من امور:

منها: كون المتكلّم فى مقام البيان، لا فى مقام الإجمال و الإهمال.

و منها: انتفاء ما يوجب التعيين من القرينة المتّصلة أو المنفصلة؛ لأنّه مع ذكر القرينة لا يمكن أن يكون للكلام إطلاق.

و منها: ما ذكره المحقّق الخراسانى من عـدم وجود القدر المتيقّن فى مقام التخاطب، و المراد منه هو ثبوت القدر المتيقّن بحسب دلالة اللفظ و ظهوره «۵».

---

(۱) جواهر الكلام ۴: ۱۴۴ طبعة النشر الإسلامى قم.

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۳۱۵.

(۳) مستمسك العروة الوثقى ۴: ۶۵.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۶۷۸، الباب ۱ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.

(۵) كفاية الأصول: ۲۴۷ طبعة مؤسسة آل البيت قم، فوائد الأصول ۱- ۲: ۵۷۳، محاضرات فى أصول الفقه ۵: ۳۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۷۵

إذن نقول: أوّلًا: أنّ الأخبار المطلقـة الواردة فى هـذا المقام لا تكون فى مقام بيان أنواع الميّت أو أفراده، بل وردت لبيان أصل تشـريع الغسل.

و ثانياً: أنّ القدر المتيقّن من المطلقات هو الميّت المسلم.

و ثالثاً: أنّ هناك روايات اخرى «۱» تكون قرينة على أنّ المراد من الميّت فى الأخبار هو الميّت المؤمن:

منها: موثّقة عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السلام: أنّه سئل عن رجل مسلم يموت فى السفر و ليس معه رجل مسلم، و معه رجال نصارى، و معه عمّته و خالته مسلمتان، كيف يصنع فى غسله؟ قال: «تغسله عمّته و خالته فى قميصه، و لا تقربه النصارى» «۲» الحديث.

فإنّ الحكم فيها مترتّب سؤالًا و جواباً على الميّت المسلم.

و منهـا: صـحيحة إبراهيم بن عمر عن أبى عبـد اللّه عليه السـلام قال: «ما من مؤمن يُغسِّل ميّتاً مؤمناً و يقول و هو يُغسِّله: يا ربّ عفوك عفوك إلّا عفا اللّه عنه» «۳».

و منها: خبر سـعد الإسكاف عن أبى جعفر عليه السلام قال: «أيّما مؤمن غسّل مؤمناً فقال إذا قلّبه: اللّهمّ إنّ هذا بدن عبدك المؤمن... إلّا غفر اللّه له ذنوب سنة، إلّا الكبائر» «۴».

و منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

---

(۱) و الإنصاف أنّه لا يستفاد من هذه الروايات انحصار لزوم التغسيل بالمسلم أو المؤمن، و لا يستفاد أنّ الموضوع عنوان المسلم أو المؤمن، و المورد لا يكون مخصّصاً أو مقيّداً، كما أنّه لا يستفاد منها اختصاص التغسيل بالمذكّر فقط. (م ج ف).

(۲) وسائل الشيعة ۲: ۷۰۶، الباب ۲۰ من أبواب غسل الميّت، ح ۵.

(۳) نفس المصدر ۲: ۶۹۰- ۶۹۱، الباب ۷ من أبواب غسل الميّت، ح ۱- ۲.

(۴) نفس المصدر ۲: ۶۹۰- ۶۹۱، الباب ۷ من أبواب غسل الميّت، ح ۱- ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۷۶

«من غسّل مؤمناً ميّتاً فأدّى فيه الأمانة غفر اللّه له» «۱»، الحديث، و كذا غيرها «۲».

فالأظهر أن يقال- وفاقاً للمشهور، و خلافاً لصاحب الجواهر و للسيّد الخوئى-: إنّ وجوب التغسيل يترتّب على الميّت المسلم و من بحكمه، كما هو ظاهر كلمات الأصحاب و مقتضى النصوص.

و يشهد له أيضاً أمران:

الأوّل: عموم أدلّة وجوب الصلاة على كلّ مسلم، كقوله عليه السلام: «صلّ على من مات من أهل القبلة، و حسابه على اللّه» «۳»، بضميمة عدم القول بالفصل، و اشتراط «۴» مشروعيّة الصلاة على تقدّم الغسل «۵».

الثانى: أنّ الأخبار «۶» - الدالّة على أنّ الوجه فى غسل الميّت تنظيفه، و جعله أقرب إلى رحمة اللّه، و أليق بشفاعة الملائكة، و أنّه تطهير للميّت عن الجنابة الحاصلة له عند الموت، إلى غير ذلك ممّا يفهم منه استحقاق المؤمن له- تشهد «۷» على أنّ وجوب الغسل يختصّ بالميّت المسلم.

و العمدة فى وجه وجوب تغسيل اللقيط الميّت هو ما تقدّم من الأدلّة التى

---

(۱) نفس المصدر ۲: ۶۹۲، الباب ۸ من أبواب غسل الميّت، ح ۴.

(۲) نفس المصدر ۲: ۶۹۲، الباب ۹ من أبواب غسل الميّت، ح ۱، و ص ۶۹۵، الباب ۱۱، ح ۶، و ص ۶۹۲، الباب ۸، ح ۳، و ص ۷۰۴، الباب ۱۹، ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۸۱۴، الباب ۳۷ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲.

(۴) كيف يشترط مع عدم لزوم تغسيل الشهيد و وجوب الصلاة عليه؟! و بالجملة، لا ترتّب بينهما. (م ج ف).

(۵) مصباح الفقيه ۵: ۱۱۲.

(۶) وسائل الشيعة ۲: ۶۷۸، الباب ۱ من أبواب غسل الميّت، ح ۳، و ص ۶۸۵، الباب ۳ منها، ح ۲.

(۷) هذا الوجه يجرى فى من لم يحرز كفره أيضاً، مضافاً إلى أنّ هذا من قبيل الأثر و الفائدة لا من قبيل العلّة. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۷۷

دلّت على أنّ اللقيط محكوم بالإسلام «۱».

و لكن توقّف فى وجوب تغسيل لقيط دار الكفر جماعة من الأصحاب «۲»؛ لعدم وفاء الدليل به، إلّا توهّم السيرة، و هو ممنوع فى المقام و إن كانت ثابتة فى لقيط دار الإسلام.

الفرع الثانى: وجوب تغسيل الطفل المولود من الزنى

المشهور بین الفقهاء أنّه یُلحق بالمسلم أیضاً الطفل المولود من زنی المسلم و المسلمة.

قال الشیخ: إنّ ولد الزنی إذا مات یغسّل و یصلّی علیه «۳».

و فی الخلاف: «و به قال جمیع الفقهاء، و دلیلنا: إجماع الفرقة و عموم الأخبار» «۴».

و فی التذکرة: «ولد الزنی یغسّل، ... و من قال من أصحابنا بکفره «۵» منع من غسله» «۶».

---

(۱) راجع المبحث الثانی من الفصل الرابع فی هذا الباب.

(۲) ذخیرة المعاد: ۸۰، مدارک الأحکام ۲: ۶۹، غنائم الأیّام ۳: ۳۹۴، جواهر الکلام ۴: ۱۴۴ طبعة النشر الإسلامی.

(۳) المبسوط ۱: ۱۸۲.

(۴) الخلاف ۱: ۷۱۳، مسألة ۵۲۲.

(۵) قال الصدوق: «و لا یجوز الوضوء بسؤر الیهودیّ و النصرانیّ و ولد الزنی و المشرک»، الهدایة: ۶۸، من لا یحضره الفقیه ۱: ۸، ذیل حدیث رقم ۱۱، و به قال السیّد المرتضی فی الانتصار: ۵۴۴، و رسائل الشریف المرتضی ۱: ۳۹۸، و ج ۳: ۱۳۲، فجعلا ولد الزنی کالکافر، و قال فی السرائر ۱: ۳۵۷: «ولد الزنی لا خلاف بیننا أنّه قد ثبت کفره بالأدلّة».

(۶) تذکرة الفقهاء ۱: ۳۶۹.

و فی العروة: «ولد الزنی من المسلم بحکمه، و من الکافر بحکمه» «۱»، و کذا غیرها «۲».

و لکن استشکل فیه المحقّق الثانی، حیث قال: «فی المتولّد من الزنی المسلم نظر ینشأ من عدم الإلحاق شرعاً، و یمکن تبعیّة الإسلام هنا لکونه ولداً لغة کالتحریم» «۳».

و جاء فی الروضة: «و فی المتخلّق من ماء الزانی المسلم نظر، من انتفاء التبعیّة شرعاً، و من تولّده منه حقیقة و کونه ولداً لغة، فیتبعه فی الإسلام، کما یحرم نکاحه» «۴». و استجوده فی الحدائق «۵»، و کذا فی المدارک «۶» و الذخیرة «۷» و الغنائم «۸» و غیرها «۹».

و بالجملة، یدل علی إلحاق الطفل الذی تخلّق من الزنی المسلم به فی وجوب تغسیله: أوّلًا: الإجماع کما تقدّم.

و ثانیاً: أنّ ولد الزنی ولد عرفاً و شرعاً و حقیقة، و من ثمّ لا یجوز له أن یتزوّج امّه أو اخته أو عمّته أو خالته، أو نحو هنّ، و لا یجوز للأب أن یتزوّج

---

(۱) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۱. العروة الوثقی مع تعلیقات الفاضل اللنکرانی رحمه الله ۱: ۲۴۹ و ۲۹۷.

(۲) مصباح الهدی ۵: ۴۲۰.

(۳) جامع المقاصد ۱: ۳۵۶.

(۴) الروضة البهیّة ۱: ۱۲۱، روض الجنان ۱: ۲۵۲.

(۵) الحدائق الناضرة ۳: ۴۰۹.

(۶) مدارک الأحکام ۲: ۶۹.

(۷) ذخیرة المعاد: ۸۰.

(۸) غنائم الأیّام ۳: ۳۹۴.

(۹) مستمسک العروة الوثقی ۴: ۶۸.

بها على تقدير الانوثة، فيترتّب على ولد الزنى جميع الآثار المترتّبة على الأولاد.

نعم، لا يرث من أبيه، و هذا تخصيص فى أدلّة الإرث، و لم يرد فى دليل أنّ ولد الزنى ليس بولد، حتى يكون نافياً للولديّة، فولد الزنا من المسلم كغيره من أولاده كلّهم محكومون بأحكام الإسلام الّتى منها وجوب التغسيل تبعاً «۱».

و قال المحقّق العراقى فى تعليقته على العروة: «إنّ دليل نفى الولد مختصّ بباب الإرث و ليس له إطلاق يشمل هذه الأحكام، فإطلاق «إسلامه إسلام ولده» يشمله» «۲».

و يظهر من كلام الجواهر أنّ ولد الزنى من المسلم و الكافر يجب تغسيلهما، لا للحكم بإسلامهما، بل لعدم الحكم بكفرهما، فتشملهما حينئذٍ العمومات الدالّة على تغسيل كلّ ميّت «۳».

و قد ظهر ضعفه ممّا تقدّم، لا سيما بالنسبة إلى ولد الزنى من الكافر؛ لصدق التبعيّة عقلًا و عرفاً، لكون المتولّد من الزنى ولداً للزانى حقيقة و عرفاً، و لا ينافيه نفيه عنه شرعاً؛ لأنّ النفى يتعلّق بما يكون فى إثباته الامتنان كالتوارث و نحوه، لا ما كان فى نفيه الامتنان، و نفى الإلحاق بالكافر فيه الامتنان، فلا يكون مرفوعاً بدليل النفى شرعاً «۴».

و قال السيّد الخوئى: إنّ ولد الزنى من الكافر بحكمه، فيترتّب عليه أحكام

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۳۱۲.

(۲) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۱.

(۳) جواهر الكلام ۴: ۸۵- ۸۶.

(۴) مصباح الهدى ۵: ۴۲۰.

الكفر تبعاً، كيف و لو كان الولد حلالًا للكافر لقلنا بعدم وجوب تغسيله مع أنّ خسّته من جهة واحدة و هى كفره، فكيف بولده من الزنى الذى خسّته من جهتين: كفره و كونه من زنى، فولد الكافر من الزنى ليس بأولى للإرفاق من ولده الحلال «۱».

الفرع الثالث: وجوب تغسيل الطفل الأسير

المشهور بين الفقهاء أنّ الطفل الأسير تابع لآسره فى الحكم المزبور؛ لأنّ المسبىّ يتبع السابى المسلم فى الإسلام، كما تقدّم «۲». و تقدّم «۳» أيضاً: أنّ المدار فى وجوب التغسيل على الإسلام، فيترتّب عليه جميع أحكام المسلمين، و منها وجوب التغسيل، كما ذهب إليه الإسكافى «۴» و الشيخ «۵» و القاضى «۶» و الشهيد «۷».

و فى التحرير و التذكرة نقله عن الشيخ «۸»، و فى القواعد جعله رأياً «۹».

و كذا فى العروة و جملة من التعليقات عليها «۱۰» و التنقيح

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۳۱۲- ۳۱۳.

(۲) راجع المبحث الثانى من الفصل الثانى فى هذا الباب.

(۳) راجع صدر هذا المبحث.

(۴) مختلف الشيعة ۴: ۴۳۴.

(۵) المبسوط ۲: ۲۳، و ج ۳: ۳۴۲.

(۶) المهذّب ۱: ۳۱۸.

(۷) الدروس الشرعیّة ۲: ۳۹.

(۸) تحریر الأحکام ۴: ۴۵۱، و ج ۲: ۱۶۶.

(۹) قواعد الأحکام ۲: ۲۰۳.

(۱۰) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۸۱

فی شرح العروة «۱».

و فی مصباح الهدی: «الأقوی ... وجوب تجهیزه للسیرة المستمرّة فی الأعصار و الأمصار علی ترتیب أحکام المسلم علیه حیّاً و میّتاً، التی منها تجهیزه و دفنه فی مقابر المسلمین» «۲».

و عمدة الأدلّة فیه: دعوی السیرة المستمرّة علی إجراء حکم المسلم علیه حیّاً و میّتاً فی الطهارة و غیرها.

و لکن استشکل المحقّق و الشهید الثانیان فی تبعیّة طفل المسبیّ إذا کان السابی مسلماً؛ نظراً إلی الشکّ، فی تبعیة المسبی فی جمیع الأحکام، و إنّما المعلوم تبعیّته فی الطهارة فقط «۳»، و استجوده فی الحدائق «۴» و کذا فی الذخیرة «۵».

و فی الغنائم: «إنّما اختلفوا فی تبعیّته للمسلم فی الإسلام بمعنی ثبوت أحکام المسلم له، فإن ثبت الإجماع فهو، و إلّا ففیه إشکال للاستصحاب» «۶».

و قال المحقّق العراقی فی تعلیقته علی العروة: «فی تبعیّة الأسیر نظر، و قیام السیرة ممنوع»، و کذا فی جملة من التعلیقات «۷».

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۳۱۳.

(۲) مصباح الهدی ۱: ۴۲۱.

(۳) جامع المقاصد ۱: ۳۵۶، الروضة البهیّة ۱: ۱۲۱، روض الجنان ۱: ۲۵۲.

(۴) الحدائق الناضرة ۳: ۴۰۹.

(۵) ذخیرة المعاد: ۸۰.

(۶) غنائم الأیّام ۱: ۴۲۰.

(۷) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۸۲

المقام الثانی: تغسیل السقط

اشارة

یقع الکلام فیه أیضاً فی مقامین:

الأوّل: تغسیل السقط الذی بلغ أربعة أشهر

اشارة

لا خلاف بین الأصحاب فی وجوب تغسیل السقط الذی بلغ أربعة أشهر فما زاد، بل ثبت فیه الإجماع.

قال الشيخ «قده»: «إن كان سقطاً و قد بلغ أربعة أشهر أو ما زاد عليه غُسّلَ و كُفِّنَ و حُنِّطَ، و إن كان لأقلّ من ذلك دُفِنَ كما هو بدمه» «۱».

و في المقنعة: «إذا أسقطت المرأة و كان السقط تامّاً لأربعة أشهر، فما زاد غُسّل و كُفِّنَ و دفن، و إن كان لأقلّ من أربعة أشهر لفّ في خرقة و دفن من غير تغسيل» «۲».

و به قال الفاضلان «۳» و الشهيدان «۴» و جماعة من المتأخّرين و متأخِّريهم و فقهاء العصر «۵».

جاء في تحرير الوسيلة: «يجب تغسيل السقط إذا تمّ له أربعة أشهر، و يكفّن

(۱) النهاية: ۴۱، الخلاف ۱: ۷۱۰، مسألة ۵۱۳، المبسوط ۱: ۱۸۰.

(۲) المقنعة: ۸۳.

(۳) شرائع الإسلام ۱: ۳۸، المعتبر ۱: ۳۱۹، المختصر النافع: ۵۹، قواعد الأحكام ۱: ۲۲۲، إرشاد الأذهان ۱: ۲۳۲، تذكرة الفقهاء ۱: ۳۷۰.

(۴) الدروس الشرعيّة ۱: ۱۰۴، ذكرى الشيعة ۱: ۳۱۵، البيان: ۶۹، اللمعة الدمشقيّة: ۶، مسالك الأفهام ۱: ۸۳، روض الجنان ۱: ۲۵۲، الروضة البهيّة ۱: ۱۲۱.

(۵) مدارك الأحكام ۲: ۷۵، المهذّب البارع ۱: ۱۸۶، كشف اللثام ۲: ۲۰۴، ذخيرة المعاد: ۹۱، الحدائق الناضرة ۳: ۴۰۷، رياض المسائل ۱: ۴۶۶، العروة الوثقى ۲: ۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۸۳

و يدفن على المتعارف» «۱».

أدلّة وجوب تغسيل السقط

و استدل للحكم المذكور بوجوه:

الأوّل: الإجماع كما في الخلاف «۲» و جامع المقاصد «۳»، و في المعتبر «۴» نسبه إلى علمائنا، و في المنتهى «۵» إلى أكثر أهل العلم، و في الذكرى «۶» إلى الأصحاب، و في كشف اللثام: «لا نعرف فيه خلافاً إلّا من العامّة» «۷». و كذا في المهذّب البارع «۸».

الثاني: الأخبار الواردة في الأمر بغسل السقط:

منها: خبر زرارة عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «السقط إذا تمّ له أربعة أشهر غسّل» «۹».

و منها: مقطوعة أحمد بن محمّد، قال: «إذا تمّ السقط أربعة أشهر غسّل»، و قال: «إذا تمّ له ستّة أشهر فهو تامّ، و ذلك أنّ الحسين بن عليّ ولد و هو ابن ستّة أشهر» (۱۰).

(۱) تحرير الوسيلة ۱: ۶۶.

(۲) الخلاف ۱: ۷۰۹، مسألة ۵۱۳.

(۳) جامع المقاصد ۱: ۳۵۶.

(۴) المعتبر ۱: ۳۱۹.

(۵) منتهى المطلب ۷: ۱۷۶.

(۶) ذكرى الشيعة ۱: ۳۱۵.

(۷) كشف اللثام ۲: ۲۰۴.

(۸) المهذّب البارع ۱: ۱۸۶.

(۹) (و ۱۰) وسائل الشيعة ۲: ۶۹۶ و ۶۹۵، الباب ۱۲ من أبواب غسل الميّت، ح ۴ و ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۸۴

و لا يقدح فى ذلك ما فى سندهما من الطعن بعد الانجبار بالإجماع و الشهرة.

و منها: موثّقة سماعة عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن السقط إذا استوت خلقته يجب عليه الغسل و اللحد و الكفن؟ قال: «نعم، كلّ ذلك يجب عليه إذا استوى» «۱».

و استشكل فى المدارك بأنّ الحكم فى الموثّقة علّق على الاستواء، لا على بلوغ الأربعة «۲»، اللّهمّ إلّا أن يدّعى التلازم بين الأمرين، و إثباته مشكل «۳». و تبعه فى الذخيرة «۴».

توضيح كلامهما: أنّه يقع التعارض بين مفهوم موثّقة سماعة و بين خبر زرارة و مرفوعة أحمد بن محمّد، حيث علّق الحكم فى الموثّقة على الاستواء، و فى الخبرين على أربعة أشهر.

و يدفع: أوّلًا: بأنّ رواية الكافى خالية عن هذا القيد، و فى التهذيب و إن قُيّدت بالاستواء لكن يحتمل عدم إرادة التقييد، بل هو إعادة لما فى السؤال.

و ثانياً: أنّ المراد باستواء خلقته إنّما هو تماميّة صورته، و حدّها أربعة أشهر، كما يدلّ عليه جملة من الأخبار المستفيضة التى تدلّ على أنّ النطفة تبقى فى الرحم أربعين يوماً، ثمّ تصير علقة أربعين يوماً، ثمّ تصير مضغة أربعين

---

(۱) نفس المصدر و الباب، ح ۱.

(۲) يمكن أن يقال: إنّ المستفاد من قوله تعالى: «فَإِذا سَوَّيْتُهُ وَ نَفَخْتُ فِيهِ مِنْ رُوحِي فَقَعُوا لَهُ ساجِدِينَ» «سورة الحجر (۱۵): ۲۹»: أنّ الاستواء قبل زمان النفخ، و هو متأخّر عنه و لو بمقدار قليل، و كيف كان فلا ريب فى أنّ معنى أربعة أشهر كاشف عن الاستواء، فالملاك الأساسى هو الاستواء و الأمارة الدالة عليه مضى أربعة أشهر، و اللّه العالم. (م ج ف).

(۳) مدارك الأحكام ۲: ۷۶.

(۴) ذخيرة المعاد: ۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۸۵

يوماً، فإذا أكمل أربعة أشهر ينفخ فيها الروح «۱»:

منها: موثّقة حسن بن الجهم، قال: سمعت أبا الحسن الرضا عليه السلام يقول: قال أبو جعفر عليه السلام: «إنّ النطفة تكون فى الرحم أربعين يوماً، ثمّ تصير علقة أربعين يوماً، ثمّ تصير مضغة أربعين يوماً، فإذا كمل أربعة أشهر بعث اللّه ملكين خلّاقين، فيقولان: يا ربّ، ما تخلق ذكراً أو انثى؟ فيؤمران، فيقولان: يا ربّ، شقيّاً أو سعيداً؟ فيؤمران» «۲»، الحديث.

و منها: ما فى صحيحة زرارة عن أبى جعفر عليه السلام «...: فتصل النطفة إلى الرحم، فتُردّد فيه أربعين يوماً، ثمّ تصير علقة أربعين يوماً، ثمّ تصير مضغة أربعين يوماً، ثمّ تصير لحماً تجرى فيه عروق مشتبكة، ثمّ يبعث اللّه ملكين خلّاقين يخلقان فى الأرحام ما يشاء اللّه ... فينفخان فيها روح الحياة و البقاء» «۳»، الحديث.

و منها: صحيحة زرارة، قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «إذا وقعت النطفة فى الرحم استقرّت فيها أربعين يوماً، و تكون علقة أربعين يوماً، و تكون مضغة أربعين يوماً، ثمّ يبعث اللّه ملكين خلّاقين، يقال لهما: اخلقا كما يريد اللّه ذكراً أو انثى» «۴»، الحديث. و كذا خبر محمّد بن إسماعيل و غيره «۵».

و یؤیّده حدیث عبد اللّه بن مسعود، قال: حدّثنا رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: «إنّ أحدکم یجمع خلقه فی بطن امّه أربعین یوماً، ثمّ یکون علقهٔ مثل ذلک، ثمّ یکون

(۱) الحدائق الناضرهٔ ۳: ۴۰۷، ریاض المسائل: ۱: ۴۶۷، جواهر الکلام ۴: ۱۸۷، مصباح الفقیه ۵: ۱۵۲، مستمسک العروهٔ الوثقی ۴: ۷۱.

(۲) الکافی ۶: ۱۳، باب خلق الإنسان، ح ۳.

(۳) نفس المصدر ۶: ۱۳، ح ۴.

(۴) نفس المصدر ۶: ۱۶، ح ۷.

(۵) نفس المصدر ۶: ۱۶، ح ۶.

مضغهٔ مثل ذلک، ثمّ یبعث اللّه ملکاً یؤمر بأربع کلمات، و یقال له: اکتب عمله و رزقه و شقیّ أو سعید، ثمّ ینفخ فیه الروح» «۱»، الحدیث.

فهذه الأخبار تدلّ علی أنّ نفخ الروح تکون بعد الأربعین الثالثهٔ، أی فی نهایهٔ الشهر الرابع، و أنّه بتمام الأربعهٔ تمّت خلقته، فالملازمهٔ بین الاستواء و مضیّ أربعهٔ أشهر ثابتهٔ، کما صرّح بذلک فی الفقه الرضوی، حیث قال: «و إذا أسقطت المرأهٔ و کان السقط تامّاً غسّل و حنّط و کفّن و دفن، و إن لم یکن تامّاً فلا یغسّل، و یدفن بدمه، و حدّ إتمامه إذا أتی علیه أربعهٔ أشهر» «۲». و به قال الصدوق فی الفقیه «۳».

إیهام و دفعه

ربّما یتوهّم أنّ ظاهر بعض الأخبار «۴» أنّه إذا تمّ للجنین ستّهٔ أشهر فهو تامّ، و أفتی به السیّد الصدر فی الفتاوی الواضحهٔ «۵».

و لکنّ هذا التوهّم فاسد؛ لأنّ المراد من تمامیّهٔ الولد بستّهٔ أشهر صیرورته کاملًا حیّاً صالحاً لأن یعیش، و فی مقابله الجنین الذی إذا ولد لم یبق، و یشهد بذلک استشهاده علیه السلام بولادهٔ الحسین علیه السلام و هو ابن ستّهٔ أشهر، و أنّ المراد باستواء الخلقهٔ بأربعهٔ أشهر تمامیّهٔ صورته

(۱) صحیح البخاری کتاب بدء الخلق ۴: ۹۴، ح ۳۲۰۸، و ص ۱۲۵، ح ۳۳۳۲، صحیح مسلم ۴: ۱۶۱۶، کتاب القدر، ح ۲۶۴۳.

(۲) فقه الرضا علیه السلام: ۱۷۵، الباب ۲۲.

(۳) من لا یحضره الفقیه ۱: ۹۲، ذیل ح ۴۲۰.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۲: ۶۹۵، الباب ۱۲ من أبواب غسل المیّت، ح ۲ و ۳.

(۵) الفتاوی الواضحهٔ: ۲۸۵، مسألهٔ ۱۲۲.

و إتمام خلقته «۱».

و کیف کان، وجوب التغسیل یعلّق علی أربعهٔ أشهر؛ للأخبار المستفیضهٔ المعتضدهٔ بالفتوی و الشهرهٔ، بل الإجماع، و علیه فلا وجه لما فی الذکری من التردّد «۲»، کما هو ظاهر المدارک «۳»، و صریح مجمع البرهان «۴».

فتحصّل ممّا ذکرنا: أنّ الحیاهٔ الإنسانیّهٔ إنّما تتمّ بعد نفخ الروح فی الجنین، و إذا نفخت الروح أصبح خلقاً آخر، کما نصّت الآیهٔ الکریمهٔ: «ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقاً آخَرَ فَتَبَارَکَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِینَ» «۵».

و فی سورة الحجر: «فَإِذٰا سَوَّيْتُهُ وَ نَفَخْتُ فِيهِ مِنْ رُوحِي فَقَعُوا لَهُ سٰاجِدِينَ» «۶» و أنّ الروح تنفخ فی الجنین بعد تمام الأشهر الأربعة من بدء تخلّقه داخل الرحم.

و الإنسان فی مصطلح الشرع یکون نطفة و علقة و مضغة إلی أن تنفخ فیه الروح، و إذا نفخت الروح یکون حیّاً بالحیاة الإنسانیّة، فإذا سقط لأربعة أشهر یجب تغسیله و تکفینه و تدفینه.

الثانی: تغسیل السقط الذی لم یمض علیه أربعة أشهر

اشارة

لا خلاف بین الأصحاب، بل ثبت الإجماع أیضاً فی أنّه لا یجب تغسیل

---

(۱) مستند الشیعة ۳: ۱۱۵، مصباح الهدی ۵: ۴۲۲.

(۲) ذکری الشیعة ۱: ۳۱۵.

(۳) مدارک الأحکام ۲: ۷۶.

(۴) مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۲۰۸.

(۵) سورة المؤمنون (۲۳): ۱۴.

(۶) سورة الحجر (۱۵): ۲۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۸۸

السقط الذی لم یبلغ أربعة أشهر، بل یلفّ فی خرقة و یدفن.

قال فی المقنعة: «و إن کان لأقلّ من أربعة أشهر لفّ فی خرقة و دفن بدمه من غیر تغسیل» «۱». و کذا فی النهایة «۲».

و فی الشرائع: «السقط ... إن لم یکن فیه عظم اقتصر علی لفّه فی خرقة و دفنه، و کذا السقط إذا لم تلجه الروح» «۳».

و فی المعتبر: «و هو مذهب العلماء» «۴»، و زاد فی التذکرة: «کافّة» «۵»، و کذا فی القواعد «۶».

و صرّح به أیضاً جماعة من المتأخّرین «۷»، و عدّة من فقهاء العصر «۸».

قال فی تحریر الوسیلة: «و لو کان له أقلّ من أربعة أشهر لا یجب غسله، بل یلفّ فی خرقة و یدفن» «۹».

و استدلّ للحکم المذکور بوجوه:

الأوّل: الإجماع الذی ادّعاه غیر واحد، کما تقدّم.

الثانی: الأصل؛ لأنّ الأخبار الدالّة علی وجوب غسل المیّت لا تشمل

---

(۱) المقنعة: ۸۳.

(۲) النهایة: ۴۱.

(۳) شرائع الإسلام ۱: ۳۸.

(۴) المعتبر ۱: ۳۲۰.

(۵) تذکرة الفقهاء ۱: ۳۷۰.

(۶) قواعد الأحکام ۱: ۲۲۲.

(۷) الروضة البهیّة ۱: ۱۲۱، مدارک الأحکام ۲: ۷۶- ۷۷، ذخیرة المعاد: ۹۱، الحدائق الناضرة ۳: ۴۰۹، ریاض المسائل ۱: ۴۶۸، مستند

الشيعة ٣: ١١٧.

(٨) مهذّب الأحكام ٣: ۴۱۶، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ٢: ٣٢.

(٩) تحرير الوسيلة ١: ۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۸۹

السقط؛ إذ المراد بالميّت هو الحيّ الذى زهقت روحه، و السقط قبل أربعة أشهر لم تلجه الروح ليتّصف بالموت. قال فى المعتبر: «إنّ المعنى الموجب للغسل هو الموت، و هو مفقود هنا» «۱».

الثالث: مفهوم الأخبار المتقدّمة «۲» التى تدلّ على وجوب التغسيل بعد أن مضى عليه أربعة أشهر و ما زاد، فإنّها تدلّ بمفهومها على أنّه لو لم يمض عليه أربعة أشهر لم يجب غسله.

الرابع: خبر ابن فضيل، قال: كتبت إلى أبى جعفر عليه السلام أسأله عن السقط كيف يصنع به؟ فكتب إليّ: «السقط يدفن بدمه فى موضعه» «۳».

و الرواية و إن كانت مطلقة تشمل السقط الذى مضى عليه أربعة أشهر، لكنّها تحمل على ما لم تتمّ له أربعة أشهر؛ جمعاً بينها و بين الروايات التى صرّحت بوجوب تغسيل السقط بعد أن مضى عليه أربعة أشهر.

تغسيل الصبيّ الميّت عند أهل السنّة

اتّفق الفقهاء على أنّه يجب تغسيل الصبيّ الميّت حتّى الجنين إذا خرج حيّاً، أو حصل منه ما يدلّ على حياته، من بكاء أو تحريك عضو أو طرف و غير ذلك، فإنّه يغسّل بالإجماع.

قال ابن منذر: أجمع أهل العلم على أنّ الطفل إذا عُرِفَت حياته و استهلّ

---

(۱) المعتبر ۱: ۳۲۰.

(۲) انظر المبحث الثالث من هذا الفصل.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۶۹۶، الباب ۱۲ من أبواب غسل الميّت، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۰

يغسّل و يصلّى عليه «۱».

كما أنّه يرى جمهور الفقهاء عدم تغسيل من لم يأت له أربعة أشهر و لم يتبيّن خلقه، إلّا ما روى عن ابن سيرين.

و لكن اختلفوا فى الطفل الذى ولد لأربعة أشهر أو أكثر.

فالأصحّ عند الحنفيّة و هو المذهب للشافعيّة و الحنابلة أنّه يغسّل، و ذهب الحنفيّة فى رواية إلى أنّه لا يغسّل، بل يغسل دمه، و يلفّ فى خرقة و يدفن، و كذا المالكيّة «۲».

و صرّح بعضهم بإجزاء غسل الميّت بفعل الصبيّ المميّز.

ففى المغنى: «فأمّا الصبيّ إذا غسّل الميّت، فإن كان عاقلًا صحّ غسله صغيراً كان أو كبيراً؛ لأنّه يصحّ طهارته، فصحّ أن يطهّر غيره كالكبير» «۳».

الطفل الشهيد لا يغسّل

اشارة

و استثنی من وجوب التغسیل الصبیّ الشهید، فإنّه لا یغسّل و لا یکفّن، بل یدفن بثیابه.

توضیح ذلک: لا خلاف بین الأصحاب- رضوان اللّه تعالی علیهم- فی أنّ الشهید- و هو الذی قتل فی معرکهٔ القتال- لا یغسّل و لا یکفّن، بل یصلّی علیه و یدفن.

---

(۱) انظر: المغنی لابن قدامهٔ ۲: ۳۹۷ و ۴۰۰.

(۲) انظر: کشّاف القناع ۲: ۱۰۵ و ۱۱۹، الإنصاف ۲: ۴۵۵ و ۴۷۹، زاد المحتاج ۱: ۳۹۰ و ۴۰۶، منهاج الطالبین ۱: ۳۴۲، تحفهٔ المحتاج ۱: ۴۱۷، العزیز ۲: ۴۰۶، المجموع شرح المهذّب ۵: ۱۲۳ و ۲۱۰، البیان ۳: ۲۳، بدائع الصنائع ۲: ۲۸ و ۳۶، عقد الجواهر الثمینهٔ ۱: ۲۶۲، حاشیهٔ الخرشی ۲: ۳۵۲ و ۳۶۴.

(۳) المغنی ۲: ۴۰۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۱

و فی المعتبر: «و هو إجماع أهل العلم، خلا سعید بن المسیّب و الحسن البصری» «۱».

و فی المنتهی: «ذهب إلیه علمائنا أجمع، و لا نعرف فیه خلافاً بین علماء الأمصار، إلّا الحسن البصری و سعید بن المسیّب» «۲». و کذا فی التذکرهٔ «۳».

و تدلّ علیه أخبار مستفیضهٔ «۴»، و التحقیق فیه فی محلّه.

و ما هو جدیر بالذکر فی المقام البحث عن الصبیّ الشهید، فنقول: ذهب أکثر الأصحاب إلی أنّه لا فرق فی الشهید- فی الحکم بعدم تغسیله و تکفینه- بین الصغیر و الکبیر، بل ادّعی علیه الإجماع.

قال الشیخ: «حکم الصغیر و الکبیر و الذکر و الانثی إذا استشهدوا فی المعرکهٔ سواء» «۵».

و فی الشرائع: «حکم الصبیّ و المجنون إذا قُتِلا شهیدین حکم البالغ العاقل» «۶». و کذا فی القواعد «۷».

و فی التحریر: «الصبیّ و البالغ متساویان فی الشهادهٔ، فلا یغسّل الصبیّ، بل یدفن بثیابه» «۸».

---

(۱) المعتبر ۱: ۳۰۹.

(۲) منتهی المطلب ۷: ۱۷۹.

(۳) تذکرهٔ الفقهاء ۱: ۳۷۳.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۲: ۶۹۸، الباب ۱۴ من أبواب غسل المیّت.

(۵) المبسوط ۱: ۱۸۱، الخلاف ۱: ۷۱۱، مسألهٔ ۵۱۵.

(۶) شرائع الإسلام ۱: ۴۴.

(۷) قواعد الأحکام ۱: ۲۳۴.

(۸) تحریر الأحکام ۱: ۱۱۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۲

و فی التذکرهٔ: «و الصبیّ کالبالغ و إن کان رضیعاً» «۱». و به قال جملهٔ من المتأخّرین و متأخِّریهم و فقهاء العصر «۲».

جاء فی العروهٔ: «یستثنی من ذلک- أی من وجوب التغسیل- الشهید...

من غیر فرق بین الحرّ و العبد ... رجلًا أو امرأهٔ، صبیّاً أو مجنوناً» «۳».

أدلّهٔ عدم وجوب تغسیل الصبیّ الشهید

و استدلّوا لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: إطلاق أخبار الباب:

منها: صحيحة أبى مريم الأنصارى، التى رواها المشايخ الثلاثة عن الصادق عليه السلام، أنّه قال: «الشهيد إذا كان به رمق غسّل و كفّن و حنّط و صلّى عليه، و إن لم يكن به رمق كفّن فى أثوابه» «۴».

و منها: صحيحة زرارة و إسماعيل بن جابر عن أبى جعفر عليه السلام قال قلت له: كيف رأيت الشهيد يدفن بدمائه؟ قال: «نعم فى ثيابه بدمائه، لا يحنّط و لا يغسّل و يدفن كما هو» «۵»، الحديث.

و لا شكّ فى أنّ لفظة الشهيد تصدق على الصبىّ الذى قتل فى معركة القتال.

قال فى المعتبر: «إنّ اسم الشهيد يقع عليه- أى على الصبىّ- لأنّه مسلم قتل

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۷۳.

(۲) جامع المقاصد ۱: ۴۵۷، روض الجنان ۱: ۳۰۰، كشف الالتباس ۱: ۲۷۳، مدارك الأحكام ۲: ۱۵۷، كشف اللثام ۲: ۴۲۳، الحدائق الناضرة ۳: ۴۱۸، مستمسك العروة الوثقى ۴: ۹۹، مصباح الفقيه ۵: ۱۲۰.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۹.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۶۹۸ و ۷۰۰، الباب ۱۴ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۶۹۸ و ۷۰۰، الباب ۱۴ من أبواب غسل الميّت، ح ۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۳

فى المعترك» «۱».

و فى التذكرة: «أنّه مسلم قتل فى معركة المشركين، فكان كالبالغ» «۲».

و منها: صحيحة أبان بن تغلب، قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: «الذى يقتل فى سبيل اللّه يدفن فى ثيابه و لا يغسّل، إلّا أن يدركه المسلمون و به رمق، ثمّ يموت بعد، فإنّه يغسّل و يكفّن و يحنّط، إنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله كفّن حمزة فى ثيابه و لم يغسّله و لكنّه صلّى عليه» «۳».

و منها: الصحيحة الثانية له، قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الذى يقتل فى سبيل اللّه، أ يغسّل و يكفّن و يحنّط؟ قال: «يدفن كما هو فى ثيابه، إلّا أن يكون به رمق، (فإن كان (خ ل) به رمق) ثمّ مات، يغسّل و يكفّن و يحنّط و يصلّى عليه؛ لأنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله صلّى على حمزة و كفّنه (و حنّطه)؛ لأنّه كان قد جرّد» «۴». و كذا مضمرة خالد «۵».

و قد استدلّ بإطلاقها جماعة من المتأخّرين و متأخّريهم و بعض المعاصرين «۶».

و بالجملة، فظاهر الأخبار و كلمات الأصحاب يقتضى عدم الفرق فى هذا

---

(۱) المعتبر ۱: ۳۱۲.

(۲) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۷۳.

(۳) تهذيب الأحكام ۱: ۳۳۲، ح ۱۴۱، الكافى ۳: ۲۱۲، ح ۵.

(۴) تهذيب الأحكام ۱: ۳۳۱، ح ۱۳۷، الكافى ۳: ۲۱۱، ح ۱.

(۵) تهذيب الأحكام ۱: ۳۳۲، ح ۱۴۲.

(۶) ذکری الشیعة ۱ : ۳۲۲، جامع المقاصد ۱ : ۴۵۷، مدارک الأحکام ۲ : ۷۱، الحدائق الناضرة ۳: ۴۱۸، جواهر الکلام ۴: ۹۱، مستمسک العروة الوثقی ۴: ۹۹، موسوعة الامام الخوئی التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۳۷۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۴

الحکم بین البالغ و غیر البالغ.

و لکن استشکل صاحب الجواهر بأنّ من لم یکن مخاطباً بالجهاد- کالصبیّ و المجنون- لم یصدق علیه أنّه قتل فی سبیل اللّه، حیث قال: «فللنظر فی کلّ من لم یکن مخاطباً بالجهاد مجال للشکّ فی تناول الأدلّة» «۱».

و ناقش فی ذلک أیضاً الشیخ الأعظم الأنصاری بأنّ الظاهر من حسنة أبان «۲» و صحیحته: «۳» «المقتول فی سبیل اللّه»، فیختصّ بمن کان الجهاد راجحاً فی حقّه «۴»، فالصبیّ حیث لم یجب علیه الجهاد لم یصدق أنّه مقتول فی سبیل اللّه.

و فی المستمسک: «و هو فی محلّه، و إطلاق الشهید و ما قتل بین الصفّین لا یخلو من أشکال» «۵».

و اجیب عن هذه المناقشة: أوّلًا: بأنّه یمکن أن یکون المسلمون مخاطبین بمحاربة العدوّ بأطفالهم و نسائهم و مجانینهم، کما إذا عظم أمر الکافرین، و توقّف دفع العدوّ علی الاستعانة بالأطفال و غیرهم، فیصدق حینئذ علی الصبیّ قتیل فی سبیل اللّه، کما أشار إلی ذلک المحقّق النجفی «۶» و غیره «۷».

و ثانیاً: بأنّه یمکن القول بأنّ مقتضی النصوص سیّما صحیحتا أبان بن تغلب أنّ مجرّد القتل فی المعرکة التی اقیمت لإعلاء کلمة الإسلام موجب لسقوط التغسیل مطلقاً، کانت مقاتلة المقتول أیضاً بأمر من الشارع أم لم تکن، و ذلک

---

(۱) جواهر الکلام ۴: ۹۲.

(۲) تقدّم تخریجهما.

(۳) تقدّم تخریجهما.

(۴) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۴: ۴۰۳.

(۵) مستمسک العروة الوثقی ۴: ۹۹.

(۶) جواهر الکلام ۴: ۹۲.

(۷) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۴: ۴۰۳، مستمسک العروة الوثقی ۴: ۹۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۵

لإطلاق قوله علیه السلام: «الذی یقتل فی سبیل اللّه»، فإنّ المفروض أنّ الجهاد أو الدفاع إنّما هو فی سبیل اللّه، فالقتل فیه یکفی فی سقوط الغسل؛ لصدق أنّه مقتول فی سبیل اللّه و لم یقتل فی سبیل غیره.

و الحاصل: أنّه لا یعتبر فی ثبوت الحکم إلّا تحقّق العنوان «۱»، فمجرّد القتل فی هذه المعرکة موجب لسقوط التغسیل و إن کان القتیل غیر بالغ؛ لصدق العنوان و أنّه مقتول فی سبیل اللّه، کما أشار إلی ذلک الفقیه الهمدانی «۲» و غیره «۳».

الثانی: الإجماع، کما هو ظاهر المعتبر، حیث نسب المخالفة إلی أبی حنیفة، و ردّه بالإطلاق، «۴» و ظاهر کشف اللثام أیضاً الاتّفاق علیه «۵».

الثالث: ما استدلّ به فی المعتبر: من أنّه کان فی قتلی بدر و احُد أطفال کحارثة بن النعمان و عمیر بن أبی وقاص، و لم ینقل أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله غسّلهم «۶».

و کذا فی التذکرة «۷» و المدارک «۸» و الذکری «۹»، و زاد فی الأخیر: «و قتل فی الطفّ مع الحسین علیه السلام ولده الرضیع، و لم ینقل فی ذلک غسل». و کذا

(۱) هذا، مضافاً إلى أنّ المرأة لم يكن التكليف بالجهاد متوجّهاً إليها، مع أنّه إذا قتلت تكون شهيدة بلا إشكال، فيستفاد من ذلك أنّ التكليف اللزومى لم يتوجّه إلى الصبىّ، و لكن أصل الرجحان لا ينبغى الشكّ فيه و يصدق عليه الشهيد. (م ج ف).

(۲) مصباح الفقيه ۵: ۱۲۱.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة: ۸: ۳۷۸.

(۴) المعتبر ۱: ۳۱۲.

(۵) كشف اللثام ۲: ۴۲۳.

(۶) المعتبر ۱: ۳۱۲.

(۷) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۷۳.

(۸) مدارك الأحكام ۲: ۱۵۷.

(۹) ذكرى الشيعة ۱: ۳۲۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۶

فى غيرها «۱».

و نقول: إنّ فى الاستدلال بشهادة حارثة بن النعمان و عمير بن أبى وقّاص إشكالًا؛ أمّا حارثة بن النعمان فالظاهر أنّه من سهو القلم؛ لأنّه قد حقّق فى التواريخ و التراجم أنّ حارثة بن النعمان الأنصارى كان من فضلاء الصحابة و شهد بدراً و احداً و الخندق و المشاهد كلّها مع رسول اللّه صلى الله عليه و آله و كان قد ذهب بصره، فاتّخذ خيطاً فى مصلّاه إلى باب حجرته، و توفّى فى عهد معاوية بن أبى سفيان «۲».

و حارثة الذى استشهد يوم بدر هو حارثة بن سراقة و عمّه أنس بن مالك، شهد بدراً، و قتل يومئذ شهيداً.

قال أنس بن مالك اصيب حارثة بن سراقة يوم بدر، و هو غلام، فجاءت امّه إلى النبىّ صلى الله عليه و آله فقالت: يا رسول اللّه، قد علمتَ منزلة حارثة منّى، فإن يك فى الجنّة أصبر و أحتسب، و إن تكن الاخرى تَرَ ما أصنع، فقال: «ويحك، أ وَ جنّة واحدة؟ إنّما هى جنان كثيرة، و إنّه فى جنّة الفردوس» «۳».

و عبّر عنه تارة بلفظة: (غلام)، و تارة بلفظة: (شابّ)، و الغلام أعمّ من البالغ و غير البالغ، و الشابّ لا يشمل الصبىّ.

و أمّا عمير بن أبى وقّاص فهو أخو سعد بن أبى وقّاص قتل يوم بدر شهيداً، قتله عمرو بن عبد ودّ، و كان قديم الإسلام مهاجرى، و استصغره

(۱) جامع المقاصد ۱: ۴۵۷، الحدائق الناضرة ۳: ۴۱۸، جواهر الكلام ۴: ۹۲، تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۴: ۴۰۳، مصباح الفقاهة ۵: ۱۲۰، مستمسك العروة الوثقى ۴: ۹۹.

(۲) الاستيعاب: ۱۴۱، ح ۳۹۸، الإصابة ۱: ۶۱۹، ح ۱۵۳۴، الطبقات الكبرى ۳: ۴۸۸.

(۳) الاستيعاب: ۱۴۲، ح ۳۹۹، صحيح البخارى ۵: ۱۲، ح ۳۹۸۲، الإصابة ۱: ۶۱۵، ح ۱۵۲۶، اسد الغابة ۱: ۴۴۸، المغازى للواقدى ۱: ۱۴۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۷

النبىّ صلى الله عليه و آله لمّا أراد المسير إلى بدر، فبكى فأجازه، و كان عمره حين قتل ستّ عشرة سنة «۱».

نعم، كان فى الطفّ أطفال مع الحسين عليه السلام و قتلوا بين يديه كقاسم بن الحسن، و عبد اللّه بن الحسن، و الطفل الرضيع و

غیرهم، و لم ینقل أنّهم غسّلوا، بل دفنوا کسائر الشهداء، بل جاء فی التاریخ: أنّه لمّا قتل الطفل الرضیع نزل الحسین علیه السلام عن فرسه و حفر للصبیّ بجفن سیفه و زمّله بدمه، و صلّی علیه «۲».

قال السیّد الخوئی- بعد التمسّک بإطلاق بعض النصوص-: «المؤیّد ذلک فی الأطفال بما ورد من قتل بعض الصبیان فی بدر و احد و کربلاء، و لم ینقل عن أحد تغسیلهم» «۳».

قول أهل السنّة فی عدم تغسیل الصبیّ الشهید

ذهب جمهور فقهاء أهل السنّة إلی أنّ الصبیّ إذا استشهد فی المعرکة لا یغسّل، إلّا أنّ أبا حنیفة قال یغسّل؛ لأنّه لیس من أهل القتال «۴».

فروع

من الجدیر بالذکر أن نتعرّض لفروع ذکرها الأصحاب فی هذا المقام

---

(۱) الاستیعاب: ۴۸۴، ح ۱۷۰۸.

(۲) مقتل الحسین للخوارزمی ۲: ۲۷ و ۲۸ و ۳۲، الإرشاد للمفید ۲: ۱۰۸ و ۱۱۰.

(۳) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۳۷۸.

(۴) الامّ ۱: ۳۰۵، المغنی ۲: ۴۰۲، الشرح الکبیر ۲: ۳۳۴، المبسوط للسرخسی ۲: ۵۴، العزیز شرح الوجیز ۲: ۴۲۲، المجموع شرح المهذّب ۵: ۲۲۲، اللباب ۱: ۱۳۴، بدائع الصنائع ۲: ۶۹، مواهب الجلیل ۳: ۶۷، حاشیة الخرشی ۲: ۳۶۹- ۳۷۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۲۹۸

توطئةً للمبحث:

الأوّل: لو ماتت امرأة و فی جوفها ولد حیّ یتحرّک، فإن أمکن إخراجه بدون الشقّ وجب ذلک، و إلّا وجب شقّ بطنها من الجانب الأیسر، و اخرِجَ الولد منه، «۱» ثمّ خیط الموضع و تغسّل المرأة بعد ذلک، سواء رجی بقاء الولد مدّة طویلة، أو لم یعلم بذلک.

و یدلّ علیه- مضافاً إلی أنّ العقل حاکم بوجوب حفظ النفس المحترمة- الإجماع الذی ادّعاه غیر واحد من الفقهاء «۲».

و کذا النصوص:

منها: ما رواه ابن أبی عمیر عن بعض أصحابه، عن أبی عبد اللّه علیه السلام: فی المرأة تموت و یتحرّک الولد فی بطنها، أ یشقّ بطنها و یخرج الولد؟ قال: فقال: «نعم، و یخاط بطنها» «۳».

و منها: ما رواه علیّ بن یقطین، قال: سألت العبد الصالح علیه السلام عن المرأة تموت و ولدها فی بطنها، قال: «شقّ «یشقّ» (خ ل) بطنها و یخرج ولدها» «۴».

و منها: ما رواه علیّ بن أبی حمزة عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن المرأة تموت و یتحرّک الولد فی بطنها، أ یشقّ بطنها و یستخرج ولدها؟ قال: «نعم» «۵»، و غیرها «۶».

---

(۱) المقنعة: ۸۷، النهایة: ۴۲، شرائع الإسلام ۱: ۴۴، المهذّب ۱: ۵۵، السرائر ۱: ۱۶۹ مع اختلاف فی العبارات.

(۲) الخلاف ۱: ۷۲۹- ۷۳۰، مسألة ۵۵۷، تذکرة الفقهاء ۲: ۱۱۳، مستند الشیعة ۳: ۳۱۶، جواهر الکلام ۴: ۳۷۶.

(۳) وسائل الشیعة ۲: ۶۷۳، الباب ۴۶ من أبواب الاحتضار، ح ۱- ۲.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۶۷۳، الباب ۴۶ من أبواب الاحتضار، ح ۱- ۲.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۶۷۳- ۶۷۴، الباب ۴۶ من أبواب الاحتضار، ح ۴، ۳، ۵، ۷، ۸.

(۶) وسائل الشيعة ۲: ۶۷۳- ۶۷۴، الباب ۴۶ من أبواب الاحتضار، ح ۴، ۳، ۵، ۷، ۸.

فإنّها تدلّ على وجوب شقّ البطن و إخراج الجنين.

و أمّا التقييد بالأيسر فليس له ذكر فى شيء من الأخبار، و أطلقه فى الخلاف، حيث قال: «إذا ماتت امرأة و فى بطنها ولد يتحرّك شُقّ جوفها و اخرج الولد» «۱»، و كذا فى بعض نسخ الشرائع «۲»، و مقتضاه عدم الفرق فى ذلك بين الجانب الأيمن و الأيسر، و مال إليه فى المعتبر «۳» و الذكرى «۴».

و فى المدارك: «و إطلاق الروايات يقتضى عدم الفرق فى الجانب بين الأيمن و الأيسر» «۵».

و صرّح الفقيه الهمدانى: أنّه «ليس فى شيء من الأخبار التصريح بكون شقّ الجوف من الجانب الأيسر، عدا ما عن الفقه الرضوى من التقييد بذلك» «۶».

و قال السيّد الخوئى: «الأخبار الآمرة بالشقّ مطلقة، و لا مقيّد للشقّ بالجانب الأيسر، و لا دليل عليه سوى الفقه الرضوى، حيث صرّح به فيه، إلّا أنّه لم يثبت كونه رواية فضلًا عن اعتبارها» «۷».

و فى تحرير الوسيلة: «و الأحوط شقّ جنبها الأيسر مع عدم الفرق بينه و بين غيره من المواضع، و إلّا فيشقّ الموضع الّذى يكون الخروج عنه أسلم» «۸».

---

(۱) الخلاف ۱: ۷۲۹، مسألة ۵۵۷.

(۲) شرائع الاسلام (الطبعة الحجريّة): ۱۳.

(۳) المعتبر ۱: ۳۱۶.

(۴) ذكرى الشيعة ۱: ۳۳۱.

(۵) مدارك الأحكام ۲: ۱۵۸.

(۶) مصباح الفقيه ۵: ۴۵۵.

(۷) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۹: ۳۱۶.

(۸) تحرير الوسيلة ۱: ۸۷ مسألة ۷.

هذا، و لكن صرّح غير واحدٍ من الأصحاب بأنّه يُشَقُّ جوفها من الجانب الأيسر. قال فى المقنعة: «إن ماتت امرأة و فى جوفها ولدٌ حيٌّ يتحرّك شُقّ بطنها ممّا يلى جنبها الأيسر، و اخرج الولد منه، ثمّ خيط الموضع، و غُسّلت و كفّنت و حُنّطت بعد ذلك و دُفنت» «۱».

و فى الفقيه: «إذا ماتت المرأة و هى حامل و ولدها يتحرّك فى بطنها، شُقّ بطنها من الجانب الأيسر، و اخرج الولد» «۲».

و فى النهاية: «و إذا ماتت المرأة و لم يَمُت وَلَدها شقّ بطنها من الجانب الأيسر، و اخرج الولد» «۳». و كذا فى المبسوط «۴» و المهذّب «۵» و السرائر «۶» و المنتهى «۷» و التذكرة «۸» و نهاية الإحكام «۹» و التحرير «۱۰» و البيان «۱۱» و جامع المقاصد «۱۲»، و غيرها من كتب المتأخّرين و متأخّريهم «۱۳» و عدّة من أعلام

---

(۱) المقنعة: ۸۷.

(۲) من لا یحضره الفقیه ۱: ۹۷.

(۳) النهایة: ۴۲.

(۴) المبسوط ۱: ۱۸۰.

(۵) المهذّب ۱: ۵۵.

(۶) السرائر ۱: ۱۶۹.

(۷) منتهی المطلب ۷: ۱۹۵.

(۸) تذکرة الفقهاء ۲: ۱۱۳.

(۹) نهایة الإحکام ۲: ۲۸۱.

(۱۰) تحریر الأحکام ۱: ۱۳۳.

(۱۱) البیان: ۸۱.

(۱۲) جامع المقاصد ۱: ۴۵۴.

(۱۳) المهذّب البارع ۱: ۱۸۵، التنقیح الرائع ۱: ۱۲۶، الحدائق الناضرة ۳: ۴۷۶، جواهر الکلام ۴: ۶۵۲، مفتاح الکرامة ۴: ۳۰۱، مسالک الإفهام ۱: ۱۰۵، ریاض المسائل ۱: ۴۶۰، مستند الشیعة ۳: ۳۱۷.

العصر «۱»، بل ظاهر التذکرة اتّفاق الأصحاب علیه «۲».

و مع ذلک کلّه، فهو موافق للاحتیاط و الاقتصار علی القدر المتیقّن.

علی أنّ ذکر القید فی مثل الفقیه «۳» و المقنعة «۴» و النهایة «۵» و غیرها «۶» - و الّتی هی متون الأخبار- یؤیّد ذلک، فالقول بالتقیید بالجانب الأیسر لا یخلو من قوّة.

فما یظهر من المحقّق فی المعتبر، و الشهید فی الذکری، و السیّد صاحب المدارک و غیرهم من المیل إلی العدم لعلّه مخالف لما هو أقوی.

التحقیق فی الفقه المنسوب إلی الرضا علیه السلام

و حیث انتهی البحث إلی هنا فلا بأس أن نتکلّم فی اعتبار الفقه المنسوب إلی الإمام الرضا علیه السلام علی نحو الإجمال، و هذا و إن کان خارجاً عن موضوع الموسوعة، و لکن فائدته لا تخفی علی القارئ کما ستأتی الإشارة إلیه.

فنقول: إنّ من کتب الأخبار المشهورة فی تلک الأعصار المتأخّرة کتاب الفقه المنسوب إلی الإمام الرضا علیه السلام و هو غیر منصوص علیه فی کلام قدماء الأصحاب، و إنّما وقف علیه الأصحاب فی عصر المجلسیّین، و اختلفوا فی صحّته و اعتباره غایة الاختلاف، فمنهم من صحّحه و جعله حجّة،

---

(۱) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة الفقهاء ۲: ۱۱۷، مسألة ۱۵، کتاب الصلاة للنائینی ۱: ۸۸ و ۹۰- ۹۱.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۱۱۳.

(۳) من لا یحضره الفقیه ۱: ۹۷.

(۴) المقنعة: ۸۷.

(۵) النهایة: ۴۲.

(۶) المهذّب ۱: ۵۵، السرائر ۱: ۱۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۰۲

و منهم من عدّه من الأخبار الضعاف، و منهم من أخرجه من صنوف الأخبار و أدرجه فی مؤلّفات أصحابنا الأخيار، و لا مجال لذكر هذه الأقوال و أدلّتها بالتفصيل، و نشير إلى بعض أدلّة اعتباره إجمالًا، فنقول: إنّ هذا الكتاب إمّا للإمام عليه السلام تأليفاً أو إملاء، و إمّا من مؤلّفات بعض الأصحاب، أو من الأخبار الموضوعة أو المظنون وضعها، و إذا تبيّن بطلان الأخيرين فتعيّن الأوّل «۱».

و أمّا بطلان كونه من مؤلّفات بعض الأصحاب فهو إنّ فی الكتاب ما لا ينبغی صدوره إلّا من المعصومين عليهم السلام و ما هو كالصريح فی أنّه من الإمام الرضا عليه السلام، و هو امورٌ:

الأوّل: ما فی أوّل الكتاب، مثل قوله: «يقول عبد اللّه علیّ بن موسى الرضا، أمّا بعد »....

الثانی ما فی أواخره: «ممّا نداوم به نحن معاشر أهل البيت » «... ۲».

الثالث: ما فی باب الخمس: «و قال جلّ و علا: «وَ اعْلَمُوا أَنَّما غَنِمْتُمْ

(۱) و التحقيق كما ذكرناه فی مباحثنا الفقهيّة التوقّف و عدم الوثوق بكونه للإمام الثامن عليه السلام، فقد ورد فيه ما لا يناسب صدوره من الإمام عليه السلام فجاء فيه التعبير ب «روی» بالمجهول أو روی عنه، و قد نقل فی آخر الكتاب عن ابن أبی عمير و صفوان، و من البيّن عدم نقل الإمام عليه السلام عنهما، كما أنّ وجود بعض الأحكام المتضادّة و أيضاً وجود بعض الفتاوی المناسب لمذهب العامّة يدلّان على عدم صدور الكتاب من الامام عليه السلام. هذا، مضافاً إلى قرائن أخرى ذكرناها فی محلّها، و أيضاً فما ذهب اليه بعض كصاحب الرياض من أنّ هذا الكتاب هو كتاب الشرائع من تصنيفات والد الصدوق علیّ بن حسين بن موسى بن بابويه، غير صحيح؛ لأنّه ورد فی الكتاب التعبير ب «جدّنا» أو نحن معاشر أهل البيت كما أنّه لم يثبت كون الكتاب عبارة عن رسالة التكليف لمحمّد بن على الشلمقانی، كما ذهب إليه السيّد حسن الصدر رحمه الله، فالحقّ التوقّف و العمل برواياته الواردة فيه على نحو العمل بسائر المراسيل. (م ج ف).

(۲) فقه الرضا عليه السلام: ۴۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۰۳

مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِی الْقُرْبى» «۱»، إلى آخر الآية، امتناناً منه و رحمةً» «۲».

الرابع: فی باب الاغتسال: «و ليلة تسعة عشر هی الليلة الّتی ضُرِب فيها جدّنا أمير المؤمنين صلوات اللّه عليه، و يستحبُّ فيها الغسل» «۳».

الخامس: فی كتاب الزكاة: «روی عن أبی العالم عليه السلام فی تقديم الزكاة و تأخيرها أربعة أشهر أو ستّة أشهر» «۴».

السادس: فی باب الربا ...: « قد أمرنی أبی ففعلت مثل هذا» «۵».

السابع: فی كتاب الحجّ: أبی، عن جدّی، عن أبيه عليه السلام، قال: «رأيت علیّ بن الحسين عليهما السلام يمشی و لا يرمل» «۶».

الثامن: ما ذكره فی باب الآداب، و هو آخر الأبواب: «فإنّی أروی عن أبی عبد اللّه عليه السلام» «۷».

التاسع: ورد فی كثير من موارد هذا الكتاب: سألت العالم، أو أروی عن العالم، أو قال العالم، و العالم من ألقاب الكاظم عليه السلام فی ألسنة المحدّثين و الرواة.

و أمّا احتمال كونه موضوعاً فبعيد غاية البعد.

قال السيّد بحر العلوم: فهو إمّا للإمام أو شیء موضوع عليه، و احتمال

(۱) سورة الانفال (۸): ۴۱.

(۲) فقه الرضا علیه السلام: ۲۹۳.

(۳) فقه الرضا علیه السلام: ۸۳.

(۴) فقه الرضا علیه السلام: ۱۹۷.

(۵) فقه الرضا علیه السلام: ۲۵۸.

(۶) بحار الأنوار ۹۶: ۳۵۳، مستدرک الوسائل ۹: ۳۹۵.

(۷) فقه الرضا علیه السلام: ۳۹۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۰۴

الوضع فیه بعید؛ لما یلوح من هذا الکتاب من حقیقة الحقّ، و رواء الصدق؛ و لأنّ ما اشتمل علیه من الاصول و الفروع و الأخلاق مطابق لمذهب الإمامیّة و ما صحّ من الأئمّة، و لا داعی للوضع فی مثله، فإنّ غرض الواضعین تزییف الحقّ و ترویج الباطل، و الغالب وقوعه من الغلاة و المفوّضة، و الکتاب خال عمّا یوهم ذلک «۱».

و قال الوحید البهبهانی: «الفقه الرضوی، و هو من الکتب الّتی عند الصدوق صحیحة و حجّة بینه و بین اللّه کما لا یخفی علی المطّلع بفتاویه فی الفقیه، و کذا المفید فی المقنعة، فإنّها کثیراً من عبارة فقه الرضا، و الأصحاب أیضاً یعملون بما فیه» «۲».

و قریب منهما کلمات الفاضلین المجلسیّین «۳»، و الفاضل الأصفهانی «۴» و المحدّث البحرانی «۵» و السیّد صاحب الریاض «۶» و الفاضلین النراقیّین «۷» و المحقّق القمّی «۸» و غیرهم «۹».

و بالجملة، فالأقرب أنّ التأمّل فی الأحکام المذکورة فی کتاب فقه الرضا علیه السلام و إمعان النظر فی تضاعیف أبوابه و سیاق عباراته یکشف أنّه لیس

---

(۱) حکاه فی عوائد الأیّام: ۷۲۴، عائدة ۶۶، خاتمة مستدرک الوسائل ۱: ۲۶۱.

(۲) الحاشیة علی المدارک ۲: ۷۱.

(۳) انظر: بحار الأنوار ۱: ۱۱، لوامع صاحبقرانی ۲: ۳۰۲.

(۴) کشف اللثام ۲: ۳۴ و ۳۶ و ۳۳.

(۵) الحدائق الناضرة ۱: ۲۶، و ج ۲: ۳۸۲ و ۴۰۲، و ج ۳: ۱۵۷ و ۱۹۲.

(۶) ریاض المسائل ۱: ۴۶۰ و ۴۶۱.

(۷) عوائد الأیّام: ۷۲۵، مستند الشیعة ۳: ۳۱۶ و ۳۱۷.

(۸) غنائم الأیّام ۱: ۸۷ و ۸۸ و ۲۱۹، و ج ۲: ۴۵۱ و ۵۲۵.

(۹) کتاب الصلاة للنائینی ۱: ۹۰- ۹۱، خاتمة المستدرک ۱: ۲۵۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۰۵

من المجعولات، و لیس من قبیل کتب الکذّابة و الغالین الذین یصنّفون الکتب لتخریب المذهب.

فالظاهر أنّ هذا الکتاب مندرج تحت کتب الأحادیث و الأخبار؛ لصدق حدّ الحدیث و الخبر علیه، و هو ما یحکی قول المعصوم أو فعله أو تقریره، و یحتمل الصدق، و لا یعلم کذبه أو ضعفه. و تظهر فائدته حینئذٍ لمن یعمل بمطلق الأخبار، و کذلک ینجبر ضعف السند بعمل الأصحاب، و یعمل به فی الآداب و السنن و المکروهات، فیتسامح فیها، و نحوها ممّا هو شأن الأخبار الضعیفة الّتی لیست بأنفسها حجّةً.

الفرع الثانی: إن مات الولد فی بطن الامّ و هی حیّة یجب إخراجه حفظاً لحیاة الامّ، فإن أمکن إخراجه سالماً یجب ذلک، و إن لم

يمكن إلّا بالتقطيع وجب، مع رعاية الأيسر فالأيسر.

و يجب إخراجه أوّلًا على النساء، و مع عدمهنّ أو تعذّرهنّ يجب على الرجال المحارم، و الزّوج مقدّم حينئذ، و مع عدم المحارم يتولّى ذلك غيرهم «۱».

و يدلّ على هذا أيضاً حكم العقل و الإجماع «۲» الذى ادّعاه الشيخ، و كذا بعض النصوص، مثل ما رواه وهب بن وهب عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: إذا ماتت المرأة و فى بطنها ولد يتحرّك يشقّ بطنها، و يخرج الولد، و قال: فى المرأة يموت فى بطنها الولد، فيتخوّف عليها، قال: لا بأس بأن

(۱) تهذيب الأحكام ۱: ۳۴۳، المبسوط ۱: ۱۸۰، المعتبر ۱: ۳۱۶، الجامع للشرائع: ۴۹، جواهر الكلام ۴: ۳۷۵، كشف اللثام ۲: ۴۲۰، غنائم الأيّام ۳: ۵۵۵ مع اختلاف فى بعض العبائر.

(۲) الخلاف ۱: ۷۲۹- ۷۳۰، مدارك الأحكام ۲: ۱۵۸.

يدخل الرجل يده، فيقطعه و يخرجه» «۱».

و فى فقه الرضا عليه السلام: «إن مات الولد فى جوفها و لم يخرج أدخل إنسان يده فى فرجها، و قطع الولد بيده و أخرجه» «۲». و ضعف سندهما منجبر بعمل الأصحاب.

و الظاهر اتّفاق الفقهاء فى الحكم المذكور. قال فى الجواهر: «لم يعرف من أحد التوقّف فى هذا الحكم» «۳».

الفرع الثالث: إن ماتت المرأة و مات الولد معها فى بطنها دفن معها، فإن كانت ذمّيّة دفنت فى مقابر المسلمين؛ لحرمة ولدها، و جعل ظهرها إلى القبلة؛ ليكون وجه الولد إلى القبلة إذا كان من مسلم «۴».

و الظاهر أنّ هذا الحكم أيضاً موضع وفاق. قال فى المنتهى: «لحرمة ولدها؛ لأنّه يلحق بأبيه فى الإسلام، فيلحقه فى الدفن، و شقّ بطن الامّ لإخراجه هتك لحرمة الميّت و إن كان ذميّاً لغرض ضعيف- إلى أن قال-: قال علماؤنا: و يجعل ظهرها إلى القبلة فى القبر ليكون الجنين مستقبلًا لها؛ لأنّه متوجّه إلى ظهر امّه» «۵».

و يؤيّده ما رواه فى التهذيب عن يونس، قال: سألت الرضا عليه السلام عن الرجل يكون له الجارية اليهوديّة و النصرانيّة، فيواقعها فتحمل، ثمّ يدعوها إلى أن تسلم، فتأبى عليه، فدنا ولادتها، فماتت و هى تطلق و الولد فى بطنها و مات

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۶۷۳، الباب ۴۶ من أبواب الاحتضار، ح ۳.

(۲) فقه الرضا عليه السلام: ۱۷۴.

(۳) جواهر الكلام ۴: ۳۷۵.

(۴) النهاية: ۴۲، السرائر ۱: ۱۶۸.

(۵) منتهى المطلب ۷: ۴۰۶- ۴۰۷.

الولد، أ يدفن معها على النصرانيّة أو يخرج منها و يدفن على فطرة الإسلام؟

فكتب «يدفن معها» «۱».

و استشكل فى المعتبر بأنّ الخبر ضعيف سنداً و دلالة، ثمّ قال: «و الوجه أنّ الولد لمّا كان محكوماً له بأحكام المسلمين لم يجز دفنه فى مقابر أهل الذمّة، و إخراجه مع موتهما غير جائز، فتعيّن دفنها معه» «۲».

و فی الریاض: «و القول مشهور، بل علیه الإجماع ... و هو الحجّة لا الروایة» «۳».

الفرع الرابع: عدم إجزاء تغسیل الصبیّ للمیّت

جاء فی التذکرة: «الصبیّ إذا غسل المیّت، فإن کان ممیّزاً فالوجه الجواز؛ لأنّه تصحّ طهارته فصحّ أن یطهّر غیره کالکبیر، و یحتمل المنع؛ لأنّه لیس من أهل التکلیف» «۴».

و فی الذکری: «الممیّز صالح لتغسیل المیّت؛ لصحّة طهارته، و أمره بالعبادة، و یمکن المنع؛ لأنّ فعله تمرین، و النیّة معتبرة» «۵».

و صرّح بالمنع فی الدروس «۶»، و کذا فی کشف الغطاء «۷» و المستند «۸»،

---

(۱) وسائل الشیعة ۲: ۸۶۶، الباب ۳۹ من أبواب الدفن، ح ۲.

(۲) المعتبر ۱: ۲۹۲ و ۲۹۳.

(۳) ریاض المسائل ۱: ۴۲۲.

(۴) تذکرة الفقهاء ۱: ۳۶۸.

(۵) ذکری الشیعة ۱: ۳۱۲.

(۶) الدروس الشرعیّة ۱: ۱۰۴.

(۷) کشف الغطاء ۲: ۲۵۹ و ۲۸۰.

(۸) مستند الشیعة ۳: ۱۰۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۰۸

و احتاط فی العروة، و کذا بعض الأعلام الذین علّقوا علیها «۱»، و احتاط أیضاً فی تحریر الوسیلة «۲».

و قال الشیخ الأعظم: «أمّا الممیّز ففی صحّته- أی غسل المیّت- منه قولان، و الأحوط- بل الأقوی- عدم الصحّة و لو قلنا بشرعیّة عباداته و صحّتها؛ لعدم وجوبه علیه، فصحّته منه و سقوطه عمّن یجب علیه یحتاج إلی الأمر، إلّا أن یکتفی بما ورد من محبوبیّة هذا الفعل و کثرة الثواب فیه، و أنّ من غسّل مؤمناً فله کذا، و غیر ذلک، و التمسّک بها لا یخلو عن تأمّل» «۳».

و بالجملة، أنّ مسقطیة عمل غیر البالغ- و لو کان شرعیّاً- عن البالغ یحتاج إلی دلیل، و لیس فی المقام دلیل؛ لأنّ الأمر بتغسیل المیّت خاصّ بالمکلّفین، و الصبیان خارجون عن دائرة التکلیف، و مقتضی إطلاق الأمر فی المکلّفین- و عدم تقییده بما إذا لم یغسّل الصبیان- عدم سقوطه عنهم بتغسیل غیر المکلّفین «۴».

قال المحقّق العراقی: «فی کفایة الصبیّ الممیّز عن فعل الغیر حتّی علی الشرعیّة ... کمال إشکال؛ للشکّ فی وفائه بالغرض المأمور بتحصیله البالغون کفایة» «۵».

---

(۱) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۹، و العروة الوثقی مع تعلیقات الشیخ الفاضل اللنکرانی ۱: ۲۵۲.

(۲) تحریر الوسیلة ۱: ۶۸، مسألة ۱۳.

(۳) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارة ۴: ۲۴۸.

(۴) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۳۷۵.

(۵) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۰۹

المبحث الثالث: حكم المماثلة فى الغاسل بالنسبة إلى الطفل الميّت

اشارة

لا خلاف بين الأصحاب فى اشتراط المماثلة فى الذكورة و الانوثة بين الغاسل و الميّت مع الاختيار، فلا يجوز تغسيل الرجل للمرأة و بالعكس، و لكن استثنى فى ذلك موارد.

و الجدير بالبحث فى المقام ما استثناه أكثر الأصحاب، و هو تغسيل الرجل بنت ثلاث سنين، و المرأة ابن ثلاث سنين، فيقع الكلام فى مقامين:

المقام الأوّل: تغسيل الرجل بنت ثلاث سنين

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بين الأصحاب- بل ثبت الإجماع- فى أنّه يجوز للرجل تغسيل بنت ثلاث سنين و أقلّ منها.

قال فى المقنعة: «إن ماتت صبيّة بين رجال ليس لها فيهم محرم و كانت ابنة أقلّ من ثلاث سنين جرّدوها و غسّلوها» «۱».

---

(۱) المقنعة: ۸۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۳۱۰

و فى النهاية: «إن كانت صبيّة لها ثلاث سنين أو دونها جاز للرجال تغسيلها عند عدم النساء، فإن زادت على ذلك لم يجز ذلك على حال» «۱». و كذا فى المبسوط «۲» و السرائر «۳»، و به قال الفاضلان «۴» و الشهيدان «۵» و المحقّق الثانى «۶» و جماعة من المتأخّرين «۷»، و متأخّريهم «۸»، و أعلام العصر «۹».

جاء فى تحرير الوسيلة: «يشترط المماثلة بين المغسّل و الميّت ... إلّا الطفل الذى لا يزيد عمره من ثلاث سنين، فيجوز لكلّ من الرجل و المرأة تغسيل مخالفه و لو مع التجرّد» «۱۰».

أدلّة جواز تغسيل الرجل بنت ثلاث فما دون

و ما يمكن أن يستدلّ به فى المقام وجوه:

الأوّل: الإجماع الذى ادّعاه فى التذكرة «۱۱» و نهاية الإحكام «۱۲»،

---

(۱) النهاية: ۴۲.

(۲) المبسوط ۱: ۱۷۶.

(۳) السرائر ۱: ۱۶۸.

(۴) شرائع الإسلام ۱: ۳۷، المختصر النافع: ۵۹، نهاية الإحكام ۲: ۲۳۱.

(۵) الدروس الشرعيّة ۱: ۱۰۳، البيان: ۶۹، الروضة البهيّة ۱: ۱۲۶، مسالك الأفهام ۱: ۸۱.

(۶) جامع المقاصد ۱: ۳۶۳.

(۷) كفاية الأحكام ۱: ۳۴، مستند الشيعة ۳: ۱۰۴- ۱۰۵، ذخيرة المعاد: ۸۲، مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۱۸۰.

(۸) غنائم الأيّام ۳: ۳۸۹، رياض المسائل ۱: ۴۶۹، جواهر الكلام ۴: ۱۱۷.

(۹) مستمسك العروة الوثقى ۴: ۷۷، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۳۲۷، الأحكام الواضحة، للفاضل اللنكرانى: ۶۶.

(۱۰) تحرير الوسيلة ۱: ۶۷.

(۱۱) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۶۷.

(۱۲) نهاية الإحكام ۲: ۲۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۱۱

و الروض «۱» و الذخيرة «۲» و الرياض، «۳» و يشهد له التتبع فى كلمات الأصحاب؛ إذ لم نجد فيه خلافاً إلّا ما يظهر من المحقّق فى المعتبر «۴» كما سيأتى.

الثانى: أصالة البراءة عن اشتراط المماثلة من غير معارض، كما فى كشف اللثام «۵» و غيره «۶».

الثالث: إطلاقات الأدلّة الدالّة على وجوب تغسيل الميّت، السليمة عن المعارض، سيّما ما دلّ على وجوب غسل الميّت من غير تقييد للواجب عليه بشخص خاصّ، كقول الصادق عليه السلام: «غسل الميّت واجب» «۷».

و ما دلّ على الترغيب فى غسل الميّت، كقوله عليه السلام: «من غسّل ميّتاً فأدّى فيه الأمانة غفر له» «۸»، و قوله: «إذا غسّلتم الميّت منكم فارفقوا به» «۹»، و قوله: «أيّما مؤمن غسّل مؤمناً ... غفر اللّه له ذنوب سنة إلّا الكبائر» «۱۰».

فإنّ مقتضى إطلاقها عدم اعتبار المماثلة.

و لا ينافيها ما دلّ على عدم جواز تغسيل الرجل امرأة أجنبيّة؛ لعدم صدق المرأة على الصبيّة؛ لأنّها مؤنّث المرء، و لو سلّم الصدق فلا شبهة فى الانصراف.

---

(۱) نهاية الإحكام ۲: ۲۳۱.

(۲) روض الجنان ۱: ۲۶۵

(۳) ذخيرة المعاد: ۸۲.

(۴) رياض المسائل ۱: ۴۶۹.

(۵) المعتبر ۱: ۳۲۴.

(۶) كشف اللثام ۲: ۲۲۱.

(۷) مستند الشيعة ۳: ۱۰۶، مستمسك العروة الوثقى ۴: ۷۷.

(۸) وسائل الشيعة ۲: ۶۷۸، الباب ۱ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.

(۹) وسائل الشيعة ۲: ۶۹۱، الباب ۸ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.

(۱۰) نفس المصدر: ۶۹۲، الباب ۹ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۱۲

نعم، قد ينافيها ما فى موثّقة عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السلام: أنّه سئل عن الصبىّ تغسّله امرأة، فقال: «إنّما يغسّل الصبيان النساء»، و عن الصبيّة تموت و لا تصاب امرأة تغسّلها، قال: «يغسّلها رجل أولى الناس بها» «۱».

و لكن لا مجال للأخذ به بعد إعراض الأصحاب عنه، و يمكن التقييد فيه بالأولى على بيان الأولويّة، لا على اعتبار «۲» المماثلة فى

الغسل «۳».

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۳۱۲

الرابع: ما رواه فی التهذيب عن محمّد بن أحمد بن يحيی مرسلًا، قال: روی فی الجارية تموت مع الرجل، فقال: «إذا كانت بنت أقلّ من خمس سنين أو ستّ دفنت، و لم تغسّل» «۴».

و حكم المحقّق فی المعتبر «۵» و الشهيد فی الذكری «۶» بأنّ هذا الحديث مضطرب الإسناد و المتن، و لكن نقل عن ابن طاوس أنّه قال: لفظ «أقلّ» هنا وهم، و أصله «أكثر» «۷».

و هو جيّد، فالصحيح لفظ «أكثر من خمس»، فمفهوم الشرط يكون هكذا:

«إذا لم تكن لها خمس سنين غسّلت»، و جاز أن يغسّلها الرجل حسب الفرض.

و مثله ما رواه فی الفقيه عن محمّد بن الحسن، حيث قال: ذكر شيخنا

---

(۱) نفس المصدر: ۷۱۳، الباب ۲۳ من أبواب غسل الميّت، ح ۲.

(۲) لا وجه لهذا البيان، فإنّ المستفاد من السؤال الأوّل و الثانی فی موثّقة عمّار أنّ اعتبار المماثلة كان أمراً مسلّماً عند المتشرّعة، فيسأل السائل عن اعتبارها بالنسبة إلی الصبیّ و الصبيّة، فيجيب الإمام عليه السلام بعدم اعتبارها فی الموردين، فالرواية شاهدة علی المدّعی لا منافية لها، فتدبّر. (م ج ف).

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۴: ۷۷.

(۴) التهذيب ۱: ۳۴۱، ح ۹۹۹، وسائل الشيعة ۲: ۷۱۳، الباب ۲۳ من أبواب غسل الميّت، ح ۳.

(۵) المعتبر ۱: ۳۲۴.

(۶) ذكری الشيعة ۱: ۳۰۷.

(۷) نقله فی ذكری الشيعة ۱: ۳۰۷، وسائل الشيعة ۲: ۷۱۳، ذيل ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۱۳

محمّد بن الحسن «رض» فی جامعه، فی الجارية تموت مع الرجال فی السفر، قال:

«إذا كانت ابنة أكثر من خمس سنين أو ستّ دفنت و لم تغسّل، و إذا كانت ابنة أقلّ من خمس سنين غسّلت». و ذكر عن الحلبی حديثاً فی معناه عن الصادق عليه السلام «۱».

و نقله أيضاً عن جامع محمّد بن الحسن فی الذكری، و قال: «و أسند الصدوق فی كتاب المدينة ما فی الجامع إلی الحلبی عن الصادق عليه السلام «۲».

و الروايتان و إن كانتا ضعيفتی السند، لكنّ ضعفهما منجبر بعمل الأصحاب، بل الإجماع، قال فی المدارک: «لا بأس بالعمل بمضمونهما؛ لاعتضادهما بالأصل و العمومات» «۳».

و يؤيّدها: أنّ الظاهر أنّ جواز الغسل تابع لحلّ النظر و اللمس، و لا ريب فی جوازهما إلی الصغير و الصغيرة حال الحياة فيكون كذلک حال الموت «۴».

فيظهر بملاحظة ما ذكرنا من الأدلّة فساد ما جاء فی المعتبر من منع ذلک، حيث قال- بعد نقل رواية التهذيب-: «و الرواية مرسلة و متنها مضطرب، فلا عبرة بها، ثمّ لا نعلم القائل، فالأولی المنع. و الفرق بين الصبیّ و الصبيّة أنّ الشرع أذن فی اطّلاع النساء علی الصبیّ؛

لافتقاره إليهنّ فى التربية، و ليس كذلك الصبيّة، و الأصل حرمة النظر» «۵»، أى حرمة نظر الأجنبى إلى الصبيّة.
نقول: إن اريـد من ذلك أنّ الرجل الأجنبى يحرم عليه النظر إلى بدن الصبيّة حتّى وجهها و كفّيها و غيرهما سوى عورتها، فهو مقطوع البطلان؛ للسيرة

---

(۱) من لا يحضره الفقيه ۱: ۹۴، ح ۴۳۲.
(۲) ذكرى الشيعة ۱: ۳۰۸.
(۳) مدارك الأحكام ۲: ۶۸.
(۴) الحدائق الناضرة ۳: ۳۹۷.
(۵) المعتبر ۱: ۳۲۴.

القطعيّة على جواز ذلك، بل جواز النظر إلى الصبيّة غير المميّزة من المسائل المتسالم عليها بينهم، و أنّ جواز النظر قبل الوفاة ضرورىّ، فيستصحب.
و إن اريـد منه أنّ الرجل يحرم عليه النظر إلى عورة الصبيّة و لمسها فينـدفع بأنّه على تقـدير ثبوته لا ملازمـة بين حرمته و عـدم جواز التغسيل؛ لإمكانه من غير نظر و لمس «۱»، فلا دليل على هذا الأصل، بل الأصل الجواز.
الخامس: روى الصـدوق فى المقنع أنّه «إذا ماتت جارية فى السـفر مع الرجال، فلا تغسل و تدفن كما هى بثيابها إن كانت بنت خمس سنين، و ان كانت بنت أقلّ من خمس سنين فلتغسّل و لتدفن» «۲» فإنّها تشمل بنت ثلاث سنين و الدلالة واضحة.

المقام الثانى: تغسيل المرأة ابن ثلاث سنين

لا خلاف بين الأصحاب أيضاً فى أنّه يجوز للمرأة تغسيل ابن ثلاث سنين أو دونها.
قال الشيخ: «إن كان الصبىّ ابن ثلاث سنين أو أقلّ من ذلك فلا بأس أن تغسّله النساء عند عدم الرجل، مجرّداً من ثيابه» «۳».
و كذا فى السرائر «۴» و إصباح الشيعة «۵»، و به قال القاضى و ابن سعيد،

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۳۲۸، مصباح الفقيه ۵: ۹۹، مستمسك العروة الوثقى ۴: ۷۷ مع اختلاف فى عباراتهم.
(۲) المقنع: ۶۳، مستدرك الوسائل ۲: ۱۸۴، الباب ۲۰ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.
(۳) النهاية: ۴۱، المبسوط ۱: ۱۷۶.
(۴) السرائر ۱: ۱۶۸.
(۵) إصباح الشيعة: ۴۳.

و لكنّهمـا أضافا: أنّه لـو كـان أكـثر من ثلاث سـنين تغسّـله من فوق القميص، و يصبّ المـاء عليه، «۱» و ذهـب إليه الفاضـلان «۲» و الشهيدان «۳» و جملة من المتأخّرين و متأخّريهم و المعاصرين «۴».
جاء فى العروة: «يجب المماثلة بين الغاسل و الميّت ... إلّا فى موارد:

أحـدها: الطفـل الـذى لا ـ يزيـد سنّه عن ثلاث سـنين، فيجوز لكلّ منهما- الرجل و المرأة- تغسـيل مخالفه و لو مع التجرّد و مع وجود المماثل» «۵».

أدلّة هذا الحكم

و استدلّ للحكم المذكور بوجوه:

الأوّل: الإجماع، كما فى التذكرة «۶» و النهاية «۷» و المنتهى «۸» و غيرها «۹».

قال فى الجواهر: «بلا خلاف نجده فيه هنا فى الجملة، بل الإجماع عليه محصّل فضلًا عن المنقول» «۱۰».

---

(۱) المهذّب ۱: ۵۵، الجامع للشرائع: ۵۰.

(۲) شرائع الإسلام: ۱: ۳۷، المعتبر ۱: ۳۲۳، نهاية الإحكام ۲: ۲۳۱، تذكرة الفقهاء ۱: ۳۶۸، قواعد الأحكام ۱: ۲۲۳.

(۳) الدروس الشرعيّة ۱: ۱۰۳، ذكرى الشيعة ۱: ۳۰۷، مسالك الأفهام ۱: ۸۱، الروضة البهيّة ۱: ۱۲۶.

(۴) راجع المصادر المتقدّمة الّتى ذكرناها فى ذيل البحث فى جواز تغسيل الرجل ابنة ثلاث سنين.

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۳.

(۶) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۶۷.

(۷) نهاية الإحكام ۲: ۲۳۱.

(۸) منتهى المطلب ۷: ۲۰۶.

(۹) الحدائق الناضرة ۳: ۳۹۷، رياض المسائل ۱: ۴۶۹، روض الجنان ۱: ۲۶۵، ذخيرة المعاد: ۸۲.

(۱۰) جواهر الكلام ۴: ۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۱۶

و قـال الشيـخ الأـعظم: «دلّ على الحكم الثانى [تغسيـل المرأة ابن ثلاث سـنين] الإجماع المحقّق و المنقول» «۱» و فى المسـتند: «و هو الحجّة فيه» «۲».

الثانى: الأصل السالم عن المعارض «۳»

الثالث: إطلاقات و عمومات أدلّـة وجوب الغسل السـليمة عن المعارض؛ لظهور أدلّـة اشتراط المماثلة فى الرجل و المرأة الغير صادقين على الصبىّ، كما سبق فى المسألة السابقة.

الرابع: خصوص روايـة أبى النمير، قـال: قلت لأـبى عبـد اللّه عليه السـلام: حـدّثنى عن الصبىّ إلى كم تغسـله النساء؟ فقال: «إلى ثلاث سنين»، و دلالتها واضحة، و لكن اختلف فى أبى النمير؛ لأنّه نقلها فى التهذيب «۴» و الفقيه «۵» و كذا فى الوسائل «۶» و جامع أحاديث الشيعة «۷» بعنوان أبى النمير مولى الحرث بن المغيرة، و لكن فى الكافى «۸» و المرآة «۹»: «ابن النمير» بدل «أبى النمير».

و قال السيّد الخوئى: «ثمّ إنّ الظاهر أنّ ابن النمير هـذا هو عبـد اللّه بن نمير الهمـدانى، الذى وثّقه ابن معين، كما فى الجرح و التعديل لابن أبى حاتم الرازى» «۱۰».

---

(۱) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۴: ۲۳۰.

(۲) مستند الشيعة ۳: ۱۰۳.

(۳) مصباح الفقيه ۵: ۹۸.

(۴) التهذيب ۱: ۳۴۱، ح ۹۹۸.

(۵) من لا يحضره الفقيه ۱: ۹۴، ح ۴۳۱.

(۶) وسائل الشيعة ۲: ۷۱۲، الباب ۲۳ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.

(۷) جامع أحاديث الشيعة ۳: ۲۰۹، الباب ۲۰ من أبواب غسل الميّت، ح ۳۸۲۶.

(۸) الكافي ۳: ۱۶۰، ح ۱.

(۹) مرآة العقول ۱۳: ۳۴۰، ح ۱.

(۱۰) معجم رجال الحديث ۲۳: ۴۸، الرقم ۱۵۱۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۱۷

و بالجملة، ضعف السند- لو كان- منجبر بالشهرة المحقّقة، بل الإجماع كما عرفت.

الخامس: موثّقة عمّار الساباطى عن أبى عبد اللّه عليه السلام: أنّه سئل عن الصبىّ تغسّله امرأة، فقال: «إنّما تغسّل الصبيان النساء» «۱»، الحديث.

حيث دلّت على أنّ غسل النساء للصبيان أمر متعارف عادى.

السادس: جريان سيرة المتشرّعة قديماً و حديثاً على تغسيل النساء للصبىّ، كما يظهر من موثّقة عمّار «۲» المتقدّمة.

تتميم

ظهر ممّا ذكرنا أنّه لا خلاف و لا إشكال فى أصل الحكم، إلّا أنّه قد وقع الاختلاف فى امور نذكرها تتميماً للبحث:

الأوّل: أنّ المشهور بين الأصحاب و المدّعى عليه الإجماع هو تحديد الجواز بثلاث سنين، فيجوز لكلّ من الرجل و المرأة تغسيل مخالفهما إلى تمام ثلاث سنين، و لا يجوز فى الأكثر منها، و لكن ظاهر جماعة أنّ التحديد بما دون الثلاث «۳»، كما فى المبسوط و الشرائع، حيث قال: «و لا يغسّل الرجل من ليست له بمحرم إلّا و لها دون ثلاث سنين، و كذا المرأة» «۴»، و كذا فى الإصباح «۵»

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۷۱۲، الباب ۲۳ من أبواب غسل الميّت، ح ۲.

(۲) مهذّب الأحكام ۳: ۴۲۱.

(۳) الظاهر أنّ من عبّر عن التحديد بما دون ثلاث مراده ما دون تمام الثلاث، و إلّا فقبل شروع الثلاث لا يعبّر عنه بهذا التعبير، و عليه فلا ضير فى التعبير من هذه الجهة، كما لا يخفى. (م ج ف).

(۴) شرائع الإسلام ۱: ۳۷.

(۵) إصباح الشيعة: ۴۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۱۸

و التحرير «۱».

و فى المقنعة: «و إن ماتت صبيّة بين رجال، ليس لها فيهم محرم، و كانت ابنة أقلّ من ثلاث سنين جرّدوها و غسّلوها، و إن كانت لأكثر من ثلاث سنين غسّلوها فى ثيابها و صبّوا عليها الماء صبّاً، و حنّطوها بعد الغسل و دفنوها فى ثيابها» «۲»، و به قال سلّار «۳».

و قال الصدوق: «و إذا ماتت جارية فى السفر مع الرجال فلا تغسّل، و تدفن كما هى بثيابها إن كانت بنت خمس سنين، و إن كانت

بنت أقل من خمس سنين فلتغسّل و لتدفن» «۴».

و قسّم ابن حمزة الصبيّ إلى: ابن ثلاث، و ابن أكثر، و المراهق، قال:

«فالأوّل، تغسّله النساء مجرّداً من ثيابه، و الثانی تغسّله من فوق ثيابه، و الثالث دفنه من غير غسل».

و الصبيّة إلى قسمين، فقال: «فإن كانت صبيّة لها ثلاث سنين غسّلها الأجنبی من فوق ثيابها، و إن كانت لأكثر من ذلك دفنوها من غير غسل» «۵».

و جعله فی المدارك دائراً مدار تحريم اللمس و النظر، ثمّ قال:

«و من هنا تظهر قوّة القول بالتحديد بالخمس» «۶»، و به قال فی الذخيرة «۷»

---

(۱) تحرير الأحكام ۱: ۱۱۷.

(۲) المقنعة: ۸۷.

(۳) المراسم: ۵۰- ۵۱.

(۴) المقنع: ۶۲.

(۵) الوسيلة: ۶۳- ۶۴.

(۶) مدارك الأحكام ۲: ۶۸.

(۷) ذخيرة المعاد: ۸۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۱۹

و الحدائق «۱» و الجواهر «۲».

نقول: الظاهر أنّ ما فی المبسوط و الشرائع و غيرهما راجع إلى القول المشهور من إرادة الثلاث فما دون، كما يرشد إليه ما فی النهاية من الاتّفاق على تغسيل ابن ثلاث سنين، «۳» و كذا فی المنتهى «۴» و التذكرة «۵»، حيث أسند إلى الشيخ جواز تغسيل ابن ثلاث سنين للنساء.

و فی الجواهر: «استثنى المصنّف ... بنت الأقلّ من ثلاث سنين ... و لعلّ المراد بنت ثلاث سنين فما دون». و فی موضع آخر: «و ظنّی أنّ القول الأوّل راجع إلى الثانی بإرادة الثلاث فما دون» «۶»، و كذا فی المستمسك «۷».

فالتعبير بما دون الثلاث نظير قوله تعالى: «فإن كنّ نساء فوق اثنتين» «۸»، فلا إشكال من هذه الجهة.

و يدلّ على ما ذهب إليه المشهور من التحديد بثلاث سنين خبر أبی النمير المتقدّم، قال: قلت لأبی عبد اللّه عليه السلام: حدّثنی عن الصبیّ إلى كم تغسّله النساء؟

فقال: «إلى ثلاث سنين» «۹»، حيث إنّ الظاهر منها دخول الغاية فی حكم

---

(۱) الحدائق الناضرة ۳: ۳۹۷.

(۲) جواهر الكلام ۴: ۱۲۸.

(۳) نهاية الإحكام ۲: ۲۳۱.

(۴) منتهى المطلب ۷: ۲۰۶.

(۵) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۶۷.

(۶) جواهر الكلام ۴: ۷۰ و ۷۶.

(۷) مستمسک العروة الوثقی ۴: ۷۸.

(۸) سورة النساء (۴): ۱۱، أی إن کنّ المتروکات أو الأولاد نساء فوق اثنتین فلها کذا. مجمع البیان ۳: ۲۸.

(۹) وسائل الشیعة ۲: ۷۱۲، الباب ۲۳ من أبواب غسل المیّت، ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۰

ما قبلها.

و هو و إن کان وارداً فی الصبیّ، إلّا أنّه یدلّ علی عدم جواز تغسیل الرجل الصبیّة بعد ثلاث سنین بطریق أولیٰ «۱».

و ضعف الخبر منجبر بعمل الأصحاب علی طبقه، بل الإجماع المتقدّم، و أیضاً رواه المشایخ الثلاثة.

و یقیّد هذا الخبر- بعد الانجبار- سائر الأخبار المتقدّمة کموثّقة عمّار الساباطی و مرسلة محمّد بن أحمد بن یحیی و روایة محمّد بن الحسن.

فظهر أنّ ما ذهب إلیه المفید و الصدوق و سلّار لا مستند له ظاهراً «۲»، و هکذا ما ذهب إلیه السیّد الخوئی، من أنّه لا فرق فی عدم اعتبار المماثلة بین الغاسل و الصبیّ و الصبیّة قبل ثلاث سنین و بعدها إلی زمان التمییز «۳».

و أمّا ما فی المدارک و غیرها فغیر ظاهر؛ لأنّ حرمة اللمس و النظر تکلیفاً لا ترتبط باعتبار المماثلة فی صحّة الغسل کما هو محلّ الکلام.

فالصحیح أنّ الاعتبار بالتحدید بثلاث سنین، کما هو المشهور، بل قام علیه الإجماع، و أمّا سائر التحدیدات فلم نجد دلیلًا لها.

ثمّ إنّه لا یخفی أنّ العبرة بزمان الموت دون الاغتسال، بمعنی أنّه لو عاش

---

(۱) وجه الأولویّة ما جاء فی المعتبر ۱: ۳۲۴ من أنّ الشارع أذن فی اطّلاع النساء علی الصبیّ، لافتقاره إلیهنّ فی التربیة، و لیس کذلک الصبیّة، و الأصل حرمة النظر.

(۲) تقدّم أنّ مستندهم الروایتان الدالّتان علی أنّ ابنة أکثر من خمس سنین أو ستّ دفنت و لم تغسل، و إذا کانت أقلّ من خمس سنین غسلت، و قد صرّح فی المدارک بأنّه لا بأس بالعمل بمضمونها؛ لاعتضادهما بالأصل و العمومات. نعم، یمکن أن یقال بوجود التعارض بینهما و بین خبر أبی النمیر، و الحلّ إمّا بأن یقال: إنّ مورد خبر أبی النمیر هو الصبیّ مع أنّ مورد الخبرین عبارة عن الصبیّة، فالجمع بین الروایات یقتضی التفصیل بین الصبیّ و الصبیّة، أو یقال بأنّ الثلاث مطابق لفتوی المشهور، فیرجّح بناء علی مرجّحیّة فتوی المشهور، فتدبّر. (م ج ف).

(۳) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۳۲۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۱

ثلاث سنین ثمّ مات و لکن وقع الغسل بعد ثلاث، فلا یقدح تأخیر الغسل بعد فرض حصول الموت فی الثلاث، و مع ذلک لا یترک الاحتیاط فی أن یغسّل الصبیّ و الصبیّة بعد الثلاث من فوق الثیاب عند الضرورة.

الأمر الثانی: أنّ المشهور- بل ادّعی علیه الإجماع- أنّه لا یعتبر فی جواز تغسیل کلّ من الرجل و المرأة الصبیّة و الصبیّ أن یکون من فوق الثیاب، بل یجوز مجرّداً عنها، کما فی النهایة «۱» و المبسوط «۲» و المهذّب «۳» و الوسیلة «۴» و السرائر «۵» و الجامع «۶»، و به قال جماعة من المتأخّرین «۷» و المعاصرین «۸».

و فی التذکرة: «أجمع العلماء علی أنّ للنساء غسل الطفل مجرّداً من ثیابه و إن کان أجنبیّاً، اختیاراً و اضطراراً» «۹». و کذا فی نهایة الإحکام «۱۰».

و فی الجواهر: «بلا خلاف أجده فی الثانی- أی تغسیل المرأة الصبیّ- بل علیه الإجماع ... و هو الحجّة» «۱۱».

و هو أيضاً مقتضى النصوص و الفتاوى، كما أنّه يقتضيه الأصل العملى،

---

(١) النهاية: ۴۱.

(٢) المبسوط ١: ١٧۶.

(٣) المهذّب ١: ۵۵.

(۴) الوسيلة: ۶٣.

(۵) السرائر ١: ١۶٨.

(۶) الجامع للشرائع: ۵٠.

(٧) ذكرى الشيعة ١: ٣٠٧، اللمعة الدمشقيّة: ۶، جامع المقاصد ١: ٣۶۴، مدارك الأحكام ٢: ۶٧، كشف اللثام: ٢: ٢٢١، الروضة البهيّة ١: ١٢۶.

(٨) تحرير الوسيلة ١: ۶١، الأحكام الواضحة للنكرانى: ۶۶.

(٩) تذكرة الفقهاء ١: ٣۶٧.

(١٠) نهاية الإحكام ٢: ٢٣١.

(١١) جواهر الكلام ۴: ٧٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ٣٢٢

أعنى البراءة.

و لكن قال ابن حمزة: «إن كانت صبيّة لها ثلاث سنين غسّلها الأجنبى من فوق ثيابها» «١». و به قال سلّار «٢» و ابن سعيد «٣».

و الظاهر أنّه لا وجه لهذا القول؛ لأنّه مخالف للإجماع و النصوص و الفتاوى.

الأمر الثالث: أنّ ظاهر إطلاق كلام الأصحاب الحكم بجواز غسل الصبىّ و الصبيّة للمرأة و الرجل مجرّداً و عدم وجوب ستر عورتهما، كما استظهر ذلك منهم فى جامع المقاصد «۴».

و فى المعتبر: «فى وجوب ستر عورة الصبىّ تردّد، أقربه أنّه لا- يجب، و حدّه ما يجوز للنساء تغسيله مجرّداً؛ لأنّ جواز نظر المرأة يدلّ على جواز نظر الرجل» «۵».

و يدل عليه- مضافاً إلى أصالة عدم وجوب ستر العورة لا نفساً و لا لأجل الغسل، و إطلاق معاقد إجماعاتهم المطلقة لجواز التجريد- إطلاق رواية أبى النمير «۶» و عمّار «٧» المتقدّمتين، مع اقتضاء المقام للبيان، مع أنّ السؤال عن الجواز عارياً كما هو المتعارف فى غسل الصبيان «٨».

الأمر الرابع: المشهور هو جواز تغسيل الرجل للصبيّة و المرأة للصبىّ

---

(١) الوسيلة: ۶۴.

(٢) المراسم: ۵١.

(٣) الجامع للشرائع: ۵٠.

(۴) جامع المقاصد ١: ٣۶۴.

(۵) المعتبر ١: ٢٧١.

(۶) وسائل الشيعة ٢: ٧١٢، الباب ٢٣ من أبواب غسل الميت، ح ١- ٢.

(۷) وسائل الشيعة ۲: ۷۱۲، الباب ۲۳ من أبواب غسل الميت، ح ۱- ۲.

(۸) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۴: ۲۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۳

و لو فى حال الاختيار و وجود المماثل، و ادّعى فى التذكرة «۱» و النهاية «۲» الإجماع عليه، و يدلّ عليه إطلاق موثّق عمّار و خبر أبى النمير المتقدّمين «۳».

خلافاً للشيخ «۴» و المفيد «۵» و ابنى إدريس «۶» و حمزة «۷»، من تخصيصهم الجواز بحال الضرورة و فقد المماثل، و لعلّ وجهه إشعار موثّق عمّار بذلك؛ لأنّه سئل فيه عن الصبيّة تموت و لا تصاب امرأة تغسّلها، قال: «يغسّلها رجل أولى الناس بها» «۸».

و لا مجال لهذا الإشعار؛ لأنّ دليل الجواز مطلق و ادّعى عليه الإجماع، و أيضاً قامت الشهرة عليه.

مع أنّ فرض فقد المماثل فى عبارة السائل و الاعتبار بالإطلاق إنّما هو فى كلام الإمام عليه السلام.

نعم، الذى يقتضيه الاحتياط وجوباً أن يقيّد جواز تغسيل الصبىّ و الصبيّة للرجل و المرأة بعد الثلاث، بأن يكون من فوق الثياب عند الضرورة.

و أمّا قبل الثلاث فلا يشترط بالضرورة جزماً، بل يجوز ذلك اختياراً؛ لإطلاق النصوص و الفتاوى، بل ظهورها فى إرادة ذلك، مضافاً إلى أنّه هو

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۶۷.

(۲) نهاية الإحكام ۲: ۲۳۱.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۷۱۲، الباب ۲۳ من أبواب غسل الميّت، ح ۱ و ۲.

(۴) النهاية: ۴۱- ۴۲، المبسوط ۱: ۱۷۶.

(۵) المقنعة: ۸۷.

(۶) السرائر: ۱۶۸.

(۷) الوسيلة: ۶۴.

(۸) وسائل الشيعة ۲: ۷۱۲، الباب ۲۳ من أبواب غسل الميّت، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۴

الذى يقتضيه الأصل و العمومات، كما قال به الفقيه الهمدانى «۱».

و الأحوط فى الثلاث و ما دونها أيضاً الاقتصار على صورة فقد المماثل.

جاء فى العروة: «و إن كان الأحوط الاقتصار على صورة فقد المماثل»، و وافقه فى ذلك كثير من الأعلام الذين علّقوا عليها «۲».

تغسيل الرجل و المرأة للأطفال عند أهل السنّة

لا خلاف بين المذاهب فى جواز تغسيل الرجل الصبيّة و المرأة الصبىّ، بل ثبت الإجماع عندهم على ذلك.

قال ابن منذر: «أجمع كلّ من يحفظ عنه من أهل العلم على أنّ المرأة تغسّل الصبىّ الصغير» «۳».

و لكن اختلفوا فى تحديد سنّ الصغير الذى جاز لهما تغسيله، فقيّده بعض الحنفيّة و الشافعيّة بالّذى لا يشتهى، جاء فى مغنى المحتاج: «و الولد الصغير الذى لا يشتهى يغسّله الرجال و النساء، لحلّ النظر و اللمس له» «۴».

و فى البدائع: «لو مات الصبىّ الذى لا يشتهى لا بأس أن تغسّله النساء، و كذا الصبيّة ... أن يغسّلها الرجال؛ لأنّ حكم العورة غير ثابت فى حقّ الصغير و الصغيرة» «۵». و صرّح بعض آخر بأنّه ليس فى سنّه نصّ.

---

(۱) مصباح الفقيه ۵: ۱۰۲ مع تصرّف و تلخيص.

(۲) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۳، العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۲۵۰.

(۳) المغنى ۲: ۴۰۰، الشرح الكبير ۲: ۳۱۳، المجموع شرح المهذّب ۵: ۱۲۳.

(۴) مغنى المحتاج ۱: ۳۳۵.

(۵) بدائع الصنائع ۲: ۳۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۵

جاء فى البيان: «إنّ الصغير من الرجال و النساء يجوز للرجال و النساء غسله ...، و ليس فى سنّه نصّ، و الذى يجىء فى المذهب أنّه ما لم يكن مميّزاً غسّله الرجال و النساء، و قال الحسن: ما لم يفطم، و قال مالك: ماله دون سبع سنين» «۱». و كذا فى الكافى، و علّله بأنّ عورته ليست عورة «۲».

و فى المجموع: «و قال مالك و أحمد: ابن سبع سنين، و قال الأوزاعى: ابن أربع أو خمس، و قال إسحاق: ثلاث إلى خمس، و ضبطه أصحاب الرأى بالكلام، فقالوا تغسله ما لم يتكلّم، و يغسّلها ما لم تتكلّم» «۳». و قريب منها فى غيرها «۴».

و جاء فى كلمات بعض المالكيّة: أنّه يجوز غسل صبيّة رضيعة و ما قاربها كزيادة شهر على مدّة الرضاع لا بنت ثلاث سنين، و قال ابن القاسم من المالكيّة: «أنّه لا يغسّل الرجل الصبيّة و إن صغرت جدّاً، «۵» و أمّا المرأة جاز لها تغسيل ابن سبع، بل ثمان سنين» «۶».

و قال ابن قدامة: «إنّ الصحيح ما عليه السلف من أنّ الرّجل لا يغسّل الجارية، و التفرقة بين عورة الغلام و الجارية؛ لأنّ عورة الجارية أفحش، و لأنّ العادة معاناة المرأة للغلام الصغير و مباشرة عورته فى حال تربيته، و لم تجر

---

(۱) البيان فى مذهب الشافعى ۳: ۲۳.

(۲) الكافى فى فقه الإمام أحمد ۱: ۳۵۴.

(۳) المجموع شرح المهذّب ۵: ۱۲۳.

(۴) العزيز شرح الوجيز ۲: ۴۰۶، تحفة المحتاج ۱: ۳۹۹، زاد المحتاج ۱: ۳۹۰، ردّ المحتار على الدرّ المختار ۲: ۲۱۸، الإنصاف ۲: ۴۸۲.

(۵) حاشية الخرشى ۲: ۳۵۲، حاشية الدسوقى ۱: ۴۲۰، عقد الجواهر الثمينة ۱: ۲۵۵.

(۶) بلغة السالك ۱: ۳۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۶

العادة بمباشرة الرجل عورة الجارية فى الحياة، فكذلك حالة الموت» «۱».

و صرّح بعضهم بأنّه يجوز للرجل و المرأة غسل الصبيّة و الصبىّ مجرّداً و من غير ستر.

فقد جاء فى كشّاف القناع: «و للرجل و المرأة غسل من له دون سبع سنين من ذكر و انثى؛ لأنّه لا حكم لعورته، بدليل أنّ إبراهيم ابن النبىّ صلى الله عليه و آله غسّله النساء...

و لكلّ منهما مسّ عورته و نظرها؛ لأنّه لا حكم لها، قال ابن منذر: أجمع كلّ من نحفظ عنه أنّ المرأة تغسّل الصبىّ الصغير، فتغسّله مجرّداً من غير سترة، و تمسّ عورته» «۲».

(۱) المغنی ۲: ۴۰۰، الشرح الکبیر ۲: ۳۱۴، المبدع ۲: ۲۲۴.

(۲) کشّاف القناع ۲: ۱۰۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۷

المبحث الرابع: فی تکفین الصبیّ و تحنیطه و دفنه

اشارهٔ

الظاهر أنّ الصبیّ المیّت کالبالغ فی جمیع أحکامه من التکفین و التحنیط و التدفین و غیرها إلّا الصلاهٔ، فإنّها لا تجب إلّا إذا بلغ ستّ سنین.

قال فی المقنعهٔ: «إذا أسقطت المرأهٔ و کان السقط تامّاً لأربعهٔ أشهر فما زاد، غسّل و کفّن و دفن..» «۱». و کذا فی النهایهٔ «۲».

و فی المبسوط: «إن کان المیّت صبیّاً غسّل کتغسیل الرجال و کفّن کتکفینهم و تحنیطهم ... و إن کان الصبیّ سقطاً و قد بلغ أربعهٔ أشهر فصاعداً وجب غسله و تحنیطه و تکفینه» «۳».

و فی المراسم: «و أمّا من مات بعد الولادهٔ و له أقلّ من ستّ سنین فیغسّل و یحنّط و یکفّن» «۴».

(۱) المقنعهٔ: ۸۳.

(۲) النهایهٔ: ۴۱.

(۳) المبسوط ۱: ۱۸۰.

(۴) المراسم: ۴۶.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۸

و قال العلّامهٔ فی الإرشاد: «و صدر المیّت کالمیّت فی جمیع أحکامه، و ذات العظم، و السقط لأربعهٔ أشهر کذلک، إلّا فی الصلاهٔ» «۱».

و کذا فی بعض آخر من کتبه، «۲» و صرّح بذلک جملهٔ من المتأخّرین و متأخّریهم «۳» و بعض المعاصرین، «۴» إلّا أنّ عبارات بعضهم خالیهٔ عن ذکر الحنوط «۵».

أدلّهٔ وجوب تکفین الصبیّ و تحنیطه و دفنه

و یمکن أن یستدلّ للأحکام المذکورهٔ بوجوه:

الأوّل- و هو العمدهٔ-: النصوص:

۱- ما رواه فی الکافی عن زرارهٔ فی الصحیح، قال: مات ابن لأبی جعفر علیه السلام فاخبر بموته، فأمر به فغسّل و کفّن، و مشی معه، و صلّی علیه ... و کان ابن ثلاث سنین «۶»، الحدیث.

۲- صحیحهٔ اخری له، قال: إنّ ابناً لأبی عبد اللّه علیه السلام فطیماً درج مات،

(۱) إرشاد الأذهان ۱: ۲۳۲.

(۲) منتهى المطلب ۷: ۲۵۱، و هو ظاهر تذكرة الفقهاء ۱: ۳۷۰.

(۳) روض الجنان ۱: ۳۰۳، جامع المقاصد ۱: ۳۵۶، مسالك الأفهام ۱: ۸۳، مجمع الفائدة و البرهان ۱: ۲۰۷، مدارك الأحكام ۲: ۷۵، ذخيرة المعاد: ۹۱، رياض المسائل ۱: ۴۶۶، مستند الشيعة ۳: ۱۱۶، جواهر الكلام ۴: ۱۹۰، تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۴: ۴۱۷.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۲، مصباح الفقيه ۵: ۱۵۲، مستمسك العروة الوثقى ۴: ۷۲، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۳۱۹، العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۲۶۴.

(۵) المقنعة: ۸۳، منتهى المطلب ۷: ۲۵۱، إرشاد الأذهان ۱: ۲۳۲، تبصرة المتعلمين: ۳۳.

(۶) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۸، الباب ۱۳ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۲۹

فخرج أبو جعفر عليه السلام فى جنازته و عليه جبّة خزّ صفراء- إلى أن قال-: فصلّى عليه فكبّر عليه أربعاً، ثمّ أمر به فدفن «۱».

۳- ما رواه أيضاً فى الكافى عن علىّ بن عبد اللّه، قال: سمعت أبا الحسن موسى عليه السلام يقول: «لمّا قبض إبراهيم بن رسول اللّه صلى الله عليه و آله قال: يا علىّ، قم فجهّز ابنى. فقام علىّ عليه السلام فغسّل إبراهيم و حنّطه و كفّنه، ثمّ خرج به و مضى رسول اللّه صلى الله عليه و آله حتّى انتهى به إلى قبره» «۲»، الحديث.

۴- موثّقة سماعة عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن السقط إذا استوت خلقته يجب عليه الغسل و اللحد و الكفن؟ قال: «نعم، كلّ ذلك يجب عليه إذا استوى» «۳».

و روى الكلينى عن زرعة عن سماعة عن أبى الحسن الأوّل عليه السلام مثله إلى قوله: «يجب عليه» «۴».

و هى منجبرة بقبول الأصحاب كما فى المعتبر، «۵» و قال فى الذخيرة:

«و لا معارض لها مع قبول الأصحاب، فيستقيم التعويل عليها» «۶».

و المستفاد منها: أنّ السقط بعد الاستواء أو تماميّة أربعة أشهر يدفن و يكفّن كما يدفن و يكفّن غيره من الأموات المكلّفين.

الثانى: أنّه يمكن اندراجه تحت إطلاقات الأدلّة التى تدلّ على وجوب

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۷۹۰، الباب ۱۵ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۲: ۷۹۰، الباب ۱۵ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲.

(۳) تهذيب الأحكام ۱: ۳۲۹، ح ۱۳۰، وسائل الشيعة ۲: ۶۹۵، الباب ۱۲ من أبواب غسل الميّت، ح ۱.

(۴) الكافى ۳: ۲۰۸، ح ۵.

(۵) المعتبر ۱: ۳۱۹.

(۶) ذخيرة المعاد: ۹۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳۰

الكفن «۱»، سيما على القول بحلول الحياة فى الجنين و نفخ الروح فيه بعد أربعة أشهر بحيث يصدق عليه الميّت؛ لأنّ الموت هو عدم الحياة عن محلّ اتّصف بها.

و يؤيّدها ما فى الفقه الرضوى، حيث قال: «و إذا أسقطت المرأة و كان السقط تامّاً غُسّل و حُنّط و كفّن و دُفن، و إن لم يكن تامّاً فلا يغسّل و يُدفن بدمه، و حدّ إتمامه إذا أتى عليه أربعة أشهر» «۲».

و التقييد بالرجل أو المرأة فى بعض النصوص لا اعتبار له؛ لأنّ التقييد بهما غالبى.

الثالث: قال العلّامة فى المنتهى: «تكفين الصبىّ كالبالغ بلا خلاف» «۳».

و قال الفقيه الهمدانى: «أنّه يُغسّل و يُكفّن و يُدفن بلا خلاف فى شيء منها على الظاهر» «۴».

ثمّ إنّ الظاهر أنّ المراد من الكفن هو القطع الثلاث، لأنّه المتبادر من اللفظ، كما أنّ المراد من الغسل هو الغسل المعهود، كما صرّح به جماعة «۵».

و التعبير باللفّ بخرقة- كما هو ظاهر الشرائع «۶» و التحرير «۷» - محمول

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۷۲۸، الباب ۱۲ من أبواب التكفين، ح ۱- ۲ و ۱۲- ۱۳.

(۲) فقه الرضا عليه السلام: ۱۷۵.

(۳) منتهى المطلب ۷: ۲۵۱.

(۴) مصباح الفقيه ۵: ۱۵۲.

(۵) روض الجنان ۱: ۳۰۳، مدارك الأحكام ۲: ۷۵، ذخيرة المعاد: ۹۱، جواهر الكلام ۴: ۱۱۳، مستمسك العروة الوثقى ۴: ۷۲، العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۲۴۹.

(۶) شرائع الإسلام ۱: ۳۸.

(۷) تحرير الأحكام ۱: ۱۱۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳۱

على ذلك.

قال فى المسالك: قوله: «و كذا السقط إذا كان له أربعة أشهر»، أى حكمه حكم ما فيه الصدر، فيجب تغسيله ثلاثاً و تكفينه و تحنيطه، لكن لا تشرع الصلاة عليه؛ لأنّ شرطها كون المولود حيّاً، ففى العبارة التباس فى الحكم و العطف» «۱».

و أمّا تحنيط السقط ففيه إشكال و إن صرّح بإيجابه جماعة من الأصحاب «۲».

قال الشيخ الأعظم: «لعدم الدليل عليه، إلّا أن يثبت حلول الحياة فيه بحيث يصدق عليه الميّت، فيدخل فى العمومات «۳»، و الاحتياط لا يترك» «۴».

و ما أفاده قدس سره هو الأقوى؛ لأنّ التحنيط فى الأخبار قد ترتّب على الميّت.

ثمّ إنّه يستفاد من الأخبار كون العبرة فى وجوب التغسيل و التكفين و التحنيط و الدفن هو تماميّة الصورة و تحقّق الحياة، و هى تحصل غالباً بمضىّ أربعة أشهر، و الاختلاف إنّما هو فى من بلغ أربعة أشهر، و أمّا إن تمّ له ستّة أشهر فصاعداً فحكمه حكم غيره من الأموات «۵»؛ لأنّه يتحقّق فيه الموت الذى هو موضوع الأحكام، و الموت: هو عدم الحياة عن محلّ اتّصف بها.

---

(۱) مسالك الأفهام ۱: ۸۳.

(۲) النهاية: ۴۱، المبسوط ۱: ۱۸۰، المراسم: ۴۶، الجامع للشرائع: ۴۹، مسالك الأفهام ۱: ۸۳.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۷۴۴، الباب ۱۴- ۱۵ من أبواب التكفين.

(۴) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۴: ۴۱۸.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۶۹۵، الباب ۱۲ من أبواب غسل الميّت.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳۲

وضع الجريدتين مع الصبىّ

اشارة

اتّفق الأصحاب على أنّه يستحبّ وضع جريدتين خضراوين مع الميّت، و الجريدة: هى عود النخل الذى يجرّد عنه الخُوصُ، و ما دام الخُوصُ «۱» فيه يسمّى سَعَفاً.

و فى المقنعة: «و الأصل فى وضع الجريدة مع الميّت أنّ اللّه تعالى لمّا أهبط آدم عليه السلام من الجنّة استوحش فى الأرض، فسأل اللّه تعالى أن ينزل إليه شيئاً من أشجار الجنّة يأنس به، فانزلت عليه النخلة، فلمّا رآها عرفها و آنس بها و آوى إليها، فلمّا جمع اللّه بينه و بين زوجته حوّاء و أقام معها ما شاء اللّه أن يقيم، و أولدها، ثمّ حضرته الوفاة، جمع ولده و قال لهم: يا بنىّ، إنى كنت قد استوحشت عند نزولى هذه الأرض، فآنسنى اللّه بهذه النخلة المباركة، و أنا أرجو الانس بها فى قبرى، فإذا قضيت نحبى فخذوا منها جريداً (خ ل جريدة)، فشقّوها باثنتين وضعوها معى فى أكفانى، ففعل ولده ذلك بعد موته، و فعلته الأنبياء عليهم السلام بعده ثمّ اندرس أثره فى الجاهليّة، فأحياه النبىّ صلى الله عليه و آله و شرّعه و وصّى أهل بيته عليهم السلام باستعماله، فهو سنّة إلى أن تقوم الساعة» «۲».

و ذكره الشيخ فى التهذيب ملخّصاً «۳».

نقول: الأخبار بفضل الجريدتين فى هذا المقام مستفيضة من طرق

---

(۱) الخوص: ورق النخل، الواحدة خوصة، و السعف: أغصان النخل ما دام فيه الخوص، فإن زال الخصوص عنها، قيل: جريدة، الواحدة سعفة، مثل قصب و قصبة. الصحاح ۲: ۸۱۵ و ۱۰۵۱، و المصباح المنير: ۱۸۳ و ۲۷۷.

(۲) المقنعة: ۸۲ و ۸۳.

(۳) تهذيب الأحكام ۱: ۳۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳۳

الخاصّة «۱» و أهل السنّة، فقد روى البخارى فى صحيحه عن ابن عباس عن النبىّ صلى الله عليه و آله: أنّه مرّ بقبرين يُعذّبان، فقال: «إنّهما ليعذّبان، و ما يعذّبان فى كبير، أمّا أحدهما فكان لا يستتر من البول، و أمّا الآخر فكان يمشى بالنّميمة». ثمّ أخذ جريدة رطبة، فشقّها بنصفين، ثمّ غرز «۲» فى كلّ قبر واحدة.

فقالوا: يا رسول اللّه صلى الله عليه و آله، لِمَ صنعت هذا؟ فقال: «لعلّه أن يخفّف عنهما، ما لم ييبسا» «۳»، و كذا فى غيره «۴».

و قال فى التهذيب: «و قد روى من جهة العامّة فى فضل التخضير شىء كثير» «۵».

إلّا أنّ أهل السنّة لمزيد تعصّبهم على الشيعة، و السعى فى خلافهم قد عدلوا عن كثير من السنن مراغمة للشيعة، حيث إنّهم يواظبون عليها، و يؤكّدون العمل بها، و منها هذا الموضع، كما فى الحدائق «۶».

فهذا الحكم مجمع عليه بين الأصحاب و من متفرّدات الإماميّة، و أهل السنّة لا يعرفون ذلك، كما فى الانتصار «۷» و غيره «۸».

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۷۳۶، الباب ۷، ۸، ۹، ۱۰ و ۱۱ من أبواب التكفين.

(۲) اغترز رجله فى الغرز: وضعها فيه، المصباح المنير: ۴۴۵.

(۳) صحيح البخارى ۲: ۱۲۱، الباب ۸۱ باب الجريدة فى القبر، ح ۱۳۶۱.

(۴) سنن أبى داود ۱: ۲۵، الباب ۱۱، ح ۲۰، سنن النسائى ۱: ۲۸، مجمع الزوائد ۳: ۵۶، باب فى عذاب القبر، عمدة القارى ۶: ۲۵۱-

۲۵۵، الباب ۸۱.

(۵) تهذيب الأحكام ۱: ۳۲۷.

(۶) الحدائق الناضرة ۴: ۳۹.

(۷) الانتصار: ۱۳۱.

(۸) المعتبر ۱: ۲۸۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۳۳۴

و بالجملة، إطلاق الأخبار و كلمات الأصحاب يقتضى عدم الفرق فى استحباب وضع الجريدتين مع الميّت بين كونه صغيراً أو كبيراً، عاقلًا أو مجنوناً.

قال فى المقنعة: «الجريدة تجعل مع جميع الأموات من المسلمين، كبارهم و صغارهم ...، سنّة و فضيلة» «۱».

و فى النهاية: «الجريدة توضع مع جميع الأموات من الرجال و النساء و الصبيان و الأطفال مع التمكّن» «۲».

و فى الذكرى: «و توضع مع جميع الأموات المسلمين حتّى الصغار» «۳». و كذا فى الدروس «۴» و البيان «۵»، و به قال جملة من المتأخّرين و متأخّريهم «۶» و المعاصرين «۷».

جاء فى تحرير الوسيلة: «من السنن الأكيدة وضع عودين رطبين مع الميّت، صغيراً أو كبيراً، ذكراً أو انثى، و يوضع مع الصغير رجاءً» «۸».

---

(۱) المقنعة: ۸۲.

(۲) النهاية: ۴۳.

(۳) ذكرى الشيعة ۱: ۳۷۱.

(۴) الدروس الشرعيّة ۱: ۱۱۰.

(۵) البيان: ۷۵.

(۶) مسالك الأفهام ۱: ۹۴، الحدائق الناضرة ۴: ۴۶، مستند الشيعة ۳: ۲۳۰، جواهر الكلام ۴: ۴۰۶، كشف الغطاء ۲: ۲۹۳، تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۴: ۳۵۲، غنائم الأيام ۳: ۴۳۵.

(۷) مصباح الفقيه ۵: ۳۱۳، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۳، العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۲۷۷.

(۸) تحرير الوسيلة ۱: ۷۶ القول فى الجريدتين.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۳۳۵

الدليل على وضع الجريدتين مع الصبيّ

و استدلّ للحكم المذكور بوجوه:

الأوّل: أنّ مقتضى إطلاق «۱» الأخبار عدم الفرق بين الصغير و الكبير، كما صرّح بذلك الشهيدان «۲» و الفاضل النراقى «۳» و غيرهم «۴».

الثانى: إطلاق معاقد الإجماعات من القدماء و المتأخّرين.

الثالث: أنّه ربّما علّل بأنّه إقامة للشعار «۵»؛ لأنّه عمل بذلك الأنبياء عليهم السلام من لدن آدم إلى خاتمهم صلى الله عليه و آله فصارت سنّة متّبعة «۶».

جاء فی کشف الغطاء: «و یستحبّ وضع الجریدتین مع من لم یبلغ حدّ التکلیف أو أبعاضه؛ إقامهٔ لرسم السنّهٔ» «۷».

و توهّم أنّ ظاهر التعلیل الـذی ورد فی صـحیحهٔ زرارهٔ «۸» و غیرها «۹» من تخفیف العذاب بالجریدتین ینافی اسـتحبابه للصبیّ، فاسد؛ لأنّه لا یراد منها

(۱) جاء فی روایهٔ زیاد الصـیقل عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «توضع للمیّت جریدتان، واحدهٔ فی الیمین، و اخری فی الأیسر» قال: و قال: «الجریدهٔ تنفع المؤمن و الکافر و المحسن و المسیء». وسائل الشیعهٔ ۲: ۷۳۷، الباب ۷ من أبواب التکفین، ح ۶ و ۱۱.

(۲) ذکری الشیعهٔ ۳: ۳۷۱، مسالک الأفهام ۱: ۹۳.

(۳) مستند الشیعهٔ ۳: ۲۳۰.

(۴) غنائم الأیّام ۳: ۴۳۵، تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارهٔ ۴: ۳۵۲، الحدائق الناضرهٔ ۴: ۴۶.

(۵) غنائم الأیّام ۳: ۴۳۵.

(۶) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارهٔ ۴: ۳۵۳.

(۷) کشف الغطاء ۲: ۲۹۳.

(۸) وسائل الشیعهٔ ۲: ۷۳۶، الباب ۷ من أبواب التکفین، ح ۱.

(۹) نفس المصدر و الباب: ح ۴ و ۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳۶

إلّا بیان حکمهٔ الحکم لا العلّهٔ و الاطّراد.

قال الشـیخ الأعظم قدس سره: «لعلّه لحسن فی وضعهما یفید فی مستحقّ العذاب دفعه عنه، و فی حقّ غیره راحهٔ اخری، و قد تقدّم فعل الأنبیاء «۱» ذلک من لدن آدم إلی الخاتم صلوات اللّه و سلامه علیه و علی آله و علیهم أجمعین» «۲».

فرعان

الأوّل: مباشرهٔ الصبیّ تحنیط المیّت

هل یصحّ أن یباشر الصبیّ الممیّز تحنیط المیّت، و یجزی عن المکلّفین لو فعل ذلک؟ فیه قولان:

الأوّل: الصحّهٔ و الإجزاء.

قال السیّد رحمه الله فی العروهٔ: «لا یعتبر فی التحنیط قصد القربهٔ «۳»، فیجوز أن یباشره الصبیّ الممیّز أیضاً» «۴»، و وافقه بعض المعلّقین علیها «۵».

و علّله فی المهذّب و المستمسک بأنّ الأصل و الإطلاق یقتضی ذلک «۶».

الثانی: عدم الصحّهٔ، و هو الأظهر.

قال السیّد الخوئی فی المقام ما ملخّصه: هذا- أی جواز مباشرهٔ الصبیّ للتحنیط- تفریع علی عدم اعتبار قصد التقرّب فی التحنیط، و فیه إشکال

(۱) نفس المصدر و الباب: ح ۱۰.

(۲) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الطهارهٔ ۴: ۳۵۳.

(۳) یمکن أن یقال بإمکان قصد القربهٔ من الصبیّ أیضاً و إن لم یمکن قصد الأمر منه کما هو واضح، و المعتبر هو الأوّل. (م ج ف).

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۱.

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۱.

(۶) مهذّب الأحكام ۴: ۷۸، مستمسك العروة الوثقى ۴: ۱۹۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳۷

من جهتين:

الاولى: أنّ الواجب الـذى لم يعتبر فيه قصـد التقرّب لو كان يسـقط بفعل الغير، بمعنى عدم اعتبار المباشـرة، لم يفرق الحال فيه بين أن يأتى به الصبىّ المميّز أو غيره، أو المجنون أو تحقّق بغير ذلك من الأسباب الخارجة عن الاختيار، فلا وجه لتخصيص الاجتزاء بما إذا باشره الصبىّ المميّز.

الثانيـة: أنّه لا ملازمـة بين كون الواجب توصّـليّاً و بين عـدم اعتبار المباشـرة فى سـقوطه؛ لأنّ النسـبة بينهما عموم من وجه، فقـد يكون الواجب تعبّـديّاً و لا تعتبر فيه المباشـرة كما فى الزكاة، فإنّ إخراجها واجب تعبّدى، مع أنّه لو أخرجها غير المالك بأمر منه أجزأ ذلك عن المأمور به.

و قـد يكون الواجب توصّـليّاً و لا يسـقط بفعـل الغير، مثـل ردّ السـلام، فإنّه واجب توصّـلى و لكن لا يسـقط إلّا بردّ من وجب عليه ردّ السلام.

نعم، قـد تقوم القرينـة الخارجيّة على أنّ الغرض من إيجاب العمل ليس إلّا تحقّقه فى الخارج بأيّة كيفيّة كانت، و حينئذ نلتزم بسـقوطه بفعل الغير، و لكنّه لأجل القرينة لا لأجل أنّه توصّلى، و عليه فالظاهر عدم الاجتزاء فى المقام «۱»، و لا يسقط التحنيط بفعل الصبىّ و لا غيره عن ذمّة المكلّفين و إن كان واجباً توصّلياً؛ لما دلّ على أنّ القلم مرفوع عن الصبىّ و المجنون «۲».

---

(۱) يمكن أن يقـال: إنّ مجرّد عـدم الـدليل على صـدوره من خصوص المكلّف البـالغ يكفى فى صـحّة صـدوره من الصبىّ. و بعبـارة أخرى: نحتاج لعـدم الصـحّة إلى إثبات خصوصـيّة للبالغ، مع أنّه لا دليل عليها، و مجرّد توجّه الخطاب إلى المكلّفين لا يـدلّ على هذه الخصوصـيّة، فالمحتاج إلى القرينـة عبارة عن هـذه الخصوصـيّة، و مع عـدمها نسـتفيد أنّ الغرض مجرّد تحقّق الفعل فى الخارج، فعليه يصحّ تحنيط الصبىّ المميّز كما يصحّ تغسيله أيضاً خلافاً لما مرّ من جماعة. (م ج ف).

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۹: ۱۶۵- ۱۶۶ مع تصرّف و تلخيص.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳۸

و فى مصـباح الهـدى: «و على تقـدير كونه- أى التحنيط- تعبّديّاً، فاللازم عدم جواز الاكتفاء بفعل الصبىّ المميّز؛ لعدم إحراز اشـتمال أفعاله على المصلحة الملزمة مع أدلّة رفع القلم عنه، و عليه فلا يكتفى بفعله» «۱».

الفرع الثانى: كراهة نزول الأب فى قبر ولده

من جملة مكروهات الدفن نزول الأب فى قبر ولده، سواء كان الولد صغيراً أو كبيراً، كما صرّح به كثير من الفقهاء «۲».

جـاء فى العروة: «الثـالث: (من المكروهـات): نزول الأب فى قبر ولـده خوفـاً عن جزعه و فوات أجره، بل إذا خيف من ذلك فى سائر الأرحام أيضاً» «۳».

و هكذا يكره للأب أن يهيل التراب على ولده إذ أقبره.

جاء فى المقنعة: «يكره للأب أن يحثوا «۴» على ابنه إذ أقبره التراب، و كذلك يكره للابن أن يحثو على أبيه» «۵»، و كذا فى غيره «۶».

و لعلّه لشدّة حبّ الأب لولده، لو نزل فى القبر ربما جزع و اضطرب، و فات أجره، أو بأنّه يوجب قساوة القلب، أو كلاهما. و بالجملة،

المستند فی ذلک النصوص:

---

(۱) مصباح الهدی ۶: ۲۴۲.

(۲) المبسوط ۱: ۱۸۷، تذکرة الفقهاء ۲: ۹۳، ذکری الشیعة ۲: ۲۳، ریاض المسائل ۱: ۴۱۸.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۱۲۷.

(۴) حَثَا علیه التراب حثواً: هاله، و یحثو عنه، أی یرمی عن نفسه التراب، لسان العرب ۲: ۲۶.

(۵) المقنعة: ۸۱.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۲: ۴۹۷، الحدائق الناضرة ۴: ۱۲۲، مدارک الأحکام ۲: ۱۴۸، مستند الشیعة ۳: ۳۰۷، جواهر الکلام ۴: ۳۱۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۳۹

منها: ما رواه فی الکافی عن علیّ بن عبد اللّه، قال: سمعت أبا الحسن موسی علیه السلام قال- فی حدیث عن علیّ علیه السلام-: «لما قبض إبراهیم بن رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال: یا علیّ، انزل فألحد ابنی، فنزل علیه السلام فألحد إبراهیم فی لحد، فقال الناس: إنّه لا ینبغی لأحد أن ینزل فی قبر ولده إذ لم یفعل رسول اللّه صلی الله علیه و آله فقال لهم رسول اللّه: یا أیّها الناس، إنّه لیس علیکم بحرام أن تنزلوا فی قبور أولادکم، و لکنّی لست آمن إذا حلّ أحدکم الکفن عن ولده أن یلعب به الشیطان، فیدخله عند ذلک من الجزع ما یحبط أجره، ثمّ انصرف علیه السلام» «۱».

و منها: ما رواه الشیخ فی التهذیب عن عبد اللّه بن محمّد بن خالد عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «الوالد لا ینزل فی قبر ولده، و الولد ینزل فی قبر والده» «۲».

و منها: ما رواه أیضاً فی الکافی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «یکره للرجل أن ینزل فی قبر ولده» «۳».

و منها: ما رواه عبید بن زرارة، قال: مات لبعض أصحاب أبی عبد اللّه علیه السلام ولد، فحضر أبو عبد اللّه علیه السلام فلمّا الحد تقدّم أبوه، فطرح علیه التراب، فأخذ أبو عبد اللّه بکفّیه و قال: «لا تطرح علیه التراب، و من کان منه ذا رحم فلا یطرح علیه التراب، فإنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله نهی أن یطرح الوالد أو ذو رحم علی میّته التراب»، فقلنا: یا ابن رسول اللّه، أ تنهانا عن هذا وحده؟ فقال: «أنهاکم أن تطرحوا التراب علی ذوی أرحامکم، فإنّ ذلک یورث

---

(۱) وسائل الشیعة ۲: ۸۵۱، الباب ۲۵ من أبواب الدفن، ح ۴- ۵.

(۲) وسائل الشیعة ۲: ۸۵۱، الباب ۲۵ من أبواب الدفن، ح ۴- ۵.

(۳) نفس المصدر و الباب: ح ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۰

القسوة فی القلب، و من قسا قلبه بَعُدَ من ربّه» «۱».

مذهب أهل السنّة فی تکفین الطفل و تحنیطه

اتّفق أهل السنّة علی أنّه یجب تکفین السقط الذی بلغ أربعة أشهر و ما زاد، و کذا تحنیطه.

جاء فی المجموع: «فللسقط أحوال، أحدها: أن یستهلّ «۲ ...» و یکون کفنه ککفن البالغ، ثلاثة أثواب ... الثالث: أن لا تکون فیه حرکة و لا اختلاج ...

و لا يبلغ أربعة أشهر ... فوجب دفنه بالاتّفاق، و الخرقة التى تواريه، و هى لفّافة- إلى أن قال-: فبعد ظهور خلقة الآدمى حكم التكفين حكم الغسل» «۳». و كذا فى روضة الطالبين «۴».

و فى بدائع الصنائع: «السقط الذى استبان خلقه، إنّه يغسّل و يكفّن و يحنّط» «۵»، و قريب من هذا فى الإنصاف «۶» و كشّاف القناع «۷».

و قال ابن شاس: «السقط الذى لم يستهلّ صارخاً و لا دلّت أمارة على حياته لا يغسّل، و لكن يوارى بخرقة و يدفن، فإن دلّت أمارة على حياته

---

(۱) نفس المصدر: ۸۵۵، الباب ۳۰ من أبواب الدفن، ح ۱.

(۲) استهلال الصبىّ تصويته عند الولادة، يقال: أهلّ الهلال و استهلّ، إذا رفع صوته بالتكبير عند رؤيته. مجمع البحرين ۳: ۱۸۷۸ (هلل).

(۳) المجموع شرح المهذب ۵: ۲۱۰- ۲۱۱.

(۴) روضة الطالبين ۲: ۴۰- ۴۱.

(۵) بدائع الصنائع ۲: ۲۸.

(۶) الإنصاف ۲: ۴۷۹.

(۷) كشّاف القناع ۲: ۱۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۱

من صراخ أو ارتضاع أو دوام الحركة أيّاماً أو وجود الإحساس و شبه ذلك فهو كالكبير» «۱».

و هو الظاهر من المغنى «۲».

و فى مواهب الجليل: «قال مالك: لا يصلّى على المولود و لا يغسّل و لا يحنّط و لا يسمّى و لا يورث و لا يرث حتّى يستهلّ صارخاً بالصوت» «۳»، و كذا فى أسهل المدارك «۴».

---

(۱) عقد الجواهر الثمينة ۱: ۲۶۲- ۲۶۳.

(۲) المغنى ۲: ۳۹۷.

(۳) مواهب الجليل ۳: ۵۵.

(۴) أسهل المدارك ۱: ۲۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۲

المبحث الخامس: فى الصلاة على الميّت الصغير

اشارة

اتّفق الأصحاب على أنّ الصلاة على الجنازة فرض على الكفاية، و إذا قام به البعض سقط عن الآخرين، كما هو الشأن فى الواجبات الكفائيّة.

و البحث هنا یقتصر علی الصلاة علی الصبیّ المیّت، و ینقسم بالنسبة إلی وجوب الصلاة علیه إلی ثلاثة أقسام؛ لأنّ المولود إمّا أن یخرج میّتاً و یسمّی سقطاً «۱»، و إمّا أن یخرج حیّاً و یموت بعد الولادة قبل أن یبلغ ستّ سنین، و إمّا أن یولد حیّاً و یبلغ ستّ سنین أو أکثر ثمّ یموت.

و للبحث عن هذه المسائل و غیرها ممّا یرتبط بالطفل فی المقام عقدنا هذا المبحث، و فیه مطالب:

المطلب الأوّل: الصلاة علی السقط

اشارة

لو خرج الجنین میّتاً و لم یستهلّ فلا خلاف بین الأصحاب علی أنّه لا یصلّی

---

(۱) السقط: هو المولود الذی تضعه المرأة لغیر تمام.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۳

علیه، سواء ولجته الروح أم لا.

قال الشیخ: «یجب غسل السقط إذا ولد و فیه حیاة، فأمّا الصلاة علیه فعندنا لا تجب الصلاة علیه إلّا بعد أن تصیر له ستّ سنین بحیث یعقل الصلاة».

و قال أیضاً: «إذا وُلِدَ لدون أربعة أشهر لا یجب غسله، و یدفن بدمه، و إن کان لأربعة فصاعداً غسّل و لا تجب الصلاة علیه»، ثمّ قال: «دلیلنا الإجماع» «۱».

و هو ظاهر المبسوط «۲».

و فی الشرائع: «فإن وقع سقطاً لم یصلّ علیه و لو ولجته الروح» «۳».

و فی الذکری: «لا صلاة علی السقط إذا لم یستهلّ و إن ولجته الروح أو مضی علیه الأربعة أشهر» «۴».

و کذا فی التذکرة «۵» و القواعد «۶» و التحریر «۷» و فی النهایة:

«و لا تستحبّ الصلاة علی السقط» «۸». و هو ظاهر الروض؛ لأنّه قیّد الاستحباب بولادته حیّاً «۹»، و به قال جملة من المتأخّرین و متأخّریهم «۱۰»

---

(۱) الخلاف ۱: ۷۰۹- ۷۱۰، مسألة ۵۱۲- ۵۱۳.

(۲) المبسوط ۱: ۱۸۰.

(۳) شرائع الإسلام ۱: ۱۰۴- ۱۰۵.

(۴) ذکری الشیعة ۱: ۴۱۵.

(۵) تذکرة الفقهاء ۲: ۳۸.

(۶) قواعد الأحکام ۱: ۲۲۹.

(۷) تحریر الأحکام ۱: ۱۲۴.

(۸) نهایة الإحکام ۲: ۲۵۲.

(۹) روض الجنان ۲: ۸۱۵.

(۱۰) جامع المقاصد ۱: ۴۰۶، مدارک الأحكام ۴: ۱۵۴، كشف اللثام ۲: ۳۱۰، غنائم الأيّام ۳: ۴۵۵، جواهر الكلام ۱۲: ۹.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۴

و المعاصرين «۱».

أدلّهٔ عدم مشروعيّهٔ الصلاهٔ على السقط

و استدلّ لهذا الحكم بوجوه:

الأوّل: الأصل، و هو البراءهٔ من وجوب الصلاهٔ على السقط.

الثاني: قال في الجواهر: «لم يصلّ عليه ندباً فضلًا عن الوجوب…

بلا خلاف أجده فيه» «۲».

و في الغنائم: «و أمّا غير المستهلّ فلا صلاهٔ عليه قولًا واحداً» «۳».

الثالث- و هو العمدهٔ-: الأخبار:

منها: صحيحهٔ عبد اللّه بن سنان عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «لا يصلّى على المنفوس، و هو المولود الذي لم يستهلّ و لم يصح، و لم يورّث من الدّيهٔ و لا من غيرها، و إذا استهلّ فصلّ عليه و ورّثه» «۴».

حيث دلّت على الملازمهٔ بين إرثه و وجوب الصلاهٔ عليه، فلا تشرع الصلاهٔ على المولود الذي لم يستهلّ.

و منها: معتبرهٔ السكوني، عن جعفر، عن آبائه عليهم السلام قال: «يورّث الصبيّ، و يصلّى عليه إذا سقط من بطن امّه فاستهلّ صارخاً، و إذا لم يستهلّ صارخاً لم يورّث و لم يصلّ عليه» «۵». و دلالتها كسابقتها.

---

(۱) العروهٔ الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكراني ۱: ۲۸۱، مستمسک العروهٔ الوثقى ۴: ۲۱۶، موسوعهٔ الإمام الخوئي، التنقيح في شرح العروهٔ الوثقى، كتاب الطهارهٔ ۹: ۱۹۳، تحرير الوسيلهٔ ۱: ۷۸.

(۲) جواهر الكلام ۱۲: ۹.

(۳) غنائم الأيّام ۳: ۴۵۵.

(۴) وسائل الشيعهٔ ۲: ۷۸۸، الباب ۱۴ من أبواب صلاهٔ الجنازهٔ، ح ۱ و ۳.

(۵) وسائل الشيعهٔ ۲: ۷۸۸، الباب ۱۴ من أبواب صلاهٔ الجنازهٔ، ح ۱ و ۳.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۵

و منها: صحيحهٔ عليّ بن يقطين، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام لكم يصلّى على الصبيّ إذا بلغ من السنين و الشهور؟ قال: «يصلّى عليه على كلّ حال، إلّا أن يسقط لغير تمام» «۱».

و كذا مرسلهٔ أحمد بن محمّد عن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال: قلت له: لِكَم يصلّى على الصبيّ إذا بلغ من السنين و الشهور؟ قال: «يصلّى عليه على كلّ حال، إلّا أن يسقط لغير تمام «۲».»

تتميم

لو خرج بعض الجنين فاستهلّ، ثمّ سقط ميّتاً، فظاهر القواعد «۳» و التحرير «۴»: أنّه لم يصلّ عليه، و لكن صرّح في المعتبر «۵» و المنتهى «۶» و نهايهٔ الإحكام «۷» و التذكرهٔ «۸» بأنّه يستحبّ الصلاهٔ عليه لو خرج بعضه و استهلّ ثمّ مات و لو كان بعض الخارج أقلّه.

المطلب الثانی: فی الصلاة علی الطفل الذی لم یبلغ الستّ

اشارة

إذا خرج المولود حیّاً أو حصل منه ما یدلّ علی حیاته من بکاء أو تحریک

(۱) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲ و ۴.

(۲) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲ و ۴.

(۳) قواعد الأحکام ۱: ۲۲۹.

(۴) تحریر الأحکام ۱: ۱۲۴.

(۵) المعتبر ۲: ۳۴۵.

(۶) منتهی المطلب ۷: ۲۹۳.

(۷) نهایة الإحکام ۲: ۲۵۲.

(۸) تذکرة الفقهاء ۲: ۲۷.

عضو أو طرف، أو غیر ذلک، ثمّ مات و هکذا إلی أن یبلغ عمره أقلّ من ستّ سنین، فهل تستحبّ الصلاة علیه أم لا؟ فیه أقوال:

الأوّل- استحباب الصلاة علیه: و هو المشهور بین الأصحاب لا سیّما المتأخّرین منهم، کما فی المختلف «۱» و جامع المقاصد «۲» و الکفایة «۳» و غیرها «۴».

قال الشیخ فی النهایة: «و إن نقص سنّه عن ستّ سنین لم تجب الصلاة علیه، بل یصلّی علیه استحباباً و تقیّة» «۵».

و فی الغنائم: «و عن النهایة یصلّی علی من نقص عن ستّ سنین استحباباً أو تقیّة، و الظاهر أنّه أراد استحبابه فی نفسه، و إرادة الفعل وجوباً للتقیّة» «۶».

و فی السرائر: «من نقص عن ذلک الحدّ لا تجب الصلاة علیه، بل تستحبّ الصلاة علیه، إلّا أن یکون هناک تقیّة» «۷».

و کذا فی المراسم «۸» و المهذّب «۹» و الوسیلة، «۱۰» و اختاره الفاضلان «۱۱»

(۱) مختلف الشیعة ۲: ۳۰۸، مسألة ۱۹۳.

(۲) جامع المقاصد ۱: ۴۰۶.

(۳) کفایة الأحکام ۱: ۱۱۰.

(۴) ذخیرة المعاد: ۳۲۸، جواهر الکلام ۱۲: ۹.

(۵) النهایة: ۱۴۳.

(۶) غنائم الأیّام ۳: ۴۵۵.

(۷) السرائر ۱: ۳۵۶.

(۸) المراسم: ۸۰.

(۹) المهذّب ۱: ۱۲۸.

(۱۰) الوسیلة: ۱۱۸.

(۱۱) المختصر النافع: ۹۴، شرائع الإسلام ۱: ۱۰۴ – ۱۰۵، المعتبر ۲: ۳۴۳، إرشاد الأذهان ۱: ۲۶۲، نهاية الإحكام ۲: ۲۵۱، منتهى المطلب ۷: ۲۹۰، قواعد الأحكام ۱: ۲۲۹، تذكرة الفقهاء ۲: ۲۷، تحرير الأحكام ۱: ۱۲۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۷

و ابن سعيد «۱» و الكيدرى «۲» و المحقّق الثانى «۳»، و هو الظاهر من الروض «۴»؛ لأنّه قيّد الاستحباب بولادته حيّاً، و يظهر أيضاً من استدلاله بصحيحة عبد اللّه بن سنان «۵».

و به قال بعض آخر من المتأخّرين «۶»، و جملة من متأخّريهم «۷» و المعاصرين «۸».

الدليل على استحباب الصلاة على من كان عمره أقلّ من الستّ

و يدلّ على ما ذهب إليه المشهور جملة من الأخبار:

منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «لا يصلّى على المنفوس، و هو المولود الذى لم يستهلّ و لم يصح، و لم يورّث من الدية و لا من غيرها، و إذا استهلّ فصلّ عليه و ورّثه» «۹».

و منها: معتبرة السكونى، عن جعفر، عن آبائه عليهم السلام قال: «يورّث الصبىّ و يصلّى عليه إذا سقط من بطن امّه فاستهلّ صارخاً، و إذا لم يستهلّ صارخاً لم يورّث و لم يصلّ عليه» (۱۰).

---

(۱) الجامع للشرائع: ۱۲۰.

(۲) إصباح الشيعة: ۱۰۴.

(۳) جامع المقاصد ۱: ۴۰۶.

(۴) روض الجنان ۲: ۸۱۵.

(۵) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

(۶) ذكرى الشيعة ۱: ۴۱۵، كفاية الأحكام ۱: ۱۱۰، ذخيرة المعاد: ۳۲۸، مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (الطبعة الحجريّة): ۴۹۵.

(۷) كشف اللثام ۲: ۳۱۰، كشف الغطاء ۲: ۲۸۱، جواهر الكلام ۱۲: ۹.

(۸) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۸، مصباح الهدى ۶: ۲۹۶.

(۹) (و ۱۰) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱ و ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۸

فإنّهما تدلّان على الملازمة بين توارثه و وجوب الصلاة عليه، فيصلّى على المولود الذى استهلّ و يورّث، و أمّا المولود الذى لم يستهلّ فلا تشرع الصلاة عليه و لا يورّث.

و منها: صحيحة علىّ بن يقطين، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام لِكَم يصلّى على الصبىّ إذا بلغ من السنين و الشهور؟ قال: «يصلّى عليه على كلّ حال، إلّا أن يسقط لغير تمام» «۱».

و منها: مرسلة أحمد بن محمّد، عن رجل، عن أبى الحسن الماضى عليه السلام قال:

قلت له: لكم يصلّى على الصّبى إذا بلغ من السنين و الشهور؟ قال: «يصلّى عليه على كلّ حال، إلّا أن يسقط لغير تمام» «۲».

فإنّهما تدلّان على وجوب الصلاة على كلّ طفل، إلّا أن يسقط لغير تمام، و لكن يحمل فيما كان دون الستّ على الاستحباب؛ للنصوص التى تدلّ على عدم الوجوب لأقلّ من الستّ، و سيأتى ذكرها.

و يؤيّدها ما رواه فى دعائم الإسلام عن علىّ عليه السلام، أنّه قال: «إذا استهلّ الطفل صلّى عليه» «۳».

و فی روایة الجعفریّات أیضاً عنه علیه السلام قال: «إنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله صلّی علی امرأة ماتت فی نفاسها، علیها و علی ولدها» «۴».

و خبر ابن بکیر عن قدامة بن زائدة، قال: سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول:

«إنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله صلّی علی ابنه إبراهیم، فکبّر علیه خمساً» «۵».

---

(۱) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲.

(۳) مستدرک الوسائل ۲: ۲۷۳، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱ و ۲.

(۴) مستدرک الوسائل ۲: ۲۷۳، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱ و ۲.

(۵) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۴۹

و بالجملة، ورد فی هذه الروایات الأمر بالصلاة علی الطفل الذی لم یبلغ ستّ سنین، و یستفاد منه الاستحباب؛ للترخیص فی ترکها فی الأخبار الدالّة علی عدم الوجوب.

و لکن قد استشکل جملة من الأصحاب «۱» فی دلالة هذه الأخبار بأنّها تحمل علی التقیّة «۲»؛ لأنّ مقتضی کثیر من الروایات- التی سنذکرها قریباً- عدم مشروعیّة الصلاة علی من لم یبلغ ستّ سنین، و سیأتی التحقیق فی المسألة.

القول الثانی: عدم الاستحباب. قال فی المقنعة: «و لا صلاة عند آل الرسول علیهم السلام علی من لا یعقل الصلاة من الأطفال، و حدّه أن ینقص زمانه عن ستّ سنین، غیر أنّهم أباحوا الصلاة علیهم تقیّة من الجهّال؛ لنفی الشبهة عنهم فی اعتقادهم عند ترکها أنّهم لا یرون الصلاة علی الأموات» «۳».

و هو الظاهر من الکلینی «۴» و الصدوق فی الفقیه «۵»، حیث لم یوردا إلّا الأخبار الواردة الدالّة علی عدم الصلاة لدون ستّ، و کذا فی المقنع «۶»، و یشعر

---

(۱) مدارک الأحکام ۴: ۱۵۴، الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۷۰ و ۳۷۳، مستند الشیعة ۶: ۲۷۹، مستمسک العروة الوثقی ۴: ۲۱۴، مهذّب الأحکام ۴: ۱۰۵.

(۲) لا یخفی عدم جریان التقیّة فی هذه الروایات؛ لأنّها بصدد الضابطة الکلّیّة و لیست فی مقام بیان الحکم المعیّن فی مورد خاصّ. و بعبارة أخری: یصحّ الحمل علی التقیّة فیما إذا کانت الروایة واردة فی مورد خاصّ و إلّا فلا یصحّ، فافهم و اغتنم. (م ج ف).

(۳) المقنعة: ۲۳۱.

(۴) الکافی ۳: ۲۰۶، باب غسل الأطفال و الصبیان و الصلاة علیهم.

(۵) من لا یحضره الفقیه ۱: ۱۰۴، ح ۴۸۶.

(۶) المقنع: ۶۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵۰

به کلام الشیخ فی المبسوط «۱».

و جزم بعدم الندب المحدّث البحرانی و صرّح بأنّه لا مجال للحمل علی الاستحباب «۲».

و قال المجلسی رحمه الله: «و ظاهر کثیر من الأخبار أنّ الصلاة قبل ستّ سنین بدعة، و ما وقع منهم علیهم السلام علیهم کان للتقیّة»

«۳».

و فى الكفايـة: «و ظاهر الكلينى و المفيـد و الصدوق نفى الاسـتحباب، و هو أحوط» «۴». و لكن اسـتقربه فى الذخيرة «۵»، و ذهب إليه الفاضل النراقى «۶» و السيّد الخوانسارى «۷».

و قال المحدِّث الكاشانى «متى تستحبّ الصلاة للصبيّ تستحبّ عليه، و متى تجب تجب، و متى لا يعقلها لا تجب و لا تستحبّ» «۸».

أدلّة هذا الحكم

و استدلّ لعدم استحباب الصلاة على الصغير الذى نقص عمره عن ستّ سنين بجملة من الأخبار:

---

(۱) المبسوط ۱: ۱۸۰.

(۲) الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۷۰.

(۳) بحار الأنوار ۷۸: ۳۶۰.

(۴) كفاية الأحكام ۱: ۱۱۰.

(۵) ذخيرة المعاد: ۳۲۸.

(۶) مستند الشيعة ۶: ۲۷۸.

(۷) جامع المدارك ۱: ۵۶۲.

(۸) الوافى ۲۵: ۴۹۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵۱

منهـا: صـحيحة زرارة، قال: مات ابن لأبى جعفر عليه السـلام فاخبر بموته، فأمر به فغسّل، و كفّن و مشـى معه، و صـلّى عليه، و طرحت خمرة «۱»، فقام عليها، ثمّ قام على قبره حتّى فرغ منه، ثمّ انصـرف و انصـرفت معه، حتّى أنّى لأمشى معه، فقال: «أما إنّه لم يكن يصلّى على مثل هذا- و كان ابن ثلاث سـنين- كان علىّ عليه السـلام يأمر به فيدفن و لا يصـلّى عليه، و لكنّ الناس صـنعوا شـيئاً، فنحن نصنع مثله»، قال: قلت: فمتى تجب عليه الصلاة؟ فقال: «إذا عقل الصلاة و كان ابن ستّ سنين» «۲».

و منها: صحيحة ثانية لزرارة «۳»، قال: إنّ ابناً لأبى عبد اللّه عليه السـلام فطيماً درج مات، فخرج أبو جعفر عليه السلام فى جنازته- إلى أن قال-: فصلّى عليه، فكبّر عليه أربعاً، ثمّ أمر به فـدفن، ثمّ أخـذ بيدى فتنحّى بى، ثمّ قال: «إنّه لم يكن يصـلّى على الأطفال إنّما كان أمير المؤمنين عليه السلام يأمر بهم، فيدفنون من وراء و لا يصلّى عليهم، و إنّما صلّيت عليه من أجل أهل المدينة؛ كراهية أن يقولوا: لا يصلّون على أطفالهم» «۴».

و منها: مرسـلة الفقيه، قال: صـلّى أبو جعفر عليه السلام على ابن له صبىّ صغير له ثلاث سنين، ثمّ قال: «لو لا أنّ الناس يقولون: إنّ بنى هاشم لا يصلّون

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشـگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۳۵۱

---

(۱) الخمرة وزان غرفة: حصير صغير قدر ما يسجد عليه. المصباح المنير: ۱۸۲.

(۲) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۸، الباب ۱۳ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۳.

(۳) الظاهر أنّ الأولى و الثانية و الثالثة رواية واحدة و ليست بثلاث روايات و إن اختلف متن بعضها مع بعض، لكن هذا لا يوجب التعدّد، و بعد هذا نقول: الظاهر أنّ الصلاة على ابنه كانت بحسب الظاهر عند الناس بعنوان الوجوب و الإمام عليه السلام قد دفع هذا التوهّم و قال: إنّه ليس بواجب، و القرينة على ذلك قوله عليه السلام فى ذيل الرواية عند السؤال عن زمان الوجوب. فتدبّر. (م ج ف).

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۷۹۰، الباب ۱۵ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵۲

على الصغار من أولادهم ما صلّيت عليهم» «۱». و كذا ما رواه الصدوق فى التوحيد «۲».

فإنّها نصّ «۳» فى عدم مطلوبيّة الصلاة للصغير الذى نقص عمره عن ستّ سنين، و إلّا لم يكن علىّ عليه السلام يأمر بدفنه بغير صلاة، و لا أبو جعفر عليه السلام يعتذر عن فعلها بأنّه صلّى على الطفل لأجل مجاورة أهل المدينة، و عدم تشنيع الناس و المماشاة معهم، و لو كانت الصلاة عليه مندوبة لم يحتجّ إلى الاعتذار بأنّه: «إنّما صلّيت عليه من أجل أهل المدينة؛ كراهيّة أن يقولوا لا يصلّون على أطفالهم».

و منها: خبر علىّ بن عبد اللّه، قال: سمعت أبا الحسن موسى عليه السلام يقول: «لمّا قُبِض إبراهيم ابن رسول اللّه عليه السلام قال: يا علىّ، قم فجهّز ابنى، فقام علىّ عليه السلام فغسّل إبراهيم و حنّطه و كفّنه، ثمّ خرج به، و مضى رسول اللّه حتّى انتهى به إلى قبره، فقال الناس: إنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله نسى أن يصلّى على إبراهيم لِما دخله من الجزع عليه، فانتصب قائماً، ثمّ قال: أيّها الناس، أتانى جبرئيل بما قلتم، زعمتم أنّى نسيت أن اصلّى على ابنى لِما دخلنى من الجزع، ألا و إنّه ليس كما ظننتم، و لكنّ اللطيف الخبير فرض عليكم خمس صلوات، و جعل لموتاكم من كلّ صلاة تكبيرة، و أمرنى أن لا اصلّى إلّا على من صلّى» «۴».

و هذه صريحة فى نفى الصلاة إلّا على من صلّى.

و منها: خبر هشام، قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام: إنّ الناس يكلّمونا و يردّون

---

(۱) نفس المصدر و الباب، ح ۴ و ۵.

(۲) نفس المصدر و الباب، ح ۴ و ۵.

(۳) قد مرّ أنّها ليست نصّاً فى عدم المطلوبيّة، بل صريحة فى عدم الوجوب و الناس كانوا يوجبون الصلاة على جميع المؤتى للمسلمين. (م ج ف).

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۷۹۰، الباب ۱۵ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵۳

علينا قولنا: إنّه لا يصلّى على الطفل و الرواية طويلة- إلى أن قال عليه السلام: - «و لا يصلّى على من لم تجب عليه الصلاة و لا الحدود» «۱».

و منها: موثّقة عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السلام: أنّه سئل عن المولود ما لم يجر عليه القلم، هل يصلّى عليه؟ قال: «لا، إنّما الصلاة على الرجل و المرأة إذا جرى عليهما القلم» «۲». فتدلّان على وجوب الصلاة على البالغين خاصّة.

التحقيق فى أدلّة القولين

نقول: لا يخفى أنّه باعتبار مفاد هذه الأخبار قد يقوى فى النظر جريهَا مجرى التقيّة، كما جزم به فى الحدائق «۳» و المدارك «۴» و غيرهما «۵». و أمّا باعتبار جهات اخرى فلا مجال للحمل عليها، و لعلّ المراد من الأخبار النافية هو نفى الوجوب و التأكيد، لا نفى الجواز و الاستحباب، و الجهات هى:

۱- أنّه لا ریب فی ظهور الأمر- بعد فرض التصریح فی النصوص بعدم الوجوب- فی الندب الذی هو أشهر المجازات و أقربها إلی الحقیقة «۶».

۲- تحقّق الشهرة من القدماء و المتأخّرین علی استحباب الصلاة علیه.

۳- عدم التصریح فی النصوص و فتوی القدماء علی نفی الاستحباب، بل یدلّ علیه ظاهر کلامهم.

---

(۱) نفس المصدر و الباب: ح ۳.

(۲) نفس المصدر ۷۸۹، الباب ۱۴، ح ۵.

(۳) الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۷۳.

(۴) مدارک الأحکام ۴: ۱۵۴.

(۵) مستمسک العروة الوثقی ۴: ۲۱۴.

(۶) جواهر الکلام ۱۲: ۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵۴

۴- التسامح فی أدلّة السنن.

۵- عدم إمکان الحمل علی التقیّة فی بعض النصوص.

۶- إتیان العبادة من الإمام علیه السلام مع المشقّة و ارتکاب المحرّم بمجرّد قول الناس بعید، مع إمکان عدم ذهابه إلی محلّ القبر و الاکتفاء بقوله: صلّوا علیه و أنا ثقیل ما أقدر اتکلّف.

و من ثمّ حملها الشیخ فی التهذیب «۱» و الاستبصار «۲»، و کذا من تبعه «۳» علی الاستحباب أو التقیّة. و قال المحقّق القمّی فی تفسیره «۴»: «و الظاهر أنّه أراد استحبابه فی نفسه، و إرادة الفعل وجوباً للتقیّة» «۵».

و فی مجمع الفائدة و البرهان: «و لعلّ الاستحباب أقرب، و لکن ظاهر الروایة هو التقیّة، إلّا أنّه یبعد فعل العبادة مع المشقّة لمجرّد قول الناس: إنّهم ما یصلّون علی الأطفال، و لعلّ المراد نفی الوجوب و عدم التأکید و المبالغة» «۶».

و فی الجواهر: «و لکن قد یقال بعد التسامح فی السنن و الشهرة فی المقام: إنّ الندب هو الموافق لمقتضی حجّیّة الأخبار، و إنّ کلامهم علیهم السلام بمنزلة متکلّم واحد، و تقع الکلمة فیه علی وجوه متعدّدة، و إنّ أفقه الناس من یعرف معانی

---

(۱) تهذیب الأحکام ۳: ۳۳۱، ح ۱۰۳۷.

(۲) الاستبصار ۱: ۴۸۱، ح ۱۸۶۰.

(۳) الوسیلة: ۱۱۸.

(۴) لا یبعد أن یکون الشیخ أراد من التقیّة، جریانها فی نفس الاستحباب بناء علی ذهابهم إلی تأکید هذا الاستحباب و الالتزام بالعمل بهذا الندب فما ذکره القمّی لیس بصحیح. (م ج ف).

(۵) غنائم الأیّام ۳: ۴۵۵.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۲: ۴۳۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵۵

تلک الکلمات و ما یلحن له فی القول» «۱».

استحباب الصلاة علی الطفل بالعنوان الثانوی

ذكر المحقّق الهمدانى لاستحباب الصلاة على الصبىّ الذى نقص عمره عن ستّ سنين وجهاً آخر، و هو: «أنّ الصلاة على مثل ذلك الصبىّ الذى صلّى عليه أبو جعفر عليه السلام لم تكن ثابتة فى أصل الشرع، فإن قوله عليه السلام- بعد أن ذكر أنّ مثله لم يكن يصلّى عليه- و كان على عليه السلام يأمر به، فيدفن و لا يصلّى عليه و لكن الناس صنعوا شيئاً فنحن نصنع مثله- نصّ فى ذلك، و لكنّه لا منافاة بين أن لا يكون شىء بالذات عبادة، بل مرجوحاً و يعرضه بتعارفه بين الناس جهة محسّنة، فيجعله راجحاً، ... فمن الجائز أن تكون صلاة أبى جعفر عليه السلام على أطفالهم بعد تعارفها بين الناس، من هذا الباب، أى حفظ احترام موتاهم و عدم استحقارها، لا من باب التقيّة، كما ربّما يشعر بذلك ما ذكره عليه السلام فى مرسلة الصدوق و الصحيحة للزرارة» «۲».

نقول: الظاهر أنّه قدس سره استظهر ذلك من كلام الشيخ فى التهذيب «۳» و الاستبصار حيث قال فى ذيل صحيحة محمّد بن سنان المتقدِّمة: «و الوجه فى هذه الرواية ضرب من الاستحباب أو التقيّة حسب ما تضمّنه الخبر» «۴».

و حاصله: أنّ غاية ما يستفاد من هذه النصوص هو عدم الاستحباب

---

(۱) جواهر الكلام ۱۲: ۹.

(۲) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (الطبعة الحجريّة): ۴۹۵.

(۳) تهذيب الأحكام ۳: ۳۳۱، ح ۱۰۳۷.

(۴) الاستبصار ۱: ۴۸۱، ح ۱۸۵۷ و ۱۸۶۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵۶

بالعنوان الأوّلى، و لكن لا إشكال فى أن يدّعى استحباب الصلاة عليه بالعنوان الثانوى، و أنّ الحكمة فيه المجاراة و المداراة، و هو كاف فى الحكم بالاستحباب.

و وافقه فى مصباح الهدى، فقال: «يمكن أن تكون الصلاة حينئذ مستحبّة، لكن لا من حيث نفسها بحسب أصل الشرع، بل لأجل طروّ عنوان ثانوى يوجب حسنها، و هو تعارفها بين الناس و صيرورتها كالشعار لهم» «۱».

و جاء فى التنقيح: «أنّ غاية ما هناك أن تكون الصلاة على المتولّد حيّاً مستحبّة بالعنوان الثانوى؛ لأنّه ... لا مانع من أن يكون شىء محكوماً بحكم بعنوانه الأوّلى، و يكون محكوماً بحكم آخر بملاحظة العنوان الثانوى، و معه لا مانع من أن يكون الصلاة على الطفل مستحبّة، و يكون الداعى إلى تشريع هذا الحكم و جعله ملاحظة ما يصنعه الناس؛ لئلا يشنّع على الشيعة بأنّهم لا يصلّون على أطفالهم» «۲».

و أورد عليه فى المستمسك «بأنّ ذلك خلاف ظاهر الأخبار «۳»، و لا سيّما ما تضمّن أنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يأمر به فيدفن، و قوله صلى الله عليه و آله: «أمرنى أن لا اصلّى إلّا على من صلّى» «۴».

---

(۱) مصباح الهدى ۶: ۲۹۶.

(۲) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۹: ۱۹۰.

(۳) نعم، إنّ هذا البيان مخالف لما مرّ من الروايات الّتى دلّت على الصلاة على الصبىّ بمجرّد الاستهلال، و لا شكّ فى دلالتها على رجحانها بمجرّد الاستهلال، و قد مرّ أنّها مستند المشهور فى المقام. هذا، مضافاً إلى أنّ هذا العنوان الثانوى ليس إلّا عنوان التقيّة، و إلّا فليس لدينا عنوان ثان آخر غير عنوان التقيّة حتّى أنّ عنوان المداراة أيضاً أحد أقسام التقيّة. و قد ذكرنا فى رسالتنا حول التقيّة الأقسام الثلاثة لها و المداراة منها، فراجع: رسائل فى الفقه و الاصول- رسالة فى التقيّة. (م ج ف).

(۴) مستمسک العروهٔ الوثقی ۴: ۲۱۵.

و يمكن الجواب عنه: بأنّ طروّ العنوان الثانوى إنّما عرض فى عصر أبى جعفر الباقر عليه السلام، فلا ينافيه ما روى عن النبىّ صلى الله عليه و آله أو عن أمير المؤمنين عليه السلام.

و بتعبير آخر: أنّ للإمام عليه السلام ولايهٔ على تشريع الحكم، كما للنبىّ صلى الله عليه و آله إذا اقتضت المصلحهٔ ذلك، و المفروض أنّ الداعى إلى تشريع هذا الحكم و جعله- بملاحظهٔ ما فعله المخالفون و دفع التشنيع عن الشيعهٔ بأنّهم لا يصلّون على موتى أطفالهم- فى زمان الصادقين عليهما السلام موجود، فلعلّه يشرّعان الحكم لذلك بالعنوان الثانوى.

القول الثالث: التوقّف و الترديد فى المسألهٔ، و هو الظاهر من كلام الشيخ كما تقدّم «۱».

و قال العلّامهٔ فى المنتهى: «يصلّى على من لم يبلغ ستّ سنين استحباباً أو تقيّهٔ» «۲».

و فى المدارک- بعد أن قال: «إنّ مقتضى كثير من الروايات تعيّن الحمل على التقيّهٔ » -: «... و المسألهٔ محلّ إشكال، إلّا أنّ المقام مقام استحباب، فالأمر فيه هيّن» «۳».

و فى المستمسک: «بل قد يشكل القول بالاستحباب» «۴»، و كذا فى المنهاج «۵».

و استشكل أيضاً السيّد الخوئى، و قال: «و الأحوط الإتيان بها برجاء

---

(۱) قال قدس سره: «و هذه الأخبار محمولهٔ على ضرب من الاستحباب أو التقيّهٔ دون الفرض و الإيجاب»، تهذيب الأحكام ۳: ۱۹۹، ح ۴۵۹، و ص ۳۳۱، ذيل ح ۱۰۳۷، و الاستبصار ۱: ۴۸۰- ۴۸۱، ذيل ح ۱۸۵۷- ۱۸۶۰.

(۲) منتهى المطلب ۷: ۲۹۲.

(۳) مدارک الأحكام ۴: ۱۵۵.

(۴) مستمسک العروهٔ الوثقى ۴: ۲۱۵.

(۵) منهاج الصالحين للسيّد الحكيم ۱: ۱۱۷.

المطلوبيّهٔ» «۱». و وافقه فى ذلک جملهٔ من المحقّقين من تلامذته «۲».

و قال الإمام الخمينى قدس سره: «و فى الاستحباب على من لم يبلغ ذلک الحدّ- أى ستّ سنين- إذا ولد حيّاً تأمّل» «۳». و كذا فى تعليقات الشيخ الفاضل اللنكرانى على العروهٔ «۴»، «۵».

نقول: مع إمعان النظر فيما تقدّم فالأحوط إتيان الصلاهٔ على الطفل الذى نقص عمره عن ستّ سنين برجاء المطلوبيّهٔ، و اللّه هو العالم بحكمه.

القول الرابع: ما ذهب إليه ابن الجنيد، من أنّه يصلّى على الطفل وجوباً إذا استهلّ، كما فى المختلف «۶» و الذكرى «۷».

و احتجّ بصحيحهٔ عبد اللّه بن سنان المتقدّمهٔ عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:...: «

و إذا استهلّ فصلّ عليه و ورّثه» «۸».

و بصحيح علىّ بن يقطين المتقدّم عن أبى الحسن عليه السلام ... قال: «يصلّى عليه

---

(۱) منهاج الصالحين للسيّد الخوئى ۱: ۸۳.

(۲) منهاج الصالحين مع فتاوى الشيخ الوحيد الخراسانى ۲: ۹۱، منهاج الصالحين للشيخ جواد التبريزى ۱: ۸۷، منهاج الصالحين للسيّد

السيستانى ۱: ۱۰۷.

(۳) تحرير الوسيلة ۱: ۷۸.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۲۸۱.

(۵) و الإنصاف ما ذهب إليه المشهور من الاستحباب من أجل أنّه قد مرّ أنّ الروايات الواردة ليست دالّة على عدم المطلوبيّة حتّى يقال بأنّ الاحوط الإتيان برجاء المطلوبيّة و روايات الاستحباب واضحة الدلالة كما مرّ، و اللّه العالم. (م ج ف).

(۶) مختلف الشيعة ۲: ۳۰۸، مسألة ۱۹۳.

(۷) ذكرى الشيعة ۱: ۴۰۴.

(۸) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۵۹

على كلّ حال، إلّا أن يسقط لغير تمام» «۱». و معتبرة السكونى عن جعفر، عن آبائه عليهم السلام قال: «يورّث الصبىّ و يصلّى عليه إذا سقط من بطن امّه فاستهلّ صارخاً» «۲»، الحديث، و كذا مرسلة أحمد بن محمّد «۳».

فإنّها ظاهرة فى أنّ الطفل إذا استهلّ و صاح فالصلاة عليه واجبة. و التعبير بكلمة: «يصلّى عليه» و هى جملة فعليّة دالّة على الوجوب على وجه أبلغ.

و الجواب: أنّ هذه الأخبار معارضة بما تقدّم، و سيأتى من الأخبار الدالّة على أنّ الصلاة إنّما تجب فيما إذا بلغ ستّ سنين، و ما ورد أنّ الصلاة لا- تجب لدون ستّ، فلا- بدّ إمّا أن تحمل على الاستحباب، كما قال به المشهور؛ جمعاً بين الطائفتين من الأخبار؛ لأنّ مقتضى طائفة منها وجوب الصلاة عليه، و طائفة اخرى تدلّ على عدم وجوب الصلاة بالمطابقة، و تدلّ على الترخيص فى الترك بالالتزام، فينتزع الاستحباب؛ بمعنى أنّ التحريك إلى الشيء و البعث إليه مع الترخيص فى الترك يقتضى الاستحباب.

و إمّا أن تحمل على التقيّة؛ لدلالة جملة من الأخبار عليها، كما فى الحدائق «۴» و غيرها «۵».

نعم، فى رواية قدامة بن زائدة، قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «إنّ رسول اللّه صلى الله عليه و آله صلّى على ابنه إبراهيم، فكبّر عليه خمساً» «۶». و هى معارضة بما

---

(۱) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲، ۳ و ۴.

(۲) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲، ۳ و ۴.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲، ۳ و ۴.

(۴) الحدائق الناضرة ۱: ۳۷۱.

(۵) مدارک الأحكام ۴: ۱۵۴.

(۶) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۰

تقدّم من أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله لم يصلّ على ولده «۱»، و أنّ عليّاً عليه السلام لم يصلّ على الطفل الذى لم يبلغ ستّ سنين «۲».

و توقّف فى الحدائق فى التوفيق بينهما؛ نظراً إلى أنّ الرواية لا يمكن حملها على التقيّة؛ لعدم جواز التقيّة فى حقّه صلى الله عليه و آله مع منافاة التكبير خمساً لذلك، و الحمل على التقيّة فى النقل و إن أمكن و لكن ذكر التكبير خمساً فى الخبر ينافى ذلك «۳»؛ لأنّ أهل السنّة لا تقول به. إلّا أنّ الصحيح عدم صلاحيّتها للمعارضة؛ و ذلك لضعفها بقدامة بن زائدة.

المطلب الثالث: فی حکم الصلاة علی الطفل الّذی بلغ ستّ سنین

اشارة

و فی المسألة قولان:

الأوّل: و هو قول ابن أبی عقیل من أنّه لا یصلّی علی الصبیّ ما لم یبلغ «۴»، و مال إلیه المحدّث الکاشانی «۵».

و استدلّ له بأنّ من لم یبلغ لا یحتاج إلی الدعاء له و الاستغفار و الشفاعة «۶»،

---

(۱) نفس المصدر: ۷۹۰، الباب ۱۵، ح ۱- ۲.

(۲) نفس المصدر: ۷۹۰، الباب ۱۵، ح ۱- ۲.

(۳) الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۷۴.

(۴) حکاه فی مختلف الشیعة ۲: ۳۰۸، مسألة ۱۹۳، و ذکری الشیعة ۱: ۴۰۴.

(۵) الوافی ۲۵: ۴۹۶.

(۶) لا یخفی أنّ صلاة المیّت لیست مجرّد دعاء و استغفار، بل هی مشتملة علی الشهادة بالتوحید و النّبوة، و أیضاً متضمّنة للصلاة علی النبیّ و آله، و الظاهر أنّ هذه العناوین تدخله فی دائرة المسلمین، و ربّما یحتمل أنّه من قبله و ناحیته، فکأنّه یشهد بهذه الامور. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۱

فلا تجب علیه «۱».

و بما رواه عمّار فی الموثّق عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه سئل عن المولود ما لم یجر علیه القلم، هل یصلّی علیه؟ قال: «لا، إنّما الصلاة علی الرجل و المرأة إذا جری علیهما القلم» «۲».

قال العلّامة: و الجواب عن الأوّل بالمنع من کون الصلاة للدعاء للمیّت خاصّة، أو لحاجته إلی شفاعة المصلّی، فإنّا مخاطبون بالصلاة علی النبیّ صلی الله علیه و آله وقت موته و علی الأئمّة علیهم السلام، و نحن محتاجون إلی شفاعتهم.

و عن الثانی بالمنع من صحّة السند أوّلًا، و بالمنع من عدم تناوله صورة النزاع ثانیاً، فإنّ من بلغ ستّ سنین جری علیه القلم بامتثال التمرین «۳»، کما أشار إلی ذلک أیضاً فی الذکری «۴» و المدارک «۵» و الحدائق «۶».

و یدلّ علی هذا القول أیضاً خبر هشام الوارد فی مقام تلقین الاحتجاج علی أهل السنّة القائلین بوجوب الصلاة علی الطفل مطلقاً حتّی علی المستهلّ، قال علیه السلام فی ذیله: «إنّما یجب أن یصلّی علی من وجبت علیه الصلاة و الحدود، و لا یصلّی علی من لم تجب علیه الصلاة و لا الحدود» «۷».

و الظاهر شهرة الحکم بما تضمّنه یومئذٍ عند المخالفین، حیث إنّهم کانوا یطعنون علی الشیعة بذلک.

نقول: أمّا الطعن فی سند الموثّقة فغیر قادح؛ لأنّه لا إشکال فی السند

---

(۱) مختلف الشیعة ۲: ۳۰۸.

(۲) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۹، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۵.

(۳) مختلف الشیعة ۲: ۳۰۹، مسألة ۱۹۳.

(۴) ذکری الشیعة ۱: ۴۰۵.

(۵) مدارک الأحكام ۴: ۱۵۳.

(۶) الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۷۲.

(۷) وسائل الشيعة ۲: ۷۹۱، الباب ۱۵ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۲

على نسخة التهذيب «۱»، و كذلك الوافى «۲»؛ لأنّها رويت فيهما عن محمّد بن أحمد، عن أحمد بن الحسن، عن عمرو بن سعيد، عن مصدّق بن صدقة، عن عمّار، و طريق الشيخ إلى محمّد بن أحمد بن يحيى صحيح، كما أنّ الرواة موثّقون، و لكنّها فى الوسائل المطبوعة قديماً و حديثاً فى سندها إشكال تعرّض له السيّد الخوئى رحمه الله و قال فى آخر كلامه: «إنّ الصحيح هو ما فى التهذيب و الوافى دون ما فى الوسائل ...، و عليه فالرواية موثّقة» «۳».

و أمّا حمل جريان القلم فى الرواية على جريان قلم الخطاب الشرعى و لو تمريناً أو قلم الثواب- بناءً على شرعيّة عبادات الصبىّ كما هو التحقيق- فهو مخالف للظاهر.

فالعمدة فى الطعن فى الموثّق إعراض الأصحاب عنه.

و خبر هشام ضعيف فى نفسه؛ لأنّ فى سنده حسين الحرسوسى أو الجرسوسى كما فى الوسائل، أو الحسين المرجوس كما فى التهذيب، و هو مهمل لم يتعرّضوا لحاله فى الرجال، فما ذهب إليه ابن عقيل و مال إليه المحدّث الكاشانى ممّا لا أساس له، فيقع الكلام فيما ذهب إليه المشهور.

وجوب الصلاة على الطفل

اشارة

القول الثانى: ما ذهب إليه المشهور قديماً و حديثاً، بل ادّعى عليه الإجماع، و هو وجوب الصلاة على أطفال المسلمين إذا بلغوا ستّ

(۱) التهذيب ۳: ۱۹۹، ح ۴۶۰.

(۲) الوافى ۲۵: ۴۹۹، ح ۲۴۵۰۷.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۹: ۱۹۱- ۱۹۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۳

سنين، و اشتراط ستّ سنين هو مذهب آل الرسول صلى الله عليه و آله كما فى المقنعة «۱»، و فى الانتصار: «و حدّوا من يصلّى عليه من الصغار بأن يبلغ ستّ سنين فصاعداً» «۲».

و فى النهاية: «الصلاة على الأموات فريضة ... إذا كان له ستّ سنين فصاعداً» «۳». و كذا فى المبسوط «۴» و الخلاف «۵» و السرائر «۶». و فى المراسم: «إنّما يصلّى على من يؤخذ بالصلاة، و هو أن يبلغ ستّ سنين وجوباً» «۷»، و غيرهم من قدماء الأصحاب «۸».

و به قال الفاضلان «۹» و الشهيدان «۱۰»، و جماعة اخرى من المتأخّرين و متأخّريهم و المعاصرين «۱۱». و فى الرياض: «بل عليه عامّة المتأخّرين» «۱۲».

(۱) المقنعة: ۲۳۱.

(۲) الانتصار: ۱۷۴.

(۳) النهاية: ۱۴۳.

(۴) المبسوط ۱: ۱۸۰.

(۵) الخلاف ۱: ۷۰۹.

(۶) السرائر ۱: ۳۵۶.

(۷) المراسم: ۷۹.

(۸) غنية النزوع: ۱۰۵، المهذّب ۱: ۱۲۸، الوسيلة: ۱۱۸، إصباح الشيعة: ۱۰۴، الجامع للشرائع: ۱۲۰.

(۹) المختصر النافع: ۹۴، شرائع الإسلام ۱: ۱۰۴- ۱۰۵، نهاية الإحكام ۲: ۲۵۱، تذكرة الفقهاء ۲: ۲۵، قواعد الأحكام ۱: ۲۲۹.

(۱۰) الدروس الشرعيّة ۱: ۱۱۱، مسالك الأفهام ۱: ۲۶۱.

(۱۱) كشف اللثام ۲: ۳۱۰، مجمع الفائدة و البرهان ۲: ۴۲۸، كفاية الأحكام ۱: ۱۱۰، كشف الغطاء ۲: ۲۸۱، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۸، تحرير الوسيلة ۱: ۷۸، الأحكام الواضحة للفاضل اللنكرانى: ۷۲.

(۱۲) رياض المسائل ۴: ۳۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۴

أدلّة وجوب الصلاة على الطفل

ما يمكن أن يستدلّ به على وجوب الصلاة على الطفل لستّ سنين امور:

الأوّل: الإجماع، كما فى الانتصار «۱» و الخلاف «۲» و الغنية «۳» و المنتهى «۴»، و فى الجواهر عند الأكثر بل المشهور «۵».

الثانى: الأخبار- و هو العمدة-

منها: صحيحة زرارة و الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام: أنّه سئل عن الصلاة على الصبىّ، متى يصلّى عليه؟ قال: «إذا عقل الصلاة»، قلت: متى تجب الصلاة عليه؟ فقال: «إذا كان ابن ستّ سنين، و الصيام إذا أطاقه» «۶».

فمفاد قوله عليه السلام «إذا عقل الصلاة»: أنّه إذا عقل الصلاة تجب صلاة الجنازة عليه، و يستفاد من سؤال الراوى ثانياً: «متى تجب الصلاة عليه؟! أنّ عقل الصلاة و ثبوتها للصبىّ متلازمان، و أجاب الإمام عليه السلام: أنّ زمان عقل الصلاة و ثبوتها للصبىّ من ابتداء ستّ سنين.

فتدلّ الصحيحة على أنّ ثبوت الصلاة و عقلها للصبىّ ببلوغ الستّ، و عليه فلا إشكال فى دلالتها على القول المشهور.

و منها: ما فى ذيل صحيحة اخرى لزرارة واردة فى صلاة أبى جعفر على ابنه مات و له ثلاثة سنين، و ورد فيها: «أما إنّه لم يكن يصلّى على مثل هذا » ... قال:

---

(۱) الانتصار: ۱۷۵.

(۲) الخلاف ۱: ۷۰۹.

(۳) غنية النزوع: ۱۰۵.

(۴) منتهى المطلب ۷: ۲۹۰.

(۵) جواهر الكلام ۱۲: ۵.

(۶) وسائل الشيعة ۲: ۷۸۷، الباب ۱۳ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۵

قلت: فمتى تجب عليه الصلاة؟ فقال: «إذا عقل الصلاة و كان ابن ستّ سنين» «۱».

و منها: مرسلة الصدوق، قال: و سئل أبو جعفر علیه السلام متى تجب الصلاة علیه؟

فقال: «إذا عقل الصلاة و کان ابن ستّ سنین» «۲». فإنّهما صریحتان فی السؤال عن وجوب صلاة الجنازة على الصبیّ، و أجاب الإمام علیه السلام، بأنّه: «إذا عقل الصلاة و کان ابن ستّ سنین»، و قوله: «و کان ابن ستّ سنین» إمّا عطف تفسیر و بیان للجملة السابقة علیه، أی «عقل الصلاة» إن قلنا: بأنّ عقل الصلاة لا یتحقّق إلّا فی ستّ سنین، و إمّا تقیید لإطلاقها؛ إذ قد یکون الصبیّ ذکیاً یعقل الصلاة قبل الستّ، و قد یکون غبیّاً لا یعقلها بعد السبع، و قد یعقلها ابن ستّ سنین، فتقیّده بما إذا کان عقلها و هو ابن ستّ سنین لا قبلها.

و المراد بالوجوب فی الجمیع الثبوت «۳»، لا الحکم التکلیفی الشرعی فی مقابل الندب، أی متى یعقل و یبلغ الستّ، فتثبت له الصلاة «۴».

إن قلت: یمکن المناقشة فی دلالة الصحیحة الاولى: بأنّ قوله: قلت متى تجب الصلاة علیه؟ موردها الصلاة الیومیّة، لا وجوب صلاة الجنازة علیه، و الجملة الاولى خالیة من التحدید بالستّ «۵».

قلنا: إنّ السؤال فی الروایة عن الزمان الذی تجب فیه الصلاة على جنازة

---

(۱) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۷، الباب ۱۳ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۸ و ۷۸۷، الباب ۱۳ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۲ و ۳.

(۳) و الظاهر أنّ المراد من الوجوب هو الحکم الشرعی التکلیفی، و إلّا مجرّد الثبوت لا یدلّ على فتوى المشهور، و قرینة ذلک سؤال الراوی عن الوجوب المرتکز عند المتشرّعة و هو الحکم التکلیفی، فما ذهب إلیه المشهور من الوجوب فیما إذا بلغ ستّ سنین تامّ مستفاد من هذه الروایات. (م ج ف).

(۴) جواهر الکلام ۱۲: ۹، مدارک الأحکام ۴: ۱۵۲، الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۶۸.

(۵) مستمسک العروة الوثقى ۴: ۲۱۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۶

الصبیّ، و أنّ وحدة زمان عقل الصلاة و وجوبها للصبیّ مرتکزة فی ذهن السائل؛ لأنّه سأل ثانیاً: متى تجب الصلاة علیه؟ و أجاب الإمام علیه السلام بأنّه: «إذا عقل الصلاة و کان ابن ستّ سنین» تجب صلاة الجنازة علیه.

و یشهد لذلک: أنّ حرف الفاء فی قوله: «فمتى» فی الصحیحة الثانیة لزرارة کالصریح فی أنّ السؤال إنّما هو عن الزمان الذی تجب فیه الصلاة على جنازته؛ و ذلک لأنّه علیه السلام قبل ذلک نفى وجوبها على الطفل الذی له ثلاث سنین، فسأله الراوی تفریعاً على ذلک عن الزمان الذی تجب فیه الصلاة على جنازة الطفل، فأجاب علیه السلام: «إذا عقل»، فهذا یکون قرینة على المراد فی الصحیحة الاولى أیضاً.

و هناک صحیحة اخرى رواها محمّد بن مسلم عن أحدهما فی الصبیّ، متى یصلّى علیه؟ قال: «إذا عقل الصلاة»، قلت: متى یعقل الصلاة و تجب علیه؟

قال: «لستّ سنین». کذا فی الحدائق «۱».

إلّا أنّها فی الوسائل و التهذیب رویت من دون لفظة «علیه»، هکذا: متى یصلّی؟ قال: «إذا عقل الصلاة»، الحدیث «۲».

و علیه «۳» فالصحیحة خارجة عن محلّ الکلام و غیر صریحة فی مدّعى المشهور، إلّا أنّها مع ذلک تدلّ على الملازمة بین عقل الصبیّ و ستّ سنین، فتکون قرینة للأخبار المتقدِّمة.

و کذلک یظهر بها المراد ممّا ورد فی صحیحة علیّ بن جعفر عن أخیه

(۱) الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۶۸.

(۲) وسائل الشیعة ۳: ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض، ح ۲.

(۳) لا أثر لذلک، لسبق سؤال السائل عن الصلاة علی الصبیّ علی قوله: متی یصلّی؟ فظهر أنّ وجود لفظة «علیه» و عدم وجودها سواء. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۷

موسی علیه السلام قال: سألته عن الصبیّ، أ یصلّی علیه إذا مات و هو ابن خمس سنین؟

قال: «إذا عقل الصلاة صلّی علیه» «۱».

فإنّ معناها- علی ما ذکرناه-: أنّ الصلاة علی الطفل المیّت إنّما تجب إذا عقل الصلاة، بأن یتمّ له ستّ سنین، و حیث إنّ الطفل الذی له خمس سنین لم یعقل الصلاة، فلا تجب الصلاة علی جنازته «۲».

و یؤیّده ما ذکره المحقّق القمّی، من أنّه فسّر الأصحاب فی أخبارهم عقل الصلاة ببلوغ ستّ سنین «۳»، و ما جاء فی الجواهر: من أنّه «یعلم من صحیح محمّد بن مسلم و غیره أنّ المراد تفسیر العقل بالستّ فی الأخبار، لا اشتراط الستّ مع عقل الصلاة» «۴».

الثالث: الأصل، کما فی الغنائم «۵»، و لکن لم نتحقّق المراد منه.

تتمیم

صرّح جملة من الأصحاب- رضوان اللّه تعالی علیهم- بأنّه یلحق بالمسلم فی وجوب الصلاة علیه من بحکمه ممّن بلغ، أی أکمل ستّ سنین، و یتحقّق ثبوت حکم الإسلام بتولّده من مسلم أو مسلمة، أو بکونه ملقوطاً فی دار الإسلام، أو وجد فیها میّتاً، أو فی دار الکفر و فیها مسلم صالح للاستیلاد، أو کان مسبیّاً لمسلم علی القول بتبعیّته له فی الإسلام.

(۱) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۸، الباب ۱۳ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۴.

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۹: ۱۸۸.

(۳) غنائم الأیّام ۳: ۴۵۵.

(۴) جواهر الکلام ۱۲: ۶.

(۵) غنائم الأیّام ۳: ۴۵۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۸

قال الشیخ فی المبسوط: «فأمّا إذا سبی الصبیّ منفرداً عن أبویه فإنّه یتبع السابی له فی الإسلام» «۱».

و فی التذکرة: «لا یصلّی علی أطفال المشرکین لإلحاقهم بآبائهم، إلّا أن یسلم أحد أبویه، أو یسبی منفرداً عن أبویه» «۲».

و فی الذکری: «لقیط دار الإسلام لو مات طفلًا فبحکم المسلم؛ تغلیباً للدار، و کذا لقیط دار الحرب إذا کان فیها مسلم؛ تغلیباً للإسلام» «۳»، و کذا فی جامع المقاصد «۴» و المسالک «۵» و الروضة «۶». و به قال جملة من المتأخّرین و تابعیهم و المعاصرین «۷».

و جاء فی مستند الشیعة: «الحقّ المشهور وجوب الصلاة علی ولد الزنی إذا کان بالغاً مسلماً، بل عن الخلاف «۸»: الإجماع علیه ... و لو کان صبیّاً فعن الذکری «۹» الاستشکال فیه؛ لعدم لحوقه بالأبوین حتّی یتبعهما أو أحدهما فی الإسلام. و هو کان فی موقعه لو کان دلیل الصلاة مجرّد الإجماع أو اللحوق،

(۱) المبسوط ۲: ۲۳.

(۲) تذكرة الفقهاء ۲: ۲۵.

(۳) ذكرى الشيعة ۱: ۴۰۶.

(۴) جامع المقاصد ۱: ۴۰۳- ۴۰۴.

(۵) مسالك الأفهام ۱: ۲۶۱.

(۶) الروضة البهيّة ۱: ۱۳۶.

(۷) مدارك الأحكام ۴: ۱۵۲، كشف اللثام ۲: ۳۱۰، الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۸۱، غنائم الأيّام ۳: ۴۵۵، جواهر الكلام ۱۲: ۸، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۸، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۹: ۱۹۳.

(۸) الخلاف ۱: ۷۱۳، مسألة ۵۲۲.

(۹) ذكرى الشيعة ۱: ۴۰۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۶۹

و لكنّ العمومات المتقدّمة فى الصبىّ و إطلاقاته تشمل كلّ ما لم يخرج بالإجماع، فتجب الصلاة عليه.

و منه يظهر وجوب الصلاة على لقيط دار الإسلام، بل دار الكفّار إذا احتمل كون الطفل متولّداً من المسلم. نعم، لا تجب على المتولّد من الكافرين؛ لأنّ الإجماع أخرجه» «۱».

نقول: إنّ المسألة مبتيّة على أنّه هل يحكم بإسلام هؤلاء أم لا؟ فإن حكم بإسلامهم فمقتضاه وجوب الصلاة عليهم، و قد تقدّم البحث عنها فى تغسيل الصبىّ الميّت على وجه مبسوط من حيث الأدلّة و الأقوال، فراجع «۲».

المطلب الرابع: حكم الدعاء فى الصلاة على الطفل

اشارة

هل يجب الدعاء فى الصلاة على الطفل أو هو مستحبّ؟ فيه قولان:

الأوّل: عدم الوجوب.

قال فى الشرائع: «الثالث: فى كيفيّة الصلاة، و هى خمس تكبيرات، و الدعاء بينهنّ غير لازم» «۳»، فإنّه قدس سره لم يوجب الدعاء فى صلاة الجنازة مطلقاً، سواء كانت على الطفل أم على غيره.

و فى كشف اللثام: «و فى وجوب الدعاء هنا- أى فى الصلاة على الطفل- الوجهان، و يقوّى العدَمَ أنّه ليس للميّت و لا عليه» «۴». مقصوده قدس سره أنّ الدعاء

---

(۱) مستند الشيعة ۶: ۲۸۱.

(۲) انظر المبحث الثانى من هذا الفصل.

(۳) شرائع الإسلام ۱: ۱۰۶.

(۴) كشف اللثام ۲: ۳۵۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۷۰

فى صلاة الجنازة إمّا للميّت، و إمّا عليه، و فى الصلاة على الطفل ليس الدعاء له و لا عليه، فالأقوى أنّه ليس بواجب. و فى الروض: «أنّه غير واجب» «۱».

و فى المستند: «و ليس بواجب- ثمّ قال-: و مقتضى إطلاق الرواية و كلام الأصحاب استحباب ذلك فى الصلاة على الطفل الذى تجب الصلاة عليه أيضاً» «۲».

و استدلّ لذلك: بأنّ الأوامر الواردة بالدعاء للميّت لا تشمل الصبىّ؛ لأنّها تضمّنت الدعاء و طلب المغفرة له، و التجاوز عن معاصيه و سيّئاته، و الطفل ليس عنده سيّئات و لا معاصى؛ لكونه غير مكلّف بشىءٍ «۳».

و ربّما يستدلّ أيضاً بإطلاق الروايات المتضمّنة لكيفيّة الصلاة على الميّت، و أنّها خمس تكبيرات، الواردة فى مقام البيان، الدالّة بظاهرها على عدم وجوب ما عدا ذلك «۴».

نقول: أمّا ما ذهب إليه فى الشرائع من عدم وجوب الدعاء بين التكبيرات فأوّلًا: هو شاذّ نادر لا موافق له فيما نعلم. نعم، يظهر من المحقّق الأردبيلى الميل إليه، حيث قال: «الأصل، و عدم الذكر فى بعض الأخبار ... و الاختلاف العظيم الذى لا يكاد يتحقّق الاشتراك فى أمر مجمل- مثل الشهادتين بعد الاولى- يدلّ على عدم الوجوب، و على تقديره فلا يتعيّن شىء حتّى الشهادة بعد الاولى، و الصلاة بعد الثانية و غير ذلك؛ لما سمعت من الأخبار كما هو مذهب

---

(۱) روض الجنان ۲: ۸۱۹.

(۲) مستند الشيعة ۶: ۳۱۰.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۹: ۲۴۶- ۲۴۷.

(۴) وسائل الشيعة ۲: ۷۷۲، الباب ۵ من أبواب صلاة الجنازة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۷۱

الشرائع، إلّا أنّ الخروج عن شهرة الأصحاب مشكل فلا ينبغى الترك» «۱».

و ثانياً: هو خلاف ما ذكره قدس سره فى المعتبر من ظاهر الإجماع على وجوب الأدعية بين التكبيرات «۲»، و كذلك هو خلاف إجماع الغنية «۳» و الخلاف «۴»، بل عن شرح الإرشاد لفخر الإسلام: الصلاة على النبىّ صلى الله عليه و آله واجبة بإجماع الإماميّة «۵». مضافاً إلى أنّ جميع النصوص الدالّة على الكيفيّة- فعلًا و قولًا- مخالفة لما فى الشرائع، فحسن الظنّ بالمحقّق قدس سره يوجب أن يقال: أراد عدم تعيّن دعاء مخصوص، لا أصل الدعاء، و إلّا كان ذلك منه غير صحيح.

و أمّا عدم احتياج الطفل الدعاء و طلب المغفرة ففيه: أنّه لا يلزم أن يكون الدعا لنفس الميّت، بل يدعى لأبويه و للمصلّين و للمؤمنين، و أمّا المطلقات فتقيّد بالأخبار الّتى ستأتى قريباً إن شاء اللّه.

القول الثانى: وجوب الدعاء فى الصلاة على الطفل، و هو الأقوى، و قد ذهب إليه المشهور، بل ادّعى عليه الإجماع، كما فى الخلاف «۶» و الغنية «۷» و غيرهما «۸».

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۲: ۴۳۴.

(۲) المعتبر ۲: ۳۴۷- ۳۴۹.

(۳) غنية النزوع: ۱۰۳- ۱۰۴.

(۴) الخلاف ۱: ۷۲۴، مسألة ۵۴۳.

(۵) حكاه عنه فى جواهر الكلام: ۱۲.

(۶) الخلاف ۱: ۷۲۴، مسألة ۵۴۳.

(۷) غنية النزوع: ۱۰۳ و ۱۰۴.

(۸) جواهر الکلام ۱۲: ۵۸، المعتبر ۲: ۳۴۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۳۷۲

قال الشیخ: «و إن کان طفلًا فلیسأل اللّه أن یجعله له- أی للمصلّی- و لأبویه فرطاً» «۱»، «۲» و به قال جملة من المتقدِّمین و غیرهم «۳».

قال الصدوق: «فإن حضـرت مع قوم یصـلّون علی طفل فقل: اللّهمّ اجعله لأبویه و لنا فرطاً» «۴». و کذا فی مصباح المتهجِّد «۵» و النافع «۶»، و لکن فیهما قدّم لفظة «لنا» علی لفظة «أبویه».

و فی المقنعـة: «إن کان المیّت طفلًا و قـد عقل الصـلاة فصلِّ علیه و قل بعد التکبیرة الرابعة: اللّهمّ هذا الطفل کما خلقته قادراً و قبضـته طاهراً، فاجعله لأبویه نوراً، و ارزقنا أجره، و لا تفتنّا بعده» «۷»، و کذا فی الغنیة «۸» و المهذّب «۹»، و لکن فیهما: «فرطاً و نوراً».

و فی الـذکری: «و إن کان طفلًا فلیقل ما رواه «۱۰» زید بن علیّ، عن آبائه، عن علی علیه السـلام: «اللّهمّ اجعله لأبویه و لنا سلفاً و فرطاً و أجراً» «۱۱». و کذا

---

(۱) فرطاً، أی أجراً متقدّماً.

(۲) النهایة: ۱۴۵، المبسوط ۱: ۱۸۵.

(۳) الوسیلة: ۱۱۹- ۱۲۰، الجامع للشرائع: ۱۲۱، السرائر ۱: ۳۵۹، قواعد الأحکام ۱: ۲۳۱، تحریر الأحکام ۱: ۱۲۸.

(۴) المقنع: ۶۸.

(۵) مصباح المتهجّد: ۵۲۶.

(۶) المختصر النافع: ۹۵.

(۷) المقنعة: ۲۲۹.

(۸) غنیة النزوع: ۱۰۴.

(۹) المهذّب ۱: ۱۳۱.

(۱۰) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۷، الباب ۱۲ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

(۱۱) ذکری الشیعة ۱: ۴۳۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۳۷۳

فی المدارک «۱» و الحدائق «۲» و العروة «۳».

أدلّة وجوب الدعاء فی الصلاة علی الطفل

اشارة

و یمکن أن یستدلّ للحکم المذکور بامور:

الأوّل: الإجماع کما تقدّم.

الثانی: أنّ ظاهر فتاوی الأصـحاب یدلّ علی الوجوب؛ لأنّهم بأجمعهم یذکرون تلک الأدعیة فی کیفیّة الصـلاة، و لم یصرّح أحد منهم بندب الأذکار، و المذکور فی بیان الواجب ظاهره الوجوب.

الثالث: أنّ الـدّعاء مقوّم لصـلاة المیّت و لا صـلاة من دونه؛ لأنّه ورد فی موثّقـة یونس بن یعقوب: «إنّما هو تکبیر و تسبیح و تحمید و تهلیل» «۴».

و فی روایة العیون و العلل عن الرضا علیه السـلام: «إنّما جوّزنا الصـلاة علی المیّت بغیر وضوء؛ لأنّه لیس فیها رکوع و لا سجود، و إنّما

هی دعاء و مسألة» «۵».

فإنّ الدعاء لو لم یکن معتبراً فی صلاة الأموات لم یصحّ إطلاق الصلاة علیها و لو مجازاً؛ لأنّ التکبیر لیس بصلاة، کما أنّه لا یصحّ إضافتها إلی المیّت؛ إذ مجرّد التکبیر لا معنی لإضافته إلی المیّت، فالدعاء مقوّم للصلاة علیه.

الرابع: معتبرة زید بن علیّ، عن آبائه، عن علیّ علیه السلام فی الصلاة علی الطفل أنّه

---

(۱) مدارک الأحکام ۴: ۱۸۱.

(۲) الحدائق الناضرة ۱۰: ۴۴۷.

(۳) العروة الوثقی مع التعلیقات ۲: ۹۸.

(۴) عیون أخبار الرضا ۲: ۱۱۵، علل الشرائع: ۲۶۸، وسائل الشیعة ۲: ۷۹۹، الباب ۲۱ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۳.

(۵) وسائل الشیعة ۲: ۷۹۹، الباب ۲۱ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۷۴

کان یقول: «اللّهمّ اجعله لأبویه و لنا سلفاً و فرطاً و أجراً» «۱».

و التعبیر عنه بالخبر أو الروایة کما فی کلمات بعضهم «۲» یشعر بضعف سندها، و لکن مقتضی التحقیق أنّ الروایة معتبرة؛ و ذلک لأنّ المنبّه بن عبد اللّه و إن لم یوثّق صریحاً فی الرجال، إلّا أنّ النجاشی ذکر أنّه صحیح الحدیث «۳»، و هذا توثیق منه له، بل فوقه «۴».

و أمّا الحسین بن علوان فقال النجاشی: «الحسین بن علوان الکلبی، مولاهم کوفیّ عامّی، و أخوه الحسن یکنّی أبا محمّد ثقة، رویا عن أبی عبد اللّه علیه السلام و لیس للحسن کتاب، و الحسن أخصّ بنا و أولی» «۵».

و ظاهر کلامه أنّ التوثیق راجع إلی الحسین «۶»؛ لأنّه هو المترجم، و جملة:

---

(۱) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۷، الباب ۱۲ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

(۲) جواهر الکلام ۱۲: ۱۶۷، مستند الشیعة ۶: ۳۱۰.

(۳) رجال النجاشی: ۴۲۱ الرقم ۱۱۲۹.

(۴) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۹: ۲۴۷.

(۵) رجال النجاشی: ۵۲، الرقم ۱۱۶.

(۶) قال السیّد الخوئی: «وقع الکلام فی أنّ «ثقة» فی کلام النجاشی خبر لقوله: «و أخوه»، أو یرجع إلی الحسین بن علوان المترجم، أو أنّها مجملة، و ظاهر العبارة هو الأوّل- أی أنّ «ثقة» خبر لقوله: «و أخوه»، موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۹: ۲۴۸. و قال فی معجم رجال الحدیث ۴: ۳۸۲: «و استفاد بعضهم: أنّ التوثیق فی کلامه راجع إلی الحسن، و لکنّه فاسد، بل التوثیق راجع إلی الحسین فإنّه المترجم، و جملة: «و أخوه الحسن یکنّی أبا محمّد» جملة معترضة». فکلامه «قده» فی مبحث الفقه و الرجال متنافیان.

و قال الکشّی محمّد بن إسحاق و محمّد بن المنکدر و عمرو بن خالد الواسطی و عبد الملک بن جریح و الحسین بن علوان و الکلبی، هؤلاء من رجال العامّة، إلّا أنّ لهم میلًا و محبّة شدیدة، و قد قیل: أنّ الکلبی کان مستوراً و لم یکن مخالفاً». اختیار معرفة الرجال (رجال الکشی): ۴۵۳، الرقم ۷۳۳.

و قال القهپائی فی ذیل کلامه: «الظاهر زیادة کلمة واو العطف من قلم الکاتب فی نسخ هذا الکتاب، فإنّ الظاهر أنّه الحسین بن علوان الکلبی العامی، کما صرّح به فی رجال النجاشی، و یفهم من رجال الشیخ». مجمع الرجال ۵: ۱۴۸.

و فی تنقیح المقال ۱: ۳۳۶: «ما نقله الکشّی من کون الحسین بن علوان الکلبی إمامیّاً مستتراً تقیّهْ أقرب شیء فی الرواهْ.

و أشکل علیه فی قاموس الرجال: ۳، الرقم ۲۲۰۰، بأنّ الکشّی لم یجعل الکلبی صفهْ للحسین بن علوان، بل عطفه علیه، و المراد به محمّد بن السائب الکلبی النسّابهْ.

نقول: إنّ ما أفاده العلمان «القهپائی و المامقانی» فی کمال القوّهْ و المتانهْ، و أنّ المراد من الکلبی هو الحسین بن علوان، و ما ذکره فی قاموس الرجال فهو ضعیف؛ لأن محمّد بن السائب الکلبی النسّابهْ لم ینصّ أحد من الرجالیین علی أنّه من العامّهْ.

و جاء فی الفهرست لابن ندیم: ۱۰۷- ۱۰۸: «أن سلیمان بن علیّ هو عامل بالبصرهْ فی عهد أبی العباس الخلیفهْ العباسی، و هو عمّ المنصور. تاریخ الیعقوبی ۲: ۳۶۸، مروج الذهب ۳: ۲۹۰. أقدم محمّد بن السائب من الکوفهْ إلی البصرهْ و أجلسه فی داره، فجعل یملی علی الناس تفسیر القرآن حتّی بلغ إلی آیهْ من سورهْ براءهْ، ففسّرها علی خلاف ما کان یُعرف، فقالوا: لا نکتب هذا التفسیر، فقال محمّد: و اللّه، لا أملیت حرفاً حتّی یکتب تفسیر هذه الآیهْ علی ما أنزل اللّه، فرفع ذلک إلی سلیمان بن علیّ، فقال اکتبوا کما یقول، ودعوا ما سوی ذلک.

و روی عن یحیی بن یعلی عن أبیه، قال: کنت أختلف إلی الکلبی اقرأ علیه القرآن، فسمعته یقول: مرضت مرضهْ فنسیت ما کنت أحفظ، فأتیت آل محمّد فتفلوا فی فی، فحفظت ما کنت نسیت. قال: فقلت: لا و اللّه، لا أروی عنک بعد هذا شیئاً، فترکته. قاموس الرجال ۹: ۲۸۳.

و هذا لا یلائم لما ذکره الکشّی من أنّ الکلبی عامّی و کان یستتر للتقیّهْ.

موسوعهْ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۷۵

«و أخوه الحسن یکنّی أبا محمّد» جملهْ معترضهْ، هذا أوّلًا.

و ثانیاً: أنّ ابن عقدهْ وثّقه، حیث قال: «إنّ الحسن کان أوثق من أخیه و أحمد عند أصحابنا» «۱»؛ لأنّ لفظ «أوثق» و «أحمد» أفعل تفضیل، فیدلّ علی أنّ الحسین موثّق و محمود أیضاً، غایهْ الأمر أنّ الحسن أوثق و أحمد.

و کذلک ظاهر قول النجاشی: «و الحسن أخصّ بنا و أولی»، فیدلّ علی أنّ الحسین أیضاً خاصّ بنا و ولیّ لنا، و لکنّ الحسن أخصّ و أولی بنا.

---

(۱) خلاصهْ الأقوال: ۳۳۸، الرقم ۱۳۳۷.

موسوعهْ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۷۶

و ثالثاً: أنّه حکی الوحید البهبهانی عن جدّه المجلسی الأوّل:

أنّه یظهر من روایاته کونه إمامیّاً، ثمّ قال الوحید: «و روایهْ الأجلّاء- مثل سعد و الصفّار- عنه تؤمی إلیه و لو بواسطهْ منبّه بن عبد اللّه» «۱».

و أمّا عمر بن خالد فقد وثّقه ابن فضّال، و حیث إنّ بنی فضّال موثّقون فتوثیقاتهم معتمدهْ.

و أمّا زید بن علیّ بن الحسین فهو من الجلالهْ بمکان.

فلا مناقشهْ فی الروایهْ بحسب السند، إلّا أنّها قاصرهْ الدلالهْ علی المراد؛ لاشتمالها علی حکایهْ فعل الإمام علیه السلام و لا دلالهْ فیه علی الوجوب «۲».

و لکن الأدلّهْ المتقدِّمهْ تامّهْ، فتدلّ علی وجوب الدعاء فی الصلاهْ علی الطفل، بل فی الجواهر: «قد یقال بوجوب الدعاء المزبور فی صلاهْ الطفل المندوبهْ فضلًا عن الواجبهْ؛ لأنّ ندب الأصل لا ینافی وجوب الهیئهْ کالنافلهْ» «۳».

و الأحوط المحافظهْ فی الدعاء علی مضمون روایهْ زید بن علیّ.

و فی الکافی لأبی الصلاح: «و إن کان طفلًا لمؤمن دعا لوالده أو لهما إن کانا کذلک» «۴».

و فی الغنائم: «و إنّما یدعو لأبویه مع علمه بإیمانهما أو جهله بحالهما، و مع العلم بالکفر- کالمسبیّ إذا قلنا بتبعیّته فی الإسلام- لم یصحّ الدعاء بذلک،

---

(۱) تعلیقات علی منهج المقال (الطبعة الحجریّة): ۳۸۲.

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۹: ۲۴۸.

(۳) جواهر الکلام ۱۲: ۱۷۰.

(۴) الکافی فی الفقه: ۱۵۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۷۷

و لو کان أحدهما مسلماً خصّ الدعاء به» «۱».

فرع: فی کیفیّة الدعاء فی الصلاة علی الطفل

قال فی التذکرة: «الأقوی أنّه لا یتعیّن دعاء معیّن» «۲».

و فی الذکری: «نحن لا نوقّت لفظاً بعینه، بل نوجب مدلول ما اشترکت فیه الروایات بأیّة عبارة کانت» «۳».

و یدلّ علی ذلک قول الباقر علیه السلام: «لیس فی الصلاة علی المیّت قراءة و لا دعاء موقّت تدعو بما بدا لک» «۴». و فی روایة اخری: «إلّا أن تدعو بما بدا لک، و أحقّ الأموات أن یدعی له، و أن تبدأ بالصلاة علی النبیّ صلی الله علیه و آله» «۵».

الصلاة علی الطفل المیّت عند مذاهب أهل السنّة

إنّهم اتّفقوا علی أنّ الصلاة علی المیّت المسلم فرض علی الکفایة، ذکراً کان المیّت أو انثی، حرّاً کان أو عبداً، صغیراً أو کبیراً.

و المولود إن خرج حیّاً أو حصل منه ما یدلّ علی حیاته من بکاء أو طرف، أو تحریک عضو أو غیر ذلک، فإنّه یلزم فیه ما یلزم فی البالغ، و أنّه یصلّی علیه.

قال ابن المنذر: «أجمع أهل العلم علی أنّ الطفل إذا عرفت حیاته و استهلّ «۶»

---

(۱) غنائم الأیّام ۳: ۴۸۲.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۷۲.

(۳) ذکری الشیعة ۱: ۴۳۳.

(۴) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۳، الباب ۷ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱ و ۳.

(۵) وسائل الشیعة ۲: ۷۸۳، الباب ۷ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱ و ۳.

(۶) استهلال الصبی: أن یرفع صوته بالبکاء عند ولادته.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۷۸

یصلّی علیه. کما فی المغنی «۱» و غیره «۲». و قال سعید بن جبیر: إنّه لا یصلّی علیه حتّی یبلغ» «۳».

و استدلّوا بما رواه جابر عن النبیّ صلی الله علیه و آله أنّه قال: «الطفل لا یصلّی علیه و لا یرث و لا یورّث حتّی یستهل» «۴».

و روی ابن ماجة فی سننه أیضاً عن جابر بن عبد اللّه، أنّه قال: قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله: «إذا استهلّ الصبیّ صلّی علیه و

ورث» «۵».

قال الترمذی: «هذا حديث قد اضطرب الناس فيه، فرواه بعضهم عن أبی الزبير، عن جابر، عن النبیّ صلی الله عليه و آله مرفوعاً، و روی أشعث بن سوار و غير واحد عن أبی الزبير عن جابر موقوفاً ... و كان هذا- أی الموقوف- أصحّ من الحديث المرفوع» «۶».

و قال فی المجموع: «إسناده ضعيف» «۷».

و أمّا لو استهلّ بعد خروج بعضه، ثمّ مات قبل تمام انفصاله، فإن كان خرج أكثره فإنّه يصلّی عليه عند الحنفيّة «۸»، و يصلّی عليه أيضاً عند الشافعيّة

---

(۱) المغنی ۲: ۳۹۷، الشرح الكبير ۲: ۳۳۷.

(۲) بدائع الصنائع ۲: ۲۸، ردّ المحتار ۲: ۲۲۷، حاشية الخرشی ۲: ۳۱۹، بداية المجتهد ۱: ۲۴۷، عقد الجواهر الثمينة ۱: ۲۶۲، بلغة السالك ۱: ۳۵۵، المهذّب ۱: ۱۳۴، العزيز ۲: ۴۱۹.

(۳) البيان فی مذهب الشافعی ۳: ۷۷.

(۴) سنن الترمذی ۳: ۳۵۰، كتاب الجنائز، الباب ۴۳، ح ۱۰۳۳.

(۵) سنن ابن ماجة ۲: ۲۳۵ كتاب الجنائز، الباب ۲۶، ح ۱۵۰۸.

(۶) سنن الترمذی ۳: ۳۵۱، ذيل ح ۱۰۳۳.

(۷) المجموع شرح المهذّب ۵: ۲۱۰.

(۸) البحر الرائق ۲: ۳۳۰، ردّ المحتار ۲: ۲۲۷، أحكام الصغار: ۲۴.

إن تحرّك حركة تدلّ علی الحياة ثمّ مات «۱».

و لا أثر للاستهلال و عدمه فی غسل الميّت و الصلاة عليه عند الحنابلة؛ إذ يوجبون غسل السقط و الصلاة عليه إذا انزل لأربعة أشهر، سواء استهلّ أم لا.

جاء فی المغنی لابن قدامة: السقط إن لم يستهلّ، قال أحمد: إذا أتی له أربعة أشهر غُسِّل و صُلّی عليه ...؛ لما روی المغيرة: أنّ النبیّ صلی الله عليه و آله قال: «السقط يصلّی عليه»، و يدعی لوالديه بالمغفرة و الرحمة «۲»، «۳».

و فی سنن الترمذی: قال بعض أصحاب النبیّ صلی الله عليه و آله أنّه «يصلّی علی الطفل و إن لم يستهلّ بعد أن يعلم أنّه خلق، و هو قول أحمد و إسحاق» «۴».

و أمّا إن خرج ميّتاً و لم يستهلّ فلا يصلّی عليه عند المالكيّة، قال ابن شاس:

«لا يصلّی علی السقط الذی لم يستهلّ صارخاً، و لا دلّت أمارة علی حياته» «۵».

و به قال أبو حنيفة.

و فی البدائع: «اتّفقت الروايات علی أنّه لا يصلّی علی من ولد ميّتاً» «۶».

و فی أحكام الصغار: «السقط لا يصلّی عليه بالاتّفاق» «۷».

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۵: ۲۱۰، البيان فی مذهب الشافعی ۳: ۷۷، حلية العلماء ۲: ۳۵۶.

(۲) سنن أبی داود ۳: ۳۴۰، ح ۳۱۸۰.

(۳) المغنی لابن قدامة ۲: ۳۹۷، الشرح الكبير ۲: ۳۳۷، الإنصاف ۲: ۴۷۹.

(۴) سنن الترمذی ۳: ۳۵۰، کتاب الجنائز، الباب ۴۲، ح ۱۰۳۲.

(۵) عقد الجواهر الثمینة ۱: ۲۶۲.

(۶) بدائع الصنائع ۲: ۲۸.

(۷) أحکام الصغار: ۲۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۰

و قال الشافعی: إن خرج المولود میّتاً و لا یتیقّن حیاته باستهلال و غیره فینظر: إن کان الجنین لم یبلغ حدّاً ینفخ فیه الروح و هو أربعة أشهر لم یصلِّ علیه بلا خلاف، و إن بلغ أربعة أشهر فصاعداً یصلّی علیه فی القدیم، و لم یصلّ علیه فی الجدید «۱».

کیفیّة الدعاء فی الصلاة علی الطفل عندهم

إن کان المیّت صغیراً فعن أبی حنیفة، ینبغی أن یقول: اللّهمّ اجعله لنا فرطاً، و اجعله لنا أجراً و ذخراً، اللّهمّ اجعله لنا شافعاً و مشفّعاً.

و قال الشوکانی: إذا کان المیّت طفلًا استحبّ أن یقول: اللّهمّ اجعله لنا سلفاً و فرطاً و أجراً «۲»، و صرّح الحنابلة بأنّه: إن کان صغیراً ...قال: اللّهمّ اجعله ذخراً لوالدیه «۳».

و فی البیان: «اللّهمّ اجعله فرطاً و ذخراً و أجراً، و یدعوا لأبویه، فیقول اللّهمّ اجعله لهما سلفاً و ذخراً و فرطاً و غبطة و اعتباراً» «۴».

نقول: اتّفقت المذاهب الأربعة فی الدعاء للصغیر بهذه الصیغة، و اتّفقوا أیضاً فی أنّ هذا کلّه إذا کان یحسن ذلک، فإن کان لا یحسن یأتی بأیّ دعاء شاء.

---

(۱) روضة الطالبین ۲: ۴۰، المجموع شرح المهذّب ۵: ۲۱۰، العزیز ۲: ۴۲۰، البیان فی مذهب الشافعی ۳: ۷۸.

(۲) نیل الأوطار من أحادیث سیّد الأخیار ۴: ۶۴.

(۳) المغنی و الشرح الکبیر ۲: ۳۴۸ و ۳۷۲.

(۴) البیان فی مذهب الشافعی ۳: ۷۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۱

المطلب الخامس: کیفیّة الاستئذان فی تجهیز المیّت إذا کان الولیّ صغیراً

اشارة

إذا کان أهل طبقة کلّهم صغاراً، فهل یسقط الاستئذان أو ینتقل إلی مرتبة متأخّرة. و بیانه یحتاج إلی تمهید مقدّمة، و هی: أنّ الأعمال المتعلّقة بتجهیز المیّت، من التوجیه إلی القبلة، و التغسیل و التکفین و التدفین و ... کلّ هذه الامور واجب کفایة علی عامّة المکلّفین بلا خلاف کما فی الغنیة «۱»، بل بإجماع العلماء کما فی التذکرة «۲»، و علی مذهب أهل العلم کما فی المعتبر «۳». و خلاف صاحب الحدائق «۴» فی ذلک لا یلتفت إلیه.

و لکن أولی الناس بالمیّت فی جمیع ذلک من هو أولی به بمیراثه، کما فی النهایة «۵» و المبسوط «۶» و المهذّب «۷» و الوسیلة «۸» و غیرها «۹».

و فی جامع المقاصد: أنّه إجماعیّ «۱۰» و کذا فی الخلاف «۱۱»، و ظاهر المنتهی

---

(۱) غنية النزوع: ۱۰۱.

(۲) تذكرة الفقهاء ۱: ۳۴۵.

(۳) المعتبر ۱: ۲۶۴.

(۴) الحدائق الناضرة ۳: ۳۷۷.

(۵) النهاية: ۱۴۲.

(۶) المبسوط ۱: ۱۷۴.

(۷) المهذّب ۱: ۱۷۴.

(۸) الوسيلة: ۶۳ و ۱۱۹.

(۹) قواعد الأحكام ۱: ۲۲۳، اللمعة الدمشقيّة: ۶.

(۱۰) جامع المقاصد ۱: ۳۵۹.

(۱۱) الخلاف ۱: ۷۱۹، مسألة ۵۳۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۲

الإجماع على أنّ أولى الناس بالصلاة على الميّت أولاهم به أو من قدّمه الوليّ «۱»، و في كشف اللثام نسبه إلى المشهور «۲».

إلى غير ذلك من كلمات الأصحاب التي يحصل للفقيه من ملاحظتها القطع بذلك.

و كذلك هو مقتضى الأخبار المستفيضة «۳» المنجبرة بالشهرة و الإجماع المحكى، و المعتضدة بظاهر قوله تعالى: «وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلى بِبَعْضٍ» «۴».

و المتحصّل من تلك الأدلّة: أنّ مباشرة الأولياء بهذه الأنفال حقّ لهم، و أنّه يعتبر في جواز إتيان الغير لها إذنهم في ذلك.

و بتعبير آخر: أنّ التكليف بتلك الأفعال واجب كفائي يشترك فيه الجميع «۵»، غاية الأمر كما روعي فيها حال الميّت من حيث الصلاة عليه و كفنه

---

(۱) منتهى المطلب ۷: ۳۰۶.

(۲) كشف اللثام ۲: ۳۱۷.

(۳) وسائل الشيعة ۲: ۷۱۸، الباب ۲۶ من أبواب غسل الميّت، و ص ۸۰۱، الباب ۲۳.

(۴) سورة الأنفال (۸): ۷۵.

(۵) لا- يخفى أنّ الجمع بينهما مشكل جدّاً، فإذا قلنا بأنّ تلك الأفعال واجبة على الكفاية فمعناه سقوط التكليف عن الآخرين بفعل أحد المكلّفين، و أيضاً لا- يحتاج في السقوط عن الآخرين اطّلاعهم أو إذنهم على فعل الغير، و إذا قلنا بأنّ أولى الناس بالميّت ميراثاً أولى بتلك الأفعال، فلا يناسب كونه واجباً كفائيّاً، بل ينحصر الوجوب بالطبقة الاولى من الإرث، و مع عدمها بالثانية و الثالثة، و مع الانحصار ما هو الدليل على أنّ الغير يجوز أن يأتي بها بإذنهم، فإنّه من المعلوم عدم إتيان الغير نيابة عنهم، و أمّا مجرّد كون ذلك حقّاً لهم فلا يدلّ عليه دليل. و بالجملة، لا بأس بأن يقال: إنّ هذا الحقّ ليس حقّاً شرعيّاً واقعيّاً حتّى ينافي كونه واجباً كفائيّاً، بل عنوان تكريمي احترامي بمعنى أنّ الشارع- لو استفدنا من الروايات بحقّ- من باب الاحترام و الإكرام جعل لها حقّاً. و نتيجة ذلك أنّه لو قلنا إنّ ذلك حقّ واقعي، فلا يصحّ صدوره من الغير بدون إذنهم، و لو قلنا بأنّ هذا حقّ من باب الاحترام، فيصحّ الصدور من الغير بدون إذنهم. و كيف كان، فالمسألة ليست واضحة، و الظاهر عدم نصّ على ثبوت هذا الحقّ، و عليه فلا تصل النوبة إلى المطلب المذكور بعد هذه المقدّمة، و لا فرق بين إيقاعها جماعة و غيرها. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۳

و دفنه، كـذلک روعی حال الولیّ و الوارث، فجعل الحقّ له فی المباشـرة لتلک الامور أو الاستئذان منه؛ لأنّه كالتسـلية و التعزية له؛ إذ لا يناسبه مزاحمة الغير إيّاه فی الصلاة علی أبيه أو امّه مثلًا، أو تغسيله، أو نحو ذلک.

ثمّ إنّ طبقات الأولياء و مراتبها بترتيب الإرث، فالطبقة الاولی- و هم الأبوان و الأولاد- مقدّمون علی الثانية، و هم الإخوة و الأجداد، و الثانية مقدّمة علی الثالثة، و هم الأعمام و الأخوال، و فی كلّ طبقة الذكور مقدّمون علی الإناث.

و الحاصل: أنّه يجب علی غير الولیّ الاستئذان منه.

و بعد بيان هذه المقدّمة نقول:

إذا كان أهل طبقة كلّهم صـغاراً فلا يسـتحقّوا الولاية جزماً؛ لقصورهم عن الولاية عن أنفسهم، فكيف يجعلهم الشارع أولياء فيما يتعلّق بالغير؟! مضافاً إلی انصراف الأدلّة عنهم.

و حينئذ فهل تسقط الولاية رأساً، أو تنتقل إلی الطبقة المتأخِّرة، أو إلی الإناث، أو إلی الحاكم، أو إلی الوصیّ؟ وجوهٌ:

الأوّل: أنّها تسقط رأساً.

كما يستفاد ذلک من كلام بعضهم فی صورة غيبة الولیّ أو امتناعه من الإذن.

قـال فی الـذكری: «و مهما امتنع الولیّ من الصـلاة و الإذن فالأقرب جواز الجماعـة؛ لإطباق الناس علی صـلاة الجنازة جماعـة من عهد النبیّ صلی الله عليه و آله إلی الآن، و هو يدلّ علی شدّة الاهتمام، فلا يزول هذا المهمّ

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۴

بترک إذنه» «۱».

و فی كشف اللثام: «و لو غاب الولیّ جاز للحاضرين الصلاة بجماعة، و كذا لو امتنع من الإذن و لم يصلّ أو لم يصلح للإمامة» «۲».

و فی الجواهر: «هل تنتقل حينئذ الولاية إلی غيره من الأرحام أو إلی حاكم الشـرع، و مع عدمه فإلی المسـلمين، أو أنّها تسقط؛ للأصل مع عـدم ثبوت المسـتند؟ وجوه. و نحوه لو كـان غائبـاً أو طفلًا أو مجنوناً حتّی فی احتمال السـقوط»، ثمّ قوّی احتمال السـقوط، و علّله بقوله: «لأنّ الولايـة هنا ليست من قبيل الحقوق الماليّة حتّی يلاحظ فيه الترتيب المذكور، سـيّما مع عدم إشارة فی شـیء من الأخبار. و يؤيّده السيرة العظيمة فی سائر الأمصار علی عدم الالتزام فی شیء من ذلک» «۳».

و جاء فی التنقيـح أنّ الصـلاة علی الميّت و تغسـيله و تكفينه و دفنه من الامـور الحسبيّـة التی لا حاجـة إلی إذن الحاكم؛ لأنّ مقتضـی إطلاق أدلّة وجوبها أنّها امور واجبة علی كلّ واحد من المكلّفين، أذن فيها الحاكم أم لم يأذن فيها.

ثمّ قال: «و علی تقـدير عـدم كونها مطلقة فمقتضـی البراءة عدم اشتراطها بالإذن، و ذلک للعلم بتوجّه التكليف بتلک إلی المكلّفين، و يشکّ فی أنّها مقيدة بقيد- و هو إذن الحاكم- و يعتبر فيها الاستئذان من الحاكم، أو أنّ وجوبها غير مقيّد بذلک، و الأصل البراءة عن هذا الاشتراط و القيد» «۴».

---

(۱) ذكری الشيعة ۱: ۴۲۲.

(۲) كشف اللثام ۲: ۳۲۱.

(۳) جواهر الكلام ۴: ۴۵، و ج ۱۲: ۲۰.

(۴) موسوعة الإمام الخوئی، التنقيح فی شرح العروة الوثقی، كتاب الطهارة ۸: ۲۹۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۵

الوجه الثانی: أنّه تنتقل الولاية إلی الإناث لو كانت موجودة فی تلک المرتبة.

قال فی الـذکریٰ: «لو کان الـذکر صـغیراً و الانثی کاملة فالأقرب أنّ الولایة لها؛ لأنّه لنقصه کالمعدوم» «۱»، و نفی عنه البعـد فی جامع المقاصد، و قرّبه فی کشف اللثام «۲».

و فی مفتـاح الکرامـة: «إنّ المراد بـالولیّ للمیّت و الأولی بالمیّت هو الأولی بالمیراث، کما یعلم ذلک من مطاوی کلام بعضـهم «۳». و کذلک هو صـریح کلمات جماعة اخری «۴»، فیشـمل مـا إذا کان الأولی انثی، کما ذهب إلیه بعضـهم، بل فی التحریر «۵»: للمرأة أن تؤمّ بمثلها» «۶».

و جاء فی العروة: «إذا لم یکن فی طبقةٍ ذکورٌ فالولایة للإناث» «۷».

أدلّة أولویّة الإناث بتجهیز المیّت

و استدلّ لولایة الإناث علی تجهیز المیّت فی صورة فقد الذکور البالغین بامور:

---

(۱) ذکری الشیعة ۱: ۴۲۲.

(۲) کشف اللثام ۲: ۳۱۹.

(۳) المبسوط ۱: ۱۸۳، الخلاف ۱: ۷۲۰، السرائر ۱: ۳۵۸.

(۴) الوسیلة: ۱۱۹، المعتبر ۲: ۳۴۵، شـرائع الإسلام ۱: ۱۰۵، مختلف الشیعة ۲: ۳۰۳، نهایة الإحکام ۲: ۲۵۵، تحریر الأحکام ۱: ۱۲۶، الدروس الشرعیّة ۱: ۱۱۲، جامع المقاصد ۱: ۴۰۸، مسالک الأفهام ۱: ۲۶۲، مدارک الأحکام ۴: ۱۵۵، کفایة الأحکام ۱: ۱۱۱.

(۵) تحریر الأحکام ۱: ۱۲۷.

(۶) مفتاح الکرامة ۴: ۱۱۴- ۱۱۵.

(۷) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۲۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۶

الأوّل: أنّهنّ أولی بالمیراث، فمقتضی القاعدة أنّ الإناث أولی بتجهیز المیّت، فإمّا أن یباشرن بأنفسهنّ لتلک الأعمال، أو یأذن للغیر.

الثانی: أنّه مقتضی ظاهر الآیة، أی «وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلی بِبَعْضٍ» «۱».

الثالث: صحیح زرارة عن أبی جعفر علیه السلام قال: قلت: المرأة تؤمّ النساء؟ قال:

«لا، إلّا علی المیّت إذا لم یکن أحد أولی منها» «۲».

الرابع: أنّ الذکور لقصورهم کالمعدومین، فیکون الحال کما لو لم یکن فی الطبقة إلّا الإناث.

و لکن مع ذلک کلّه قال الشیخ فی المصباح: «و أولی الناس بالصلاة علی المیّت أولاهم بمیراثه من الذکور» «۳»، فقیّد ذلک بالرجال، و کذلک فی الجامع للشرائع «۴».

و فی المقنعـة: «و أولی الناس بالصـلاة علی المیّت من أهل بیته أولاهم به من الرجال، و له التقـدّم فی الصـلاة علیه بنفسه، و له تقـدیم غیره» «۵».

و یشـعر بذلک ظاهر النهایة أیضاً، حیث قال: «و إذا حضـر القوم للصـلاة علیه فلیتقدّم أولی الناس به، أو من یأمره الولیّ بذلک» «۶». و کذا

---

(۱) الأنفال (۸): ۷۵.

(۲) وسائل الشیعة ۲: ۸۰۳، الباب ۲۵ من أبواب صلاة الجنازة، ح ۱.

(۳) مصباح المتهجّد: ۵۲۴.

(۴) الجامع للشرائع: ۱۲۰.

(۵) المقنعة: ۲۳۲.

(۶) النهایة: ۱۴۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۷

ما فی المراسم «۱».

الوجه الثالث: أنّه تنتقل الولایـة إلی الطبقة المتأخّرة؛ لأنّ وجود الأقرب إلی المیّت بعد فرض عدم أهلیّته للولایة، لا یصلح للمانعیّة من استحقاق القریب لهذا الحقّ فهو أولی بالتولیة ممّن عداه من الأجانب، فتعمّه الأدلّة، کما فی مصباح الفقیه «۲». و قوّاه فی العروة «۳».

الوجه الرابع: أنّ الولایـة ثابتـة للصـغیر؛ لعموم آیة اولی الأرحام، و أنّه أولی بالإرث، فیکون أولی بالتجهیز، و حیث إنّه قاصـر أو غائبٌ یرجع إلی ولیّه، من الولیّ أو الحاکم، و الأقرب هو الأخیر.

و اورد علیه بانصـراف الأدلّـة عن الصبیّ، و أنّ العـاجز عن تولّی اموره کیف یجعل ولیّاً لُامور غیره؟! فلا یصـحّ القول بولایته، و یتولّاه ولیّه من الحاکم أو الوصـیّ؛ لأنّ ذلک متوقّف علی ثبوت الولایـة للقاصر. و مع انصـراف الدلیل عنه لا ولایة له حتّی تصل النوبة إلی ولایة الوصیّ و الحاکم علیه.

مضافاً إلی أنّه یمکن أن یقال: إنّ حقّ الولایة من الحقوق المتقوّمة بنفس صاحب الحقّ، فیتعذّر استیفاؤه بولایة الغیر «۴».

و أجاب عنه فی مصباح الهدی: بأنّ الانصراف ممنوع، و إطلاق الأدلّة تامّ.

و أیضـاً کـون الولایـة من الحقـوق المتقوّمـة بنفس الولیّ، بحیث لاـ یمکن استیفـاؤه بولایـة الغیر ممنوع، فالأـقوی الاستئـذان من ولیّ الذکور، و الأحوط الرجوع

---

(۱) المراسم: ۸۰.

(۲) مصباح الفقیه ۵: ۵۴.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۲۷.

(۴) مصباح الفقیه ۵: ۵۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۸

إلی الإناث أیضاً «۱».

نقول: إنّ هذه هی الوجوه التی ذکرت فی المسألة، و لکن الاحتیاط الاستئذان من الحاکم؛ لاحتمال کون المورد من موارد الحسـبة، و الأحوط منه الجمع بین إذن الحاکم و الوصیّ و المرتبة المتأخّرة و الإناث؛ للعلم الإجمالی بوجود من یجب الاستئذان منه فی البین، مع عدم حجّة معتبرة علی تعیّنه و عدم مرجّح لاحتمالات الباب بعضـها علی بعض، فیجب الاحتیاط لا محالة، کما فی تعلیقة بعض الأعلام «۲» علی العروة، و اختاره فی مهذّب الأحکام «۳» و غیرها «۴».

قول بعض أهل السنّة فی المسألة

صرّح عدّة من فقهاء الحنفیّة: «بأنّ المراد بالولیّ فی باب صلاة المیّت الذکر المکلّف، فلا حقّ للصغیر و لا المعتوه».

قال ابن عابدین: قوله: «ثمّ الولیّ، أی ولیّ المیّت الذکر البالغ العاقل، فلا ولایة لامرأة و صبیّ و معتوه» «۵».

و فی البدائع: «لا حقّ للنساء و الصغار و المجانین فی التقدیم؛ لانعدام ولایة التقدّم» «۶».

و فی أحکام الصغار: «لا حقّ للنساء و الصبیان و المجانین فی الصلاة

(۱) مصباح الهدی ۵: ۴۰۴.

(۲) و هو المحقّق الشیخ ضیاء الدین العراقی. العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۲۶.

(۳) مهذّب الأحکام ۳: ۴۰۴.

(۴) ذکری الشیعة ۱: ۴۲۲، کشف اللثام ۲: ۳۲۱.

(۵) ردّ المحتار ۲: ۲۲۰.

(۶) بدائع الصنائع ۲: ۵۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۸۹

علی المیّت، و علّله فی شرح المختصر، فقال: «أمّا الصغار فلأنّه لا فرض علیهم، فلا معنی لتعلّق الولایة بهم، و أمّا النساء فلسن من أهل الولایة لهذه الصّلاة، فلا یعتدّ بهنّ فیها» «۱».

المطلب السادس: حکم صلاة الصبیّ الممیّز علی المیّت

اشارة

صلاة الصبیّ الممیّز علی المیّت

صرّح جمع من الأصحاب- رضوان اللّه تعالی علیهم- بأنّه یصحّ أن یصلّی الصبیّ الممیّز علی المیّت.

قال الشیخ فی المبسوط: الحرّ أولی من المملوک فی الصلاة علی المیّت، و کذلک الذکر أولی من الانثی إذا کان ممّن یعقل الصلاة» «۲»، و تبعه ابن إدریس «۳». و ظاهره صحّة صلاة الصبیّ الممیّز.

و فی کشف الغطاء: «و تصحّ من الممیّز و إن لم یکن مکلّفاً علی الأقوی» «۴»، و کذا فی العروة «۵» و المستمسک «۶» و التنقیح «۷».

و فی تحریر الوسیلة: «و لا یعتبر فیه البلوغ علی الأقوی، فتصحّ صلاة الصبیّ الممیّز» «۸»، و به قال بعض آخر من أعلام العصر «۹».

(۱) أحکام الصغار: ۲۱.

(۲) المبسوط ۱: ۱۸۴.

(۳) السرائر ۱: ۳۵۸.

(۴) کشف الغطاء ۲: ۲۸۰.

(۵) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۹.

(۶) مستمسک العروة الوثقی ۴: ۲۱۷.

(۷) موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۹: ۱۹۴.

(۸) تحریر الوسیلة ۱: ۷۸.

(۹) مهذّب الأحکام ۴: ۱۰۵، العروة الوثقی مع تعلیقات الفاضل اللنکرانی ۱: ۲۸۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۹۰

نقول: الظاهر أنّه لا إشکال فی صحّة صلاة الصبیّ الممیّز علی المیّت علی القول بشرعیّة عباداته، کما هو الأقوی، و تقدّم البحث عنه

«۱».

و لکن وقع الخلاف فی أنّه هل تجزی صلاته عن البالغین- بحیث یسقط الفرض بصلاته عنهم- أم لا؟ فیه قولان:

الأوّل: الإجزاء، کما یشعر بذلک ما تقدّم من کلام الشیخ فی المبسوط «۲»، قال فی الذکری: «و هو یشعر بأنّ التمیّز کاف فی الإمامة» «۳». و کذا فی الحدائق «۴»، و أفتی الشیخ بالإجزاء فی جماعة الیومیّة.

جاء فی المبسوط: «المراهق إذا کان عاقلًا ممیّزاً یصلّی صلاة صحیحة جاز أن یکون إماماً» «۵».

و فی الخلاف: «یجوز للمراهق الممیّز العاقل أن یکون إماماً فی الفرائض و النوافل التی یجوز فیها صلاة الجماعة».

ثمّ قال: «دلیلنا: إجماع الفرقة، فإنّهم لا یختلفون فی أنّ من هذه صفته تلزمه الصلاة» «۶».

فإذا جاز أن یکون الممیّز إماماً فی صلاة الجنازة و غیرها جاز أن تکون صلاته مجزئة عن المکلّفین بطریق أولی.

و أفتی السیّد الیزدی فی العروة فی مسألة تغسیل الصبیّ میّتاً: بأنّه «لا یبعد

---

(۱) راجع الفصل الثانی فی هذا الباب.

(۲) المبسوط ۱: ۱۸۴.

(۳) ذکری الشیعة ۱: ۴۲۱.

(۴) الحدائق الناضرة ۱۰: ۳۹۸.

(۵) المبسوط ۱: ۱۵۴.

(۶) الخلاف ۱: ۵۵۳، مسألة ۲۹۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۹۱

کفایته مع العلم بإتیانه علی الوجه الصحیح» «۱». أی کفایة تغسیل الصبیّ الممیّز إلّا أنّه استشکل فی المقام فی إجزائه عن البالغین «۲».

و فی المستمسک: «عبادات الصبیّ شرعیّة کعبادات غیره، و لأجل ذلک کان الأقرب إجزاءها عن المکلّفین» «۳».

و به قال بعض الأعلام فی تعلیقاتهم علی العروة «۴»، کما هو الظاهر من المهذّب أیضاً «۵».

و نقول: الظاهر أنّ الحکم عندهم مبنی علی القول بشرعیّة عبادات الصبیّ، و لکن فی کفایة فعل الصبیّ الممیّز عن الغیر حتّی علی القول بشرعیّة عباداته إشکال، سنوضحه فی بیان أدلّة القول الثانی فی المسألة.

القول الثانی: عدم الإجزاء، و هو ظاهر جماعة اخری من الأصحاب، فهم یرون عدم إجزاء صلاة الصبیّ الممیّز علی الجنازة عن البالغین، و هو الأحوط.

قال فی التذکرة: «أمّا الصبیّ فلا یسقط الفرض بصلاته و إن کان ممیّزاً مراهقاً» «۶».

و کلام الشهیدین الأوّل و الثانی فی الذکری «۷» و الروض «۸» مشعر بذلک،

---

(۱) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۹ و ۸۹.

(۲) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۹ و ۸۹.

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۴: ۲۱۷.

(۴) و هو السیّد الگلپایگانی، و السیّد الخوانساری و غیرهما، العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۹.

(۵) مهذّب الأحکام ۴: ۱۰۶.

(۶) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۶.

(۷) ذكرى الشيعة ۱: ۴۲۲.

(۸) روض الجنان ۲: ۸۲۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۹۲

و كذا فى كشف اللثام «۱»، و هو ظاهر المستند «۲».

و صرّح فى كشف الغطاء: بأنّه «لا يسقط بفعله- أى الصبىّ المميّز- التكليف الظاهرى عن المكلّفين» «۳».

و استشكل فى العروة «۴» و كذا فى بعض التعليقات عليها «۵»، و اختاره السيّد الخوئى «۶». و الشيخ الفاضل اللنكرانى «۷».

و فى تحرير الوسيلة: «فى إجزائها عن المكلّفين البالغين تأمّل» «۸».

أدلّة هذا الحكم

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشـگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۳۹۲

و يمكن أن يستدلّ للحكم المذكور بوجوه:

الأوّل: قال فى المستند: «المذكور فى الأخبار أنّه يصلّى الأولى بالميّت أو الولىّ، أو يأمر من يحبّ، و ظاهرٌ أنّ الصغير و المجنون لا يصلحان لتعلّق هذا الحكم، فهما خارجان من الأخبار ... فهما و إن كانا أولى بالميّت- و لذا يقدّمان فى الإرث- و لكن لا يصلحان للحكم» «۹».

و فى المهذّب: أنّه يحتمل انصراف الأدلّة عن صلاة الصبىّ المميّز «۱۰».

---

(۱) كشف اللثام ۲: ۳۱۹.

(۲) مستند الشيعة ۶: ۲۹۲ و ۲۹۳.

(۳) كشف الغطاء ۲: ۲۸۰

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۹.

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۸۹.

(۶) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۹: ۱۹۴.

(۷) العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۲۸۱.

(۸) تحرير الوسيلة ۱: ۷۸، مسألة ۲.

(۹) مستند الشيعة ۲: ۲۹۲- ۲۹۳.

(۱۰) مهذب الأحكام ۴: ۱۰۵- ۱۰۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۹۳

و فيه: أنّه سيأتى «۱» فى البحث عن مشروعيّة عبادات الصبىّ أنّ إطلاقات الأدلّة و عمومها تشمل الصبىّ، إلّا أنّ حديث الرفع يرفع الإلزام عنه، و تبقى مطلوبيّة الحكم للصبىّ، فيمكن أن نحكم باستحبابه له بنفس تلك الأدلّة.

الثانى: ما صرّح به المحقّق العراقى- فى مسألة تغسيل الصبىّ ميّتاً- من أنّ «فى كفاية الصبىّ المميّز عن فعل الغير- حتّى على الشرعيّة «۲» على الوجه المختار من مبنى الأمر بالأمر- كمالُ إشكال؛ للشكّ فى وفائه بالغرض المأمور بتحصيله البالغون كفاية» «۳».

الثالث: قال السيّد الخوئى: «إنّ ما دلّ على مشروعيّة عبادات الصبىّ لا يدلّ على كونها مجزئة عن المكلّفين، بل مقتضى إطلاق الدليل، وجوبها عليهم أتى بها الصبىّ أم لم يأت بها، و على تقدير عدم الإطلاق فى البين فمقتضى قاعدة الاشتغال عدم جواز الاكتفاء بعمل الصبىّ» «۴».

نقول: على فرض القول بشرعيّة عبادات الصبىّ- بحيث يصدق على إتيانه الإطاعة و الامتثال- فيمكن أن يدّعى أنّه يحصل بفعله الغرض، و يرفع موضوع الوجوب عن البالغين؛ لأنّ الوجوب كفائى، و بعد الامتثال لا يبقى

---

(۱) راجع الفصل الأوّل من الباب التاسع.

(۲) لا- يخفى أنّه بناء على الشرعيّة لا- مجال للترديد فى الوفاء بالغرض، فإنّ معناها أنّ إتيان الصبىّ كإتيان البالغ، و إلّا فلا معنى لشرعيّتها له، فبين الشرعيّة و الإجزاء ملازمة، و الظاهر أنّ أدلّة الواجب الكفائى ليست مطلقة من جهة إتيان الصبىّ و عدمه حتّى يتمسّك بالإطلاق. و على فرض الإطلاق فأدلّة المشروعيّة توسّع دائرة المكلّفين، بمعنى أنّها تدلّ على كفاية مجرّد صدور الفعل من أىّ شخص كان، بالغاً أو صبيّاً مميّزاً. نعم، لا اعتبار بعمل غير المميّز كما هو واضح. (م ج ف).

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۹، حاشية العراقى.

(۴) موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۹: ۱۹۵.

له موضوع.

جاء فى مصباح الفقيه فى مبحث تغسيل الميّت: «إنّ دلالتها- أى الأخبار- على الوجوب الكفائى ليس إلّا من حيث ظهورها فى وجوب الفعل و عدم تعيّنه على شخص خاصّ، فإنّ مقتضاه وجوب خروج جميع المكلّفين من عهدته ما لم يوجد فى الخارج، فإذا وجد بفعل بعض المكلّفين- بل و لو بفعل غير المكلّف- ارتفع التكليف عن الكلّ، و هذا هو معنى الواجب الكفائى مطلقاً، فيفهم من هذه الأخبار- و لو بضميمة فتوى الأصحاب و إجماعهم- كون سائر أحكام الميّت من هذا القبيل» «۱». و به قال الشيخ الأعظم «۲».

و قال السيّد الفيروزآبادى فى تعليقته على العروة: «إنّه بناء على صحّة عمل المميّز من غير البالغ و كون المطلوب طبيعة العمل- كما هو الأقوى- يكفى صدوره عن الصبىّ المميّز، فيسقط خطاب الوجوب بحصول المطلوب و إن لم يتحقّق الامتثال ممّن كان طرفاً لخطاب الإيجاب» «۳».

و لكن مع ذلك كلّه فالإنصاف أنّه بعد إتيان الصبىّ الصلاة على الجنازة إجزاؤه عن البالغين مشكوك، فالأحوط أن نقول بعدم كفاية فعل الصبىّ عن البالغين حتّى على القول بشرعيّة عباداته، و اللّه العالم بحكمه.

سقوط الواجب الكفائى بفعل الصبىّ عند أهل السنّة

اشارة

قد تقدّم أنّ الصلاة على الميّت فرضٌ على الكفاية، فإذا صلّى الصبىّ المميّز

---

(۱) مصباح الفقيه ۵: ۴۲.

(۲) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الطهارة ۵: ۱۷۱ و ۱۷۳ و ما بعدها.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۲۴.

على الجنازة، هل تسقط عن المكلّفين أم لا؟

نذكر فيما يلى أقوال الفقهاء فى هذه المسألة موجزاً.

أوّلًا: مذهب الحنفيّة

جاء فى أحكام الصغار: «الصبىّ إذا أمّ فى صلاة الجنازة ينبغى أن لا يجوز، و هو الظاهر؛ لأنّها من فروض الكفاية، و هو ليس من أهل أداء الفرض» «۱».

و فى ردّ المحتار: «إنّها- أى صلاة الميّت- لا تسقط عن البالغين بفعله، أى الصبىّ؛ لأنّ صلاتهم لم تصحّ لفقد شرط الاقتداء، و هو بلوغ الإمام، و صلاته و إن صحّت لنفسه لا تقع فرضاً؛ لأنّه ليس من أهله، و عليه فلو صلّى وحده لا يسقط الفرض عنهم بفعله» «۲».

و قال فى موضع آخر: «و قد ذكر فى شرح التحرير أنّه لم يقف على هذا فى كتب المذهب، و إنّما ظاهر أصول المذهب عدم السقوط ...؛ لقولهم: إنّ الصبىّ ليس من أهل الوجوب» «۳».

ثمّ استشكل عليه بقوله: «و يشكل على ذلك ما مرّ من مسألة السلام و تصريحهم بجواز أذان الصبىّ المراهق بلا كراهة، ... و تصريحهم بأنّه لو خطب صبىّ له منشور يوم الجمعة، و صلّى بالناس بالغ جاز ... و كذا ... أنّ الصبىّ إذا غسل الميّت جاز، أى يسقط به الوجوب، فسقوط الوجوب بصلاته على الميّت أولى؛ لأنّه دعا، و هو أقرب للإجابة من المكلّفين» «۴».

---

(۱) أحكام الصغار: ۲۲.

(۲) حاشية ردّ المحتار ۲: ۲۰۸.

(۳) حاشية ردّ المحتار ۲: ۲۰۸.

(۴) حاشية ردّ المحتار ۱: ۵۷۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۹۶

ثانياً: مذهب الحنابلة

و ظاهر كلامهم أنّه لا تسقط بفعل الصبىّ؛ لأنّه جاء فى منتهى الإرادات:

«و تسقط بمكلّف و لو انثى أو عبد» «۱».

و فى كشّاف القناع: «يسقط فرضها واحد، رجلًا كان أو امرأة أو خنثى؛ لأنّ الصلاة على الميّت فرض تعلّق به، فسقط بالواحد كغسله و تكفينه و دفنه» «۲»، فإنّه قيّد بالمكلّف أو بالرجل و المرأة، و ظاهرها عدم السقوط بفعل الصبىّ. و لكن قال المرداوى: «و قدّم المجد سقوط الفرض بفعل المميّز كغسله، و قدّمه فى مجمع البحرين» «۳».

و كذلك صرّح ابن قدامة بأنّه يجوز للصبىّ إذا كان عاقلًا أن يغسّل الميّت؛ «لأنّه يصحّ طهارته، فصحّ أن يطهّر غيره كالكبير» «۴».

ثالثاً: مذهب الشافعيّة

و جاء فى روضة الطالبين: «و المراد بالولىّ: القريب، فلا يقدّم غيره، إلّا أن يكون القريب انثى، و هناك ذكر أجنبى، فهو أولى حتّى يقدّم الصبىّ المراهق على المرأة القريبة» «۵».

و كذا فى المجموع و زاد: بأنّ «الصبيان أولى من النساء» «۶». و به قال

---

(۱) منتهى الإرادات ۱: ۴۰۶.

(۲) كشّاف القناع ۲: ۱۲۹.

(۳) الإنصاف ۲: ۴۹۰.

(۴) المغنى ۲: ۴۰۰.

(۵) روضة الطالبين ۲: ۴۳.

(۶) المجموع شرح المهذّب ۵: ۱۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۹۷

الرافعى «۱».

و قال النووى: «و أمّا الصبيان المميّزون فمعلوم أنّه لا يتوجّه إليهم هذا الفرض، و هل يسقط بصلاتهم؟ فيه وجهان ... أصحّهما يسقط، قال البغوى:

و نصّ عليه الشافعى؛ لأنّه تصحّ إمامته فأشبه البالغ» «۲».

و لم نعثر فى الكتب الّتى بأيدينا على نصّ لمذهب المالكيّة فى المسألة.

---

(۱) العزيز شرح الوجيز ۲: ۴۲۸.

(۲) المجموع شرح المهذّب ۵: ۱۶۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۳۹۹

الباب التاسع: عبادات الصبىّ

اشارة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۰۱

تمهيد

لمّا كانت مسائل صلاة الصبىّ و صومه و حجّه و غيرها مبتنيةً على مسألة شرعيّة عباداته عقدنا فى أوّل هذا الباب فصلًا للتحقيق فيها، و فيما بعده نذكر عباداته، و عليه يتضمّن هذا الباب الفصول التالية:

الفصل الأوّل: مشروعيّة عبادات الصبىّ

الفصل الثانى: صلاة الصبىّ

الفصل الثالث: صوم الصبىّ

الفصل الرابع: زكاة أموال الصبىّ

الفصل الخامس: خمس أموال الصبىّ

الفصل السادس: حجّ الصبىّ

الفصل السابع: جهاد الصبىّ

الفصل الثامن: الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر من الصبىّ

الفصل التاسع: استحباب التسليم على الصبيّ

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۰۳

الفصل الأوّل مشروعيّة عبادات الصبيّ

اشارة

و فيه مباحث

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۰۵

مشروعيّة عبادات الصبيّ

المبحث الأوّل: بيان ما هو المقصود من مشروعيّة عبادات الصبيّ

اتّفق الأصحاب على أنّ التكاليف الإلزاميّة من الوجوب و الحرمة لا تتوجّه إلى الصبيّ و إن كان مميّزاً؛ لاشتراط التكليف بالبلوغ، بل في الجواهر: «لعلّه من ضروريّات المذهب أو الدين» «۱»، و لكن وقع الخلاف في أنّه هل تتوجّه إلى الصبيّ المميّز الأحكام غير الإلزاميّة أم لا؟

و في الحقيقة وقع الخلاف في أنّه هل تكون عبادات «۲» الصبيّ مشروعة أم لا؟

و المشروعيّة منسوبة لمشروع، و المشروع: ما سوّغه الشرع، و الشرع:

الطريق، و الشرعة و الشريعة: ما سنّ اللّه من الدين و أمر به، كالصوم و الصلاة و الحجّ و الزكاة و سائر أعمال البرّ، مشتقّ من شاطئ البحر، عن كراع، و منه قوله تعالى: «ثُمَّ جَعَلْنٰاكَ عَلىٰ شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ» «۳»، و قوله تعالى: «لِكُلٍّ

---

(۱) جواهر الكلام ۱۱: ۲۵۸.

(۲) العبادة في اللغة: بمعنى الطاعة و الخضوع. لسان العرب ۴: ۲۴۰. أمّا في اصطلاح الفقهاء فهي عبارة عن وقوع الفعل بقصد الامتثال للسيّد المنعم. انظر: مدارك الأحكام ۳: ۳۱۰، جواهر الكلام ۹: ۱۵۵.

(۳) سورة الجاثية (۴۵): ۱۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۰۶

جَعَلْنٰا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَ مِنْهٰاجاً» «۱» قيل في تفسيره: الشرعة: الدين، و المنهاج: الطريق.

و قيل: الشرعة و المنهاج: الطريق، و الطريق هنا الدّين، كما في لسان العرب «۲»، و قريب من هذا في غيره «۳».

و المقصود من مشروعيّة عبادات الصبيّ مندوبيّتها في حقّه، بحيث يصدق على إتيانه بتلك العبادات الإطاعة و الامتثال للأوامر المولويّة الاستحبابيّة، فتتّصف بالصحّة، و يستحقّ الصبيّ عليها الأجر و الثواب، و تترتّب عليها آثار اخرىٰ كصحّة نيابته عن الغير - مثلًا - و غير ذلك، بخلاف ما إذا لم تكن مشروعة في حقّه، فلو أتىٰ بها بقصد الإطاعة و الامتثال للأوامر المولويّة تكون تشريعاً و افتراءً محرّماً عقلًا لا مولويّاً، كما أشار إليه بعض الفقهاء «۴».

---

(۱) سورة المائدة (۵): ۴۸.

(۲) لسان العرب ۳: ۴۲۲.

(۳) النهاية لابن الأثير ۲: ۴۶۰، الصحاح ۲: ۹۵۷، القاموس المحيط ۳: ۴۵، المصباح المنير: ۳۱۰، مجمع البحرين ۲: ۹۴۳.

(۴) الحدائق الناضرة ۱۳: ۵۳، مفتاح الكرامة ۲: ۶۹، القواعد الفقهيّة للبجنوردى ۴: ۱۰۹، القواعد الفقهيّة للفاضل اللنكرانى: ۳۵۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۰۷

المبحث الثانى: الأقوال فى المسألة و أدلّتها

اشارة

ذكر الأصحاب فى مشروعيّة عبادات الصبىّ أو عدمها أقوالًا أربعة:

الأوّل: مشروعيّة عبادات الصبىّ.

الثانى: عباداته تمرينيّة.

الثالث: عباداته صحيحة لا مشروعيّة فيها.

الرابع: التفصيل بين الواجبات و المستحبّات.

أمّا القول الأوّل: فقد ذهب اليه المشهور، و هو الحقّ.

قال الشيخ فى المبسوط: الصّبى «إذا نوى الصوم صحّ ذلک منه، و كان صوماً شرعيّاً» «۱».

و فى النهاية: «و يستحبّ أن يؤخذ الصبيان بالصيام إذا أطاقوه و بلغوا تسع سنين و إن لم يكن ذلک واجباً عليهم» «۲».

و فى التذكرة: «و هل صلاته- أى صلاة الصبىّ- شرعيّة معتدٌّ بها؟ المشهور

---

(۱) المبسوط ۱: ۲۷۸.

(۲) النهاية: ۱۴۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۰۸

ذلک» «۱»، و قال فى باب الصوم: «و لا خلاف بين العلماء فى مشروعيّة ذلک- إلى أن قال-: و الأقرب أنّ صومه صحيح شرعى، و نيّته صحيحة، و ينوى الندب؛ لأنّه الوجه الّذى يقع عليه فعله» «۲»، و كذا فى التحرير «۳» و المنتهى «۴».

و قال المحقّق: «نيّة الصبىّ المميّز صحيحة، و صومه شرعىّ» «۵» و كذا فى النافع «۶»، و به قال الشهيد «۷» و السيّد صاحب المدارك «۸» و المحقّق القمّىّ «۹» و الفاضل الخراسانى.

و فى الحدائق: «المشهور بين الأصحاب- رضوان اللّه عليهم- أنّ نيّة الصبىّ المميّز صحيحة، و صومه شرعى، و كذا جملة عباداته شرعيّة» «۱۰»، و هو الظاهر من مفتاح الكرامة «۱۱».

و قال فى العروة: «يصحّ الصوم و سائر العبادات من الصبىّ المميّز على الأقوى من شرعيّة عباداته، و يستحبّ تمرينه عليها» «۱۲»، و به قال كثير من الفقهاء المعاصرين «۱۳».

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۳۳۱.

(۲) نفس المصدر ۶: ۱۰۱.

(۳) تحرير الأحكام ۱: ۴۸۵.

(۴) منتهی المطلب ۹: ۵۱.

(۵) شرائع الاسلام ۱: ۱۸۸.

(۶) المختصر النافع: ۱۳۳.

(۷) اللمعهٔ الدمشقیّهٔ: ۲۶، ذکری الشیعهٔ ۲: ۱۱۷، الدروس الشرعیّهٔ ۱: ۲۶۸.

(۸) مدارک الاحکام ۶: ۴۲.

(۹) غنائم الأیّام ۵: ۲۸۵.

(۱۰) الحدائق الناضرهٔ ۱۳: ۵۳.

(۱۱) مفتاح الکرامهٔ ۲: ۷۰ و ۷۳.

(۱۲) العروهٔ الوثقی مع تعلیقات عدّهٔ من الفقهاء ۳: ۶۱۷.

(۱۳) العروهٔ الوثقی مع تعلیقات عدّهٔ من الفقهاء ۳: ۶۱۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۰۹

أدلّهٔ مشروعیّهٔ عبادات الصبیّ

اشارهٔ

ما یمکن أن یستدلّ به لإثبات هذا القول وجوه:
الأوّل: العمومات و الإطلاقات التکلیفیّهٔ: العمومات و الإطلاقات الواردهٔ فی التکالیف- کقوله تعالی «وَ أَقِیمُوا الصَّلاهَٔ» «۱»، و قوله «فَمَنْ شَهِدَ مِنْکُمُ الشَّهْرَ فَلْیَصُمْهُ» «۲»، و أمثالهما من العمومات و الإطلاقات فی أدلّهٔ العبادات- تشمل غیر البالغین کشمولها للبالغین «۳».
قال السیّد العاملی: «إنّ العقل لا یأبی توجّه الخطاب إلی الصبیّ الممیّز، و الشرع إنّما اقتضی توقّف التکلیف بالواجب و المحرّم علی البلوغ...
أما التکلیف بالمندوب و ما فی معناه فلا مانع عنه عقلًا و لا شرعاً.
...و بالجملهٔ، فالخطاب بإطلاقه متناول له، و الفهم الّذی هو شرط التکلیف حاصل» «۴».

مناقشهٔ الاستدلال

و نوقش الاستدلال بالإطلاقات و العمومات فی المقام بمناقشات، و هی:
۱- قد یدّعی انصراف تلک العمومات و الإطلاقات إلی البالغین «۵».
و لقد أجاد المحقّق البجنوردی فی الجواب عنه، حیث قال: «أمّا فی دعوی الانصراف فإنّها لا تخلو عن مجازفهٔ؛ إذ لا شکّ فی أنّ الشارع لم یتّخذ فی مقام

---

(۱) سورهٔ البقرهٔ (۲): ۴۳.

(۲) سورهٔ البقرهٔ (۲): ۱۸۵.

(۳) القواعد الفقهیّهٔ، البجنوردی ۴: ۱۱۲، مستمسک العروهٔ الوثقی ۸: ۴۲۳- ۴۲۴.

(۴) مدارک الأحکام ۶: ۴۲.

(۵) مسالک الأفهام ۲: ۱۵، مستند الشیعة ۱۰: ۳۳۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۱۰

تبلیغ أحکامه طریقاً خاصّاً «۱»، بل یبلّغ و یفهمهم علی طریق أهل المحاورة، و لا شکّ أنّ أهل المحاورة لا یفرّقون فی توجیه الخطاب و ألفاظ المخاطبة بین البالغین و من کان عمره أقلّ من عمر البالغ بساعة، بل یخاطبونهم علی نسق واحد و بلفظ واحد، فدعوی أنّ العمومات لا تشمل غیر البالغین أو تکون منصرفة عنهم مجازفة محضة و بلا دلیل و لا برهان» «۲».

و قریب من هذا فی نهایة الأفکار «۳».

و قال الفاضل اللنکرانی: «لا مجال لادّعاء الانصراف فیها أصلًا، و القدر المسلّم ثبوت التخصیص بالنسبة إلی الأحکام الوجوبیّة و التحریمیّة من جهة عدم ثبوت إلزامٍ من ناحیة الشارع علی الصبیّ غیر البالغ، و أمّا ثبوت التخصیص فی أدلّة سائر الأحکام فغیر حاصل» «۴».

۲- إنّ التکلیف مشروط بالبلوغ، و مع انتفاء الشرط ینتفی المشروط «۵» فالإطلاقات و العمومات الواردة فی التکالیف لا تشمل الصبیّ؛ لانتفاء شرط التکلیف فیه.

و فیه: أنّ التکلیف اللزومی مشروط بالبلوغ، لا الندبی، و لا مانع عقلًا و لا شرعاً و لا عرفاً من تعلّق التکلیف الندبی بالصبیّ الممیّز کما هو واضح.

---

(۱) و بعبارة اخری: لو لم یکن فی البین ما یدلّ علی اشتراط التکلیف بالبلوغ و کنّا نحن و هذه الأدلّة، لما شککنا فی عدم اختصاصه بالبالغین، و لوجب أن یقال: إنّ الخطاب متوجّه إلی کلّ من یصحّ الخطاب إلیه عرفاً، و لا شکّ أنّ الصبیّ الممیّز یصحّ توجّه الخطاب إلیه عرفاً. (م ج ف).

(۲) القواعد الفقهیّة، البجنوردی ۴: ۱۱۲- ۱۱۳.

(۳) نهایة الأفکار ۱: ۴۰۰.

(۴) القواعد الفقهیّة: ۳۶۱.

(۵) مختلف الشیعة ۳: ۲۵۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۱۱

۳- إنّ الإطلاقات و العمومات لا تشمل الصبیّ من جهة المانع، و هو حدیث الرفع، فإنّه قال علیه السلام: «أما علمت أنّ القلم یرفع عن ثلاثة: عن الصبی حتّی یحتلم »، ... الحدیث «۱»، فإنّ الحدیث ناظر إلی رفع ما قد وضع فی الشریعة، و أنّ الوضع فی مثل قوله: «کُتِبَ عَلَیْکُمُ الصِّیٰامُ» «۲» و نحو ذلک غیر شامل للصبیان، و من المعلوم أنّ المجعول و المکتوب، و ما وضعه اللّه علی عباده حکم وحدانی بسیط، فإذا کان هذا المجعول مرفوعاً عن الصبیّ، و قلم الکتابة مرفوعاً عنه، فبأیّ دلیل یکتب الاستحباب و المشروعیّة «۳»؟

و بتعبیر آخر: الموضوع هو قلم التکلیف و حدیث الرفع یرفعه، فما الدلیل علی بقاء مشروعیّته «۴».

و أجاب عنه بعض المحقّقین بقوله: «و التحقیق شرعیّة عباداته مطلقاً، و ذلک أنّ ظاهر قوله علیه السلام: «رفع القلم عن الصبیّ» أنّه مستحقّ للمؤاخذة أو التکلیف، و إنّما رفع عنه امتناناً علیه، و هو لا یکون إلّا إذا کان أفعاله نظیر فعل غیره فی الملاک و المحبوبیّة «۵»، فیصحّ أعماله

---

(۱) الخصال: ۹۳ و ۱۷۵، ح ۴۰ و ۲۳۳، وسائل الشیعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱۱.

(۲) سورة البقرة (۲): ۱۸۳.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصوم ۲۱: ۵۰۲، موسوعة الإمام الخوئى، التنقيح فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۸: ۲۳۹- ۲۴۰.

(۴) مبانى منهاج الصالحين ۶: ۱۷۶.

(۵) إذا قلنا بأنّ حديث الرفع يقتضى رفع مؤاخذة التكليف فقط فلا شكّ فى بقاء أصل التكليف و تصحّ عباداته، و كذا لو قلنا برفع خصوص الإلزام، و لكن بقى أصل الملاك. نعم، يأتى الإشكال فى هذا الفرض، و هو أنّه لو رفع الإلزام فمن أى طريق نستكشف وجود الملاك؟ و قد صرّح بعض الأعلام فى الاصول بأنّ الطريق المنحصر لكشف الملاك إنّما هو الأمر المتوجّه إليه، و مع رفعه لا طريق لنا لكشف الملاك، و الظاهر من الحديث أنّ التعبير بالقلم ظاهر فى قلم التكليف لا خصوص المؤاخذة، و عليه لا معنى لوجود الملاك بعد رفع التكليف إلّا أن يحرز وجود الملاك من طريق آخر، و هو مشكل جدّاً فى باب العبادات. (م ج ف).

بلا إشكال» «۱».

و مثله ما قاله بعض آخر من أنّ: «حديث رفع القلم ... لا يقتضى أكثر من رفع الإلزام «۲»؛ لأنّه ورد فى مقام الامتنان و اللطف و الرأفة و الرحمة، مثل قاعدة الحرج عند المشهور، فإنّهم يقولون ببقاء الملاك و ارتفاع الإلزام و الوجوب؛ للامتنان، و لذلك يقولون: لو تحمّل الحرج و أتى به يكون صحيحاً و مجزئاً» «۳».

و أجاب عنه بعض أعلام العصر تبعاً للشيخ الأعظم «۴» بقوله: «المرفوع فى حديث رفع القلم هو قلم المؤاخذة و العقوبة، و مرجعه إلى عدم استحقاق العقوبة على ترك الواجب و فعل الحرام، فلا بدّ أن يقال بثبوت التكليف فى حقّ الصبىّ مطلقاً، و لكنّه لا يترتّب على المخالفة مؤاخذة و عقوبة، فتصرّف الحديث فى الأدلّة العامّة ليس كتصرّف المخصّص فى العام بنحو يوجب قصر مفاده و لو فى عالم الإرادة الجدّيّة على مورد الخاصّ، فإنّ المقام ليس من هذا القبيل، بل الحديث يخصّص لازم التكليف لا نفسه، و استلزام تخصيص اللازم لتخصيص الملزوم ممنوع؛ لأنّ الملازمة غير دائميّة، و التعبير عن العبادات الواجبة بالاستحبابيّة فى حق الصبىّ إنّما هو بلحاظ عدم

(۱) كتاب الصلاة للمحقّق الداماد ۱: ۲۳۷.

(۲) حقائق الاصول ۱: ۳۴۲.

(۳) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۴: ۱۱۳.

(۴) تراث الشيخ الأعظم، كتاب المكاسب ۳: ۲۸۴.

ترتّب ما يترقّب من الوجوب؛ لعدم استلزامها لاستحقاق العقوبة و المؤاخذة بوجه» «۱».

و لا يخفى أنّ ما ذكروه يكون جواباً عن الإيراد على قول من يقول إنّ الوجوب مركّب من شيئين، و هما: الأمر و الإلزام، أو الأمر و الترخيص فى الترك، و الحديث يرفع الإلزام أو المؤاخذة، فيبقى المجعول الشرعى شاملًا للصبيان.

و أمّا على ما ثبت عند الأعلام من المحقّقين الاصوليّين فى باب الطلب و الوجوب- من أنّ الصيغة لا تدلّ على الحتم و الوجوب، بل العقل يحكم بالوجوب بمقتضى قانون العبوديّة و المولويّة إذا لم ينصب قرينة على الترخيص، و يكون المجعول الشرعى أمراً واحداً بسيطاً، و الوجوب و الاستحباب أمران منتزعان للعقل من ورود القرينة على الترخيص فى الترك أو على المنع عنه، فإذا رَفَعَ الحديثُ المجعولَ الشرعىّ، كما أنّه كذلك فى حقّ الصبيان، لم يبق شىء حتّى يشملهم- فلا يصحّ الجواب.

قال المحقّق النائينى: «الوجوب إنّما يكون حكماً عقليّاً، لا أنّه أمر شرعى ينشؤه الآمر حتّى يكون ذلك مفاد الصيغة و مدلولها اللفظى

...و معنی کون الوجوب حکماً عقلیّاً هو أن العبـد لا بـدّ أن ینبعث عن بعث المولی، إلّا أن یرد منه الترخیص بعـد ما کان المولی قد أعمل ما کان من وظیفته و أظهر و بعث، و قال مولویّاً: افعل، و لیس وظیفـهٔ المولی أکثر من ذلک، و بعد إعمال المولی وظیفته تصـل النوبهٔ إلی حکم العقل من لزوم انبعاث العبد عن بعث المولی،

---

(۱) القواعد الفقهیّهٔ، الفاضل اللنکرانی: ۳۶۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۱۴

و لا نعنی بالوجوب سوی ذلک» «۱».

و لعلّه لأجـل ذلـک أمر بعض الأعلام بالتـدبّر، حیث قـال- بعـد کلامه المتقـدّم فی الجواب عن الإیـراد-: «إلّا أن یقال: إنّ الحـدیث المتضمّن للرفع فی مقام التشریع لا یکاد یرفع المؤاخذهٔ أو استحقاقها أصلًا، فتدبّر» «۲».

و بالجملـهٔ، فعلی فرض قبـول القـول الأـخیر «۳» فمقتضـاه هو عـدم المشروعیّهٔ فیمـا لم یکن دلیـل علی شـرعیّهٔ عبـادات الصبیّ سوی العمومات الظاهرهٔ فی الوجوب، و حیث إنّ غیرها موجودهٔ فیمکن أن یستدلّ لإثبات استحباب عبادات الصبیّ إلیها، و سنذکرها قریباً.

الـدلیل الثانی: العمومات و الإطلاقات غیر التکلیفیّـهٔ: وردت عمومات ترغّب کلّ أحد إلی العمل بمفادها، کما فی الصـلاهٔ کقوله علیه السلام: «الصلاهٔ قربان کلّ تقی» «۴»، «۵» و نحوه فی الصوم کقوله علیه السلام: «الصوم جنّهٔ من النار» «۶»، فهذه العمومات لا تقصر عن إفادهٔ استحباب هذه العبادات للصبیّ أیضاً، و هو مساوق للصحّهٔ، کما أشار إلیه بعض الفقهاء «۷».

---

(۱) فوائد الاصول ۱: ۱۳۶.

(۲) القواعد الفقهیّهٔ، الفاضل اللنکرانی: ۳۶۴.

(۳) سیأتی التحقیق فی مفاد حدیث الرفع فی بیان حکم خمس أموال الأطفال إن شاء اللّه.

(۴) وسائل الشیعهٔ ۳: ۳۰، الباب ۱۲ من أبواب أعداد الفرائض، ح ۱- ۲.

(۵) یمکن أن یقال: إنّ المراد من الصـلاهٔ فی قوله علیه السـلام «الصـلاهٔ قربان کلّ تقی» هی الصلاهٔ المشروعهٔ، و المراد من الصوم فی قوله علیه السـلام: «الصوم جنّـهٔ من النار» هو الصوم المشـروع، و نحن الآن نشکّ فی مشـروعیّهٔ صـلاهٔ الصبیّ فالتمسّک بالعامّ من قبیل التمسّک به فی الشـبههٔ المصداقیّـهٔ، و یؤیّـد ذلک أنّه هل یجوز لأحـدٍ أن یقول: إنّ الصوم جنّهٔ و لو کان صادراً من الکافر؟ کلّا. (م ج ف).

(۶) وسائل الشیعهٔ ۷: ۲۸۹، الباب ۱ من أبواب الصوم المندوب، ح ۱.

(۷) کتاب الصلاهٔ للمحقّق الداماد ۱: ۴۱۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۱۵

و جاء فی کتاب البیع للشیخ الأراکی: «الخطابات التکلیفیّهٔ الواردهٔ فی أبوابها مقیّدهٔ بالبالغین، فلا یمکن الأخذ بإطلاق موادّها للاقتران بما یصلـح للقیدیّهٔ، لکنّ الأخبار المتعرّضهٔ لأجزاء الصـلاهٔ و شـرائطها خالیهٔ عن ذکر شـرطیّهٔ البلوغ- إلی أن قال-: و مثل: «الصلاهٔ خیر موضوع» «۱» فیبقی إطلاق مثله الـذی لا شـبههٔ فی إطلاقه من جهـهٔ الموضوع، و کـذا الأخبار المبیّنـهٔ لأجزاء العبادهٔ و شـرائطها، الدالّهٔ بإطلاقها علی أنّ الجامع لتلک الأجزاء و الشرائط صلاهٔ من غیر فرق بین کون الفاعل بالغاً و عدمه» «۲».

الدلیل الثالث: العمومات و الإطلاقات الّتی دلّت علی ترتّب الثواب:

العمومات و الإطلاقات التی دلّت علی ترتّب الثواب علی الأفعال، کقوله تعالی:

«مَنْ جٰاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ عَشْرُ أَمْثٰالِهٰا» «۳»؛ أو من صلّی أو صام أو حجّ أو أعطی الزکاهٔ و ... فله کذا، کما ورد فی الصوم المستحبّ: «من

صام ذلك اليوم- أى سبعة و عشرين من رجب- كتب اللّه له صيام ستّين شهراً» «۴»، و غيرها «۵»، فهذه النصوص تشمل غير البالغين كشمولها للبالغين.

و دعوى الانصراف إلى البالغين خروج عن ظاهر اللفظ، و لا شكّ أنّ ترتّب الثواب على فعل يكون من لوازم ذلك الفعل، فتدلّ بالدلالة الالتزاميّة على استحباب تلك الأفعال على غير البالغين بعد القطع بعدم وجوبها عليهم «۶».

---

(۱) كنز العمّال ۷: ۲۸۸، ح ۱۸۹۱۶.

(۲) كتاب البيع للشيخ الأراكى ۱: ۲۰۷.

(۳) سورة الأنعام (۶): ۱۶۰.

(۴) فروع الكافى ۴: ۱۴۹، ح ۲، وسائل الشيعة ۷: ۳۳۰، الباب ۱۵ من أبواب الصوم المندوب، ح ۵.

(۵) نفس المصدر: ح ۱ و ۲ و ۳ و ۴.

(۶) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۴: ۱۱۵، العناوين ۲: ۶۶۷ مع تصرّف.

قال بعض الأعلام فى تقرير هذا الدليل: «أنّ سياقها- أى العمومات التى تدلّ على ترتّب الثواب- مثل سياق من أتلف مال الغير فهو له ضامن، فكما أنّ الثانى لا يختصّ بالبالغ ... كذلك لا ينبغى دعوى اختصاص الأوّل بالبالغ.

و دعوى الانصراف ممنوعة» «۱».

و يؤيّد ذلك: الروايات «۲» التى تضمّنت أنّ الحسنات تكتب لأطفال المسلمين كما تكتب للمكلّفين، كقوله عليه السلام: «إنّ أولاد المسلمين موسومون عند اللّه، شافع و مشفّع، فإذا بلغوا اثنتى عشرة سنة كتبت (كانت خ) لهم الحسنات، فإذا بلغوا الحلم كتبت عليهم السيّئات» «۳»، فإنّ ظاهر قوله عليه السلام كتبت لهم الحسنات استحباب فعله و مطلوبيّته عند الشارع، و إلّا فلا وجه لصيرورة فعله منشأً لكتابة الحسنات له.

و يمكن أن يستدلّ بنوع آخر من الإطلاقات، و تقرير الاستدلال بها أن يقال: الإطلاقات التى تدلّ على عدم ضياع عمل العامل، كقوله تعالى: «إِنّا لا نُضِيعُ أَجْرَ مَنْ أَحْسَنَ عَمَلًا» «۴»، و قوله تعالى: «أَنِّى لا أُضِيعُ عَمَلَ عامِلٍ مِنْكُمْ» «۵»، و هكذا الإطلاقات التى تدلّ على أنّ العمل الصالح مجزىّ به، كقوله تعالى: «مَنْ عَمِلَ صالِحاً فَلِنَفْسِهِ» «۶» و قوله: «يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ ما عَمِلَتْ

---

(۱) القواعد الفقهيّة، الفاضل اللنكرانى: ۳۶۱.

(۲) و هذه الروايات أخصّ من المدّعى، فتدبّر. (م ج ف).

(۳) وسائل الشيعة ۱: ۳۰، الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱.

(۴) سورة الكهف (۱۸): ۳۰.

(۵) سورة آل عمران (۳): ۱۹۵.

(۶) سورة فصلت (۴۱): ۴۶.

مِنْ خَيْرٍ مُحْضَراً» «۱» و غيرها، فإنّها تشمل غير البالغين كالبالغين؛ لأنّ شرط صحّة الخطاب هو الفهم العرفى، و هذا متوفّر فى الصبىّ المميّز، و لا يجرى هنا حديث الرفع؛ لأنّ هذه الإطلاقات كانت فى مقام بيان كرامة اللّه و تفضّله على العباد بفعلهم الأفعال التى كانت مطلوبة للشرع، و هى لا تقتضى التقييد و التخصيص، بل آبٍ عنهما.

و الحاصل: أنّه لا ـ شكّ فی أنّ الصبیّ إن فعل الفعل الحسن مثل الصلاة یصدق أنّه عمل عملًا صالحاً، فلا یضیّعه اللّه، و هو مستلزم لمشروعیّته «۲»، و هو المطلوب.

إن قلت: ورد فی حدیث معتبر: أنّ «عمد الصبیّ و خطأه واحد» «۳»، و هو دلیل علی عدم مشروعیّة عبادات الصبیّ، حیث تدلّ علی أنّ الفعل الصادر من الصبیّ عن قصد ملحقاً بفعل البهائم و المجانین شرعاً، و علی هذا لا تشمله الإطلاقات، سواء كانت وجوبیّة أو استحبابیّة أو غیر ذلک.

قلنا: هذه الروایة و ما فی معناها تختصّ بما یترتّب علیه المؤاخذة و العقوبة، و الشاهد علیه ما ورد فی ذیل بعض الروایات، حیث قال علیه السلام: «عمد الصبیان خطأ یحمل علی العاقلة» «۴».

قال بعض الأعلام: «إنّما هی فی ما یترتّب علیه المؤاخذة و العقوبة،

---

(۱) سورة آل عمران (۳): ۳۰.

(۲) یمكن أن یقال: إنّ ترتّب الثواب أو عدم ضیاع العمل أعمّ من المشروعیّة الّتی هی محلّ البحث فی المقام، فیمكن ترتّبه علی الواجب التوصّلی إذا كان صادراً عن قصد القربة، و قد حقّقنا فی محلّه أنّه بذلک لا ینقلب إلی التعبّدیة، و أیضاً یترتّب الثواب علی العمل حتّی علی القول بالتمرینیّة. (م ج ف).

(۳) وسائل الشیعة ۱۹: ۳۰۷، الباب ۱۱ من أبواب العاقلة، ح ۲.

(۴) وسائل الشیعة ۱۹: ۳۰۷، الباب ۱۱ من أبواب العاقلة، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۱۸

لا مطلقاً حتّی فی ما یعود نفعه إلیه، و من هنا قد یقوی فی النظر صحّة التقاطه و حیازته، بل اتّهابه و قبضه للعین الموهوبة ... و صومه ...و كذا سائر عباداته» «۱».

و قال بعض آخر: «إنّ الظاهر منه- أی من الحدیث- تنزیل العمد منزلة الخطأ و تشبیهه به فی الحكم، لا مجرّد سلب حكم العمد، و إلّا لم یكن وجه لذكر الخطأ، بل كان ینبغی أن یقال: عمده كالعدم، فلا بدّ أن یكون مصبّ هذه القضیّة عملًا كان لعمده حكم و لخطائه حكم، فیحكم بأنّ عمده من الصبیّ بحكم الخطأ من غیره، و هو كما فی باب الجنایات، فلا مساس له بالمعاملات...

و بالجملة فیختصّ الخبر بباب الجنایات» «۲».

الدلیل الرابع: الأمر بالأمر بشیء أمر بذلک الشیء قد وردت روایات فی أبواب مختلفة تقتضی أنّه علی الأولیاء أن یأمروا صبیانهم بالصلاة و الصیام، كقوله علیه السلام فی صحیح الحلبی: «إنّا نأمر صبیاننا بالصلاة إذا كانوا بنی خمس سنین، فمروا صبیانكم بالصلاة إذا كانوا بنی سبع سنین» «۳».

و قوله علیه السلام: «إنّا نأمر صبیاننا بالصیام إذا كانوا بنی سبع سنین ... فمروا صبیانكم إذا كانوا بنی تسع سنین »، ... الحدیث «۴»، و غیرهما «۵»، فإنّ المستفاد منها أمر الصبیان بالصلاة و الصوم و نحوهما شرعاً؛ لأجل أنّه قد ثبت فی اصول

---

(۱) مصباح الفقیه، كتاب الصوم ۱۴: ۳۶۰.

(۲) كتاب البیع، الأراكی ۱: ۲۰۸- ۲۰۹.

(۳) وسائل الشیعة ۳: ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض، ح ۵.

(۴) وسائل الشیعة ۷: ۱۶۷، الباب ۲۹ من أبواب من یصحّ منه الصوم، ح ۳.

(۵) المصدر نفسه ۳: ۱۳، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض، مستدرک الوسائل ۷: ۳۹۳، الباب ۱۹ من أبواب من یصحّ منه الصوم،

بحار الأنوار ۱۰۴: ۵۰، ح ۱۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۱۹

الفقه «۱» أنّ الأمر بالأمر بشیء أمر بذلک الشیء عرفاً.

و حیث إنّ القرینة قامت علی الترخیص فی الترک فی حقّ الصبیان، فیستفاد منهما شرعیّة عبادات الصبیّ من غیر أن تکون واجبة فی حقّه، و استدلّ به جملة من الأعلام «۲».

قال السیّد الخوئی: «فالعمدة فی إثبات المشروعیّة و عدم کونها صوریّة تمرینیّة، هی هذه الأخبار «۳» التی تدلّ علی تعلّق الأمر الشرعی بنفس تلک الأفعال بمقتضی الفهم العرفی» «۴».

و اورد علیه: بأنّه لا تدخل هذه المسألة فی مسألة الأمر بالأمر بالشیء، حتّی یلازم للأمر بالشیء، فیصیر عمل الصبیّ مأموراً به استحباباً؛ و ذلک لأنّ مورد المسألة ما إذا کانت المصلحة قائمة بنفس ذلک الشیء، و المولی حیث لا یکون قادراً علی مخاطبة جمیع عبیده- مثلًا- لعدم حضورهم عنده یأمر العبد الحاضر أن یأمر الباقین بإتیان ما تقوم به المصلحة المنظورة للمولی، و أمّا فی المقام فالمفروض أنّ الغرض من أمر الولیّ لیس تحقّق الصلاة من الطفل، بل الغرض تحقّق التمرین «۵» و التعوید، و فی الحقیقة

---

(۱) کفایة الاصول ۱: ۱۴۴، حقائق الاصول ۱: ۳۴۲.

(۲) نهایة الأفکار: ۱- ۲: ۳۹۹، موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۲۴۰، مبانی منهاج الصالحین ۶: ۱۷۵، أنوار الاصول ۱: ۵۲۱- ۵۲۲، الحدائق الناضرة ۱۳: ۵۵.

(۳) و التحقیق مع قطع النظر عن الروایات الخاصّة فی الموارد المخصوصة أنّ هذه الأخبار هی الطریق الوحید لإثبات المشروعیّة. (م ج ف).

(۴) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصوم ۲۱: ۵۰۲.

(۵) الظاهر أنّ أکثر الروایات خالیة عن التعبیر بالعادة و التمرین، و لکن مع فرض وجودها لا یستفاد أنّ المصلحة قائمة بنفس التمرین، و لا یصحّ أن یقال: إنّ الفعل مشتمل علی المصلحة لا بعنوان الصلاة بل بعنوان العادة، کیف أنّ العادة بما هی هی لا ینبغی أن تکون مشتملة علی المصلحة، بل هی عنوان ذات إضافة و اشتمالها علی المصلحة ناش من الشیء المضاف الیه، أی المتعلّق. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۰

یکون المأمور به ذلک و المصلحة قائمة به، إلّا أن یقال بعدم تحقّق التمرین و العادة بمجرّد أمر الولیّ الطفل بالصلاة- مثلًا- فإنّه إذا لم تتحقّق من الطفل الموافقة لأمر ولیّه و الصلاة مکرّراً لا تتحقّق العادة بوجهٍ، و علیه فالعادة حاصلة بفعل الطفل، فإذا فرض قیام المصلحة بها ففی الحقیقة یکون فعل الطفل مشتملًا علی المصلحة لا بعنوان الصلاة، بل بعنوان العادة و حصول الاعتیاد، لکنّه یرجع أیضاً إلی عدم کون الصلاة ذات مصلحة، فلا تکون شرعیّة، فتدبّر «۱».

و فیه: أنّ الأصل الأوّلی یقتضی أن تکون المصلحة قائمة بنفس متعلّق الأمر، و خلافه یحتاج إلی دلیل، و متعلّق الأمر فی المقام هو نفس صلاة الصبیّ أو صومه- مثلًا- فالمصلحة قائمة بإتیانها، و لا یستفاد من تلک الأوامر أن تمام الغرض تمرین الصبیّ بفعلها، و الشاهد علی ذلک ما ورد فی بعضها بلفظ وجب، کما قال علیه السلام: «إذا أتی علی الصبیّ ستّ سنین وجب علیه الصلاة- أی ثبت- و إذا أطاق الصوم وجب علیه الصیام» «۲»، و غیرها «۳».

و ورد فی بعضها الآخر تحت عنوان «خذوا» مثل صحیحة معاویة بن وهب، قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام فی کم یؤخذ الصبیّ بالصلاة؟ قال: «فیما بین

(۱) القواعد الفقهيّة، للفاضل اللنكرانى: ۳۵۶، جواهر الكلام ۱۷: ۳۶۱، العناوين ۲: ۶۶۷ مع اختلاف العبارة فيهما.

(۲) وسائل الشيعة ۳: ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض، ح ۴.

(۳) نفس المصدر و الباب، ح ۲- ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۱

سبع سنين » «... ۱».

و قوله عليه السلام: «علّموا صبيانكم الصلاة و خذوهم بها إذا بلغوا ثمانى سنين» «۲».

فإنّه لو كان تمام الغرض فيها التمرين لا موجب لمؤاخذة الطفل لترك الصلاة يوماً أو يومين مثلًا، بل هذا أقوى شاهد بأنّ المصلحة قائمة بنفس صلاته و تجويز المؤاخذة للمنع عن تفويتها.

و بما ذكرنا ظهر الجواب عمّا قيل: «إنّ كون الأمر بالأمر أمراً ممنوع، و إطلاق الأوامر مخصوص ببعض المستحبّات و إن تعدّى إلى الباقى بالإجماع المركّب، و أمّا الايجابيّات فمخصوصة بالمكلّفين؛ إذ لا وجوب على الصبىّ» «۳».

إذ قد أمر الأولياء بأن يأمروا صبيانهم بالصلاة و الصوم و التعبير بلفظ وجب- أىّ ثبت- دليل على قيام المصلحة بفعلهم، و هكذا الأمر بالأمر دليل على أنّ الإيجابيّات و إن اختصّت بالمكلّفين بعنوان الحكم الإلزامى، و لكن لا مانع بأن تكون مشروعة فى حقّ الصبيان على نحو الاستحباب كما هو ظاهر.

الدليل الخامس: الروايات الخاصّة وردت فى أبواب مختلفة روايات عديدة يستفاد منها مشروعيّة عبادات الصبىّ، و هى على طوائف، فنذكر انموذجاً منها على الترتيب التالى:

الطائفة الاولى: ما ورد فى أذان الصبىّ و جواز إمامته

۱- معتبرة غياث بن إبراهيم عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «لا بأس بالغلام الّذى

---

(۱) نفس المصدر و الباب: ح ۱.

(۲) نفس المصدر: ح ۸.

(۳) مستند الشيعة ۱۰: ۳۳۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۲

لم يبلغ الحلم أن يؤمّ القوم، و أن يؤذّن» «۱».

۲- و فى معتبرة إسحاق بن عمّار: «لا بأس أن يؤذّن الغلام قبل أن يحتلم» «۲»، و غيرها «۳».

نقول: الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء فى أنّ الأذان عبادة متلقّاة من الشرع «۴»، و كما أنّ المشهور بينهم أنّه يصحّ أذان الصبىّ، و هو الحقّ، و ادّعى بعضهم الإجماع على ذلك.

قال الشيخ فى الخلاف: «يجوز للصبىّ أن يؤذّن للرجال، و يصحّ ذلك...

دليلنا: إجماع الفرقة، و أيضاً الأصل جوازه، و المنع يحتاج إلى دليل و لا دليل، و أيضاً الأخبار التى وردت بالأذان تتناول البالغين و غيرهم» «۵».

و قال فى الشرائع: «و يعتبر فيه- أى فى المؤذّن- العقل و الإسلام و الذكورة، و لا يشترط البلوغ، بل يكفى كونه مميّزاً» «۶»، و كذا فى التحرير «۷» و المسالك «۸».

و فى الرياض: «الصبىّ المميّز يجوز أن يؤذّن ... إجماعاً» «۹».

و لكن اختلفوا فى إمامته للبالغين، فقال بعضهم بالجواز، مثل الشيخ فى الخلاف، حيث قال: «يجوز للمراهق المميّز العاقل أن يكون إماماً

(۱) (و ۲) وسائل الشيعة ۵: ۳۹۷، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۳ و ۷.

(۲)

(۳) وسائل الشيعة ۵: ۳۹۷، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۸.

(۴) مختلف الشيعة ۲: ۱۴۶.

(۵) الخلاف ۱: ۲۸۱، مسألة ۲۳.

(۶) شرائع الإسلام ۱: ۷۵.

(۷) تحرير الأحكام ۱: ۲۲۶.

(۸) مسالك الأفهام ۱: ۱۸۵.

(۹) رياض المسائل ۳: ۵۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۳

فى الفرائض و النوافل التى يجوز فيها صلاة الجماعة، مثل الاستسقاء» «۱»، و مثل هذا فى التذكرة «۲». و قال بعض آخر بعدم جوازها.

قال فى الرياض: «و يشترط البلوغ- أيّ فى إمام الجماعة- مطلقاً على الأظهر الأشهر» «۳».

و فى الجواهر: «و يعتبر البلوغ فى الإمام للبالغين فى الفرائض على الأظهر الأشهر، بل عليه عامّة من تأخّر» «۴».

و أمّا إمامته لغير البالغين فالظاهر أنّه لا مانع فيها، كما صرّح به فى الجواهر، حيث قال: «لحصول الظنّ القوىّ من استقراء الأدلّة بمشروعيّة سائر عبادات البالغين لغير البالغين، و منها ائتمام بعضهم ببعض كالبالغين» «۵».

و سيأتى تفصيل الكلام فى هذه المسألة فى البحث عن صلاة الصبىّ فى هذا الباب إن شاء اللّه.

الطائفة الثانية: ما ورد فى صوم الصبىّ و صلاته

۱- أنّه تقدّم فى معتبرة إسحاق بن عمّار قوله عليه السلام: «إذا أتى على الصبىّ ستّ سنين وجب عليه الصلاة، و إذا أطاق الصوم وجب عليه الصيام» «۶».

(۱) الخلاف ۱: ۵۵۳، مسألة ۲۹۵.

(۲) تذكرة الفقهاء ۴: ۲۷۷.

(۳) رياض المسائل ۴: ۲۴۶.

(۴) جواهر الكلام ۱۳: ۳۲۵.

(۵) جواهر الكلام ۱۳: ۳۲۷.

(۶) وسائل الشيعة ۳: ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض، ح ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۴

۲- روى علىّ بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام قال: سألته عن الغلام متى يجب عليه الصوم و الصلاة؟ قال: «إذا راهق «۱» الحلم و عرف الصلاة و الصوم» «۲».

و فى اخرى: «إذا أطاق الغلام صوم ثلاثة أيام متتابعة فقد وجب عليه صوم شهر رمضان» «۳»، و غيرها «۴».

قال السيّد الخوانسارى- بعد ذكر جملة من هذه النصوص-: «و ظاهر هذه الأخبار مطلوبيّة الصوم من الصبىّ كمطلوبيّته من البالغ، غاية الأمر عدم الوجوب؛ لاشتراطه بالبلوغ، و حديث رفع القلم لا ينافى ذلك، و إلّا لكان منافياً للتمرين المطلوب من الصبىّ على القول بكون عباداته تمرينيّة» «۵».

الطائفة الثالثة: ما ورد فى حجّ الصبىّ

۱- صحيحة معاوية عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «انظروا من كان معكم من الصبيان فقدّموه إلى الجحفة أو إلى بطن مرّ و، يصنع بهم ما يصنع بالمحرم، يطاف بهم و يرمى عنهم» «۶».

۲- روى أبان بن الحكم، قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السلام يقول: «الصبىّ إذا حجّ

---

(۱) المراهق: الغلام الذى قارب الحلم. كتاب العين ۱: ۷۲۲.

(۲) وسائل الشيعة ۷: ۱۶۸، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم، ح ۶ و ۵ و ۸ و ۹ و ۱۰.

(۳) وسائل الشيعة ۷: ۱۶۸، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم، ح ۶ و ۵ و ۸ و ۹ و ۱۰.

(۴) وسائل الشيعة ۷: ۱۶۸، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم، ح ۶ و ۵ و ۸ و ۹ و ۱۰.

(۵) جامع المدارک ۲: ۱۹۱.

(۶) وسائل الشيعة ۸: ۲۰۷، الباب ۱۷ من أبواب أقسام الحجّ، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۵

به فقد قضى حجّة الإسلام حتّى يكبر» «۱».

و فى حديث آخر قال: «لو أنّ غلاماً حجّ عشر حجج ثمّ احتلم كانت عليه فريضة الإسلام» «۲»، و غيرها «۳».

قال السيّد الخوئى قدس سره فى شرح هذه الروايات: «المراد بذلك حجّة إسلام الصبىّ التى قضاها و أتى بها، فلا ينافى ذلك بقاء حجّة الإسلام التى بنى عليها الإسلام عليه حتّى يبلغ ... المستفاد من هذه الروايات: أنّ الحجّ له حقائق مختلفة، فإنّ الحجّ الّذى يأتى به الصبىّ تختلف حقيقته مع حجّة الإسلام الثابتة على البالغين- إلى أن قال-: تدلّ عليه- أى على مشروعيّة حجّ الصبىّ و استحبابه له- نفس الروايات المتقدّمة الدالّة على عدم إجزاء حجّته عن حجّة الإسلام، فإنّه لا بدّ من فرض صحّة حجّه حتّى يقال بالإجزاء أو بعدم الإجزاء، و إلّا فالحجّ الباطل لا مجال لإجزائه عن حجّة الإسلام أصلًا.

و بالجملة، لا إشكال فى مشروعيّة الحج و استحبابه له- أى للصبى-» «۴».

و فى كشف اللثام: «و يصحّ من المميّز مباشرة الحجّ بنفسه كسائر عباداته عندنا» «۵»، و كذا فى غيره «۶»، و سيأتى تفصيل الكلام فيه أيضاً فى البحث عن حجّ الصبىّ.

الطائفة الرابعة: ما ورد فى صدقة الصبىّ و وقفه و عتقه و وصيّته

---

(۱) وسائل الشيعة ۸: ۳۰، الباب ۱۳ من أبواب وجوب الحجّ و شرائطه، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۸: ۳۰، الباب ۱۳ من أبواب وجوب الحجّ و شرائطه، ح ۲، و الباب ۱۲، ح ۱- ۲.

(۳) وسائل الشيعة ۸: ۳۰، الباب ۱۳ من أبواب وجوب الحجّ و شرائطه، ح ۲، و الباب ۱۲، ح ۱- ۲.

(۴) موسوعة الإمام الخوئی، المعتمد فی شرح العروة الوثقی کتاب الحج ۲۶: ۱۶ و ۱۸.

(۵) کشف اللثام ۵: ۷۷.

(۶) الخلاف ۲: ۳۷۸، مسألة ۲۲۶، المعتبرة ۲: ۷۴۷، العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۴: ۳۴۵، تفصیل الشریعة کتاب الحجّ ۱: ۳۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۶

۱- صحیحة زرارة عن أبی جعفر علیه السلام قال: «إذا أتی علی الغلام عشر سنین فإنّه یجوز فی ماله ما أعتق أو تصدّق أو أوصی علی حدّ معروف و حقّ، فهو جائز» «۱».

۲- صحیحة الحلبیّ و محمّد بن مسلم عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سئل عن صدقة الغلام ما لم یحتلم، قال: «نعم إذا وضعها فی موضع الصدقة» «۲».

۳- روی أبو بصیر عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: «إذا بلغ الغلام عشر سنین و أوصی بثلث ماله فی حقّ جازت وصیّته، و إذا کان ابن سبع سنین فأوصی من ماله بالیسیر فی حقّ جازت وصیّته» «۳»، و غیرها «۴».

قال المحقّق البحرانی- بعد نقل بعض الأخبار المتقدّمة-: «و من الظاهر أنّ إذن الشارع له- أی للصبیّ- فی الصدقة و الوقف و العتق و الإمامة موجب لترتّب الثواب علیها، فتکون شرعیّة، و یدخل بها تحت الأوامر المطلقة بالعتق و الصدقة و الإمامة و نحوها، فیکون داخلًا تحت الخطاب مستحقّاً للأجر و الثواب» «۵»، و کذا فی جامع المدارک «۶».

و بالجملة، فالمستفاد من تلک الروایات و غیرها شرعیّة عبادة الصبیّ؛ لعدم قصور فیها، لا من حیث الدلالة کما هو ظاهر، و لا من حیث السند؛ لفرض أنّ فیها روایات صحیحة و معتبرة.

و بتعبیر أوضح: یستفاد من تلک الروایات أنّ المصلحة قد اقتضت ثبوت بعض الأحکام فی حقّ الصبیّ، و أنّها جعلت له بطبعه و بعنوان الصباوة، و تکون

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۳: ۳۲۱، الباب ۱۵ من أبواب أحکام الوقوف و الصدقات، ح ۱ و ۳.

(۲) وسائل الشیعة ۱۳: ۳۲۱، الباب ۱۵ من أبواب أحکام الوقوف و الصدقات، ح ۱ و ۳.

(۳) نفس المصدر: ۴۲۸، الباب ۴۴ من أبواب أحکام الوصایا، ح ۲، ۳، ۴ و ۵.

(۴) نفس المصدر: ۴۲۸، الباب ۴۴ من أبواب أحکام الوصایا، ح ۲، ۳، ۴ و ۵.

(۵) الحدائق الناضرة ۱۳: ۵۵.

(۶) جامع المدارک ۲: ۱۹۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۷

الصباوة موضوعاً للحکم، فظهور هذه النصوص تدلّ علی أنّ الصبیّ مخاطب بالمندوبات، و هو المطلوب.

و سیأتی تفصیل الکلام فیها أیضاً فی البحث عن وقف الصبیّ و صدقته و وصیّته و عباداته فی الفصول المنعقدة للبحث عنها إن شاء اللّه.

قال بعض الأعلام: «و لکن یفهم مشروعیّتها له- أی مشروعیّة العبادات للصبیّ- بتنقیح المناط بالروایات الواردة فی بیان فوائدها و مطلوبیّة ذاتها من حیث هی» «۱».

الدلیل السادس: حکم العقل: إنّ العقل مستقلّ بحسن إتیان بعض الواجبات، کردّ الأمانة و حفظ النفس المحترمة، و لا یفرّق فی حکم العقل بحسن ذلک الفعل و استحقاق الأجر و الثواب علیه بین أن یکون للفاعل من العمر خمسة عشر سنة بالتمام، أو کان ناقصاً مقدار

ساعة، بل يوم أو شهر، فكون الصبىّ غير البالغ مستحقّاً للأجر و الثواب على مثل ذلك الفعل ممّا يستكشف منه استحباب ذلك الفعل، و بعدم القول بالفصل يثبت الاستحباب فى سائر الواجبات أيضاً «۲».

و اورد عليه: بأنّ لازم ذلك الالتزام باستحقاق العقوبة فى ما يستقلّ العقل بقبحه، كالظّلم، و منع المالك من وديعته، و قتل النفس المحترمة، و غير ذلك من المستقلّات العقليّة، و الظاهر أنّه لا يلتزم به المستدلّ بوجه؛ لأنّ الصبىّ لا يؤاخذ بشىء من ذلك أصلًا من جهة الشرع «۳»

(۱) مصباح الفقيه ۱۴: ۳۶۲.

(۲) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۴: ۱۱۵، و قريب من هذا فى العناوين ۲: ۶۶۷.

(۳) مضافاً إلى أنّ حسن العمل لا يلازم المشروعيّة و العباديّة، سيّما و أنّ العبادات من الامور التأسيسيّة الّتى لا مجال للعقل فى ماهيّتها و كيفيّتها، و أنّها هل تصحّ من الصبىّ أم لا؟ (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۸

كما لا يخفى «۱».

و الجواب: أنّ العقل يحكم «۲» فى مثل ذلك باستحقاق المؤاخذة و العقوبة، و لكنّ الشرع يرفعه امتناناً، كما أنّ العقل يحكم للعاصى باستحقاق العقوبة، و لكنّ البكاء على سيّد الشهداء عليه السلام يوجب المغفرة و يرفع العقوبة.

نعم، هذا الدليل كما اعترف به المستدلّ يثبت مشروعيّة عبادات الصبىّ فى الجملة «۳» فى مقابل السلب الكلّىّ، و أمّا عدم القول بالفصل الذى ادّعاه المستدلّ أيضاً «۴» فهو غير صحيح؛ لأنّ هذا إجماع مركّب، و المفروض أنّ هذا الإجماع ليس بحجّة؛ لأنّ الطرفين يستدلّان بالأدلّة.

الدليل السابع: قاعدة اللطف: بمعنى أنّ مقتضى اللطف عدم خلوّ هذا العمل الصادر عن الصبىّ من الثواب، فإنّ من أتى بعمل حسن قاصداً به وجه الربّ الكريم فحرمانه عن الجزاء و الثواب منافٍ للّطف، و ما دلّ من الكتاب و السنّة على أنّه تعالى يقدم ذراعاً على من أقدم شبراً «۵». ذكره فى العناوين «۶».

و فيه: أنّ مقتضى اللطف كذلك فيما إذا ثبت أن الفعل حسن مشروع موجب للتقرّب إلى اللّه تعالى، و أمّا إذا لم يثبت الأمر و المشروعيّة لفعل- كما فى المقام- فإتيانه بقصد الأمر الشرعى تشريع محرّم، و لا يكون موجباً للتقرّب إلى اللّه إن كان الصبىّ ملتفتاً فى فعله، فهذا الدليل أشبه بالمصادرة، و لعلّه لما

(۱) القواعد الفقهيّة، الفاضل اللنكرانى: ۳۶۵.

(۲) العقل يدرك استحقاق الذمّ لا أكثر من ذلك، هذا بناء على مذهب المشهور من إدراك العقل لاستحقاق العقاب، و أمّا على مذهب من يرى أنّه ليس للعقل مجال فى باب العقاب فالأمر واضح جدّاً. (م ج ف).

(۳) (و ۴) القواعد الفقهيّة البجنوردى ۴: ۱۱۵.

(۴)

(۵) ورد فى الحديث القدسى بلفظ «من تقرّب إلىّ شبراً تقرّبت إليه ذراعاً »، ... بحار الأنوار ۸۷: ۱۹۰.

(۶) العناوين ۲: ۶۶۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۲۹

ذكرنا أمر المستدلّ بالتدبّر فيه.

الدليل الثامن: الاعتبار العقلى: إنّ من البعيد الفرق بين ما قبل البلوغ بساعة و ما بعده، فإنّ المراهق المقارب للبلوغ جدّاً لا ريب فى أنّه بمكان من الإخلاص و العبوديّة للّه تعالى كما بعد البلوغ، بل فى الحالة الاولى ربّما يكون أشدّ من الحالة الثانية، فيبعد كونه مأجوراً على الثانية دون الاولى.

و فيه: ما أوردنا على الدليل السابع، قال المحقّق البجنوردى: «أنت خبير بأنّ هذا الوجه مع هذا التفصيل المذكور بالخطابة أشبه من كونه دليلًا فقهيّاً يكون مدركاً للفتوى» «۱».

و قال الفاضل اللنكرانى: «و يرد عليه: أن ذلك مجرّد استبعاد لا يكاد يصلح لأن يكون دليلًا، و يجرى هذا الاستبعاد فى جميع التقديرات الشرعيّة، فإنّه من البعيد أن يكون الماء أقلّ من الكرّ بمقدار قليل، و مع ذلك لا يترتّب عليه شىء من آثار الماء الكرّ أصلًا، أو يصلّى الإنسان قبل الوقت عمداً بلحظة يدخل الوقت بعدها و مع ذلك تكون صلاته باطلة، و هكذا سائر التقديرات» «۲».

الدليل التاسع: لزوم ترجيح المرجوح: فإنّا لو فرضنا أنّ المراهق أتى بعبادة مشتملة على الإخلاص و الشرائط و الأجزاء، و أتى غيره بهذا العمل، أو أتى به ذلك أيضاً بعد بلوغه غير مستجمع لتلك الصفات الكماليّة، فجعل الثواب للثانى دون الأوّل ترجيح للمرجوح على الراجح «۳».

---

(۱) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۴: ۱۱۶.

(۲) القواعد الفقهيّة، الفاضل اللنكرانى: ۳۵۱- ۳۵۲.

(۳) (و ۴) العناوين ۲: ۶۶۸- ۶۶۹.

و فيه: أنّ لزوم ترجيح المرجوح يتوقّف على ثبوت مشروعيّة عبادات الصبىّ، و أمّا إذا لم تكن مشروعة- كما هو المفروض- فإتيانه بقصد العبادة تشريع محرّم، و لأجل ذلك قال المستدلّ فى ذيل كلامه: «إلا أن يقال: إنّ الصبىّ لو كان معتقداً لحصول الثواب فهو خارج عن محلّ البحث و النزاع؛ إذ البحث فى الحكم الواقعى، و فى أنّه هل هناك ثواب أم لا؟ و بعد عدم ثبوت خطاب الشارع له فلا ثمرة فى جمع الشرائط و الأجزاء».

الدليل العاشر: حكم الشرع بمطلوبيّة الأفعال الواجبة و المندوبة: قال فى العناوين: «بعد حكم الشرع بمطلوبية الأفعال الواجبة و المندوبة علمنا بوجود مصلحة أو مفسدة فى فعله أو تركه يوجب المطلوبيّة- على ما تقرّر عندنا من تبعيّة الأحكام للمصالح- و لازم ذلك كونه مطلوباً من الصبيان أيضاً؛ إذ لا تتخلّف المصلحة الكامنة. نعم، للمباشر و الحالات مدخليّة فى المصلحة تتغيّر بتغيّرها «۱»، و لكنّ الكاشف عن ذلك الدليل، و حيث إنّ الطلب و الثواب تعلّق بماهيّة قراءة القرآن- مثلًا- و لم يدلّ دليل إلّا على خروج الجنب و الحائض- مثلًا- فى وجه يعلم من ذلك أنّ الصبىّ و البلوغ لا مدخليّة له فى المصلحة» «۲».

و الظاهر من هذا الدليل أنّه وقع خلط بين التوصّليّات و التعبّديّات؛ إذ إنّ فى التوصّليّات يكون تمام الغرض متعلّق التكليف و امتثاله، و أمّا فى التعبّديّات فيحتاج أوّلًا إلى الأمر، و ثانياً: إلى قصد القربة، فالصبىّ الذى- فرض أنّه

---

(۱) كذا فى المتن، و الظاهر: بتغيّرهما.

(۲) العناوين ۲: ۶۶۷- ۶۶۸.

لا يثبت فى حقّه الأمر أو يكون مشكوكاً- لا يمكنه الامتثال فى التعبّديّات.

و الشاهد على ذلك عدم إمكان الامتثال عن الكافر و من لا يمكنه قصد القربة فى فعله و إن كان مسلماً، مضافاً إلى أنّ الأحكام تابعة

للمصالح و المفاسد، و لعلّ من شرائط تحقّق المصالح أن يكون فاعل العبادة مكلّفاً بالغاً.

و الحاصل: أنّه و إن كان بعض الأدلّة التى استدلّوا بها فى المقام مخدوش، و لكنّ بعضها الآخر يكفى فى إثبات الحكم، فالأقوى ما ذهب إليه المشهور من الفقهاء من مشروعيّة عبادات الصبىّ.

و يؤيّده: أنّ العقلاء يرغّبونهم على الأفعال الحسنة، و يرونها حسنة و يرتّبون الأثر عليها «۱».

ما معنى مشروعيّة عبادات الصبىّ؟

و يتصوّر لمشروعيّة عبادات الصبىّ معنيان:

الأوّل: ما تقدّم «۲» من أنّ معنى كونها مشروعة، أىّ مندوبة للصبىّ، بحيث يستحقّ عليها الأجر و الثواب الاخروى.

و يدلّ عليه ما تقدّم من الأدلّة.

الثانى: أنّ أعمال الصبىّ شرعيّة فيها ثواب أصل العمل، و لكنّه عائد إلى الولىّ دون الطفل، قال فى العناوين: «لم أجد من قال به ... و يمكن الاستناد فى ذلك إلى أمرين:

الأوّل: أنّ الطفل من جهة عدم كمال عقله إنّما يكون المحرّك و الداعى له

---

(۱) مهذّب الأحكام ۷: ۳۲۷.

(۲) راجع المبحث الأوّل فى هذا الفصل.

العمل تمرين الولىّ، و حيث إنّ المباشر ضعيف فيكون السبب هو العمدة، و يكون العلّة الأقوى الولىّ، و يكون الطفل كالآلة، نظير ما ذكروه...

فى المعاملات من جواز كون الطفل كالآلة و إن كان عاقلًا قاصداً مختاراً لكنّه لضعفه كالآلة، و إذا كان كذلك فالفعل يسند إلى الولىّ، فله جزاؤه إن خيراً فخير، و إن شرّاً فشرّ.

الثانى: ما ورد فى الخبر- فى باب الحجّ- فى حجّ الولىّ بالطفل المميّز، فإنّه قال: «إنّ الولىّ إذا فعل ذلك و تمم الأعمال كان له أجر حجّه» «۱».

و الظاهر منه أنّ الولىّ كأنّه فعل حجّاً، و هذا الفعل فى الحقيقة فعلُه، فيكون للولىّ فى كلّ مقام يأتى به الصبىّ بعمل ثواب ذلك العمل» «۲».

و يرد على الأوّل: بالنقض على ما إذا كان عمل البالغ بتشويق أو إجبار من غيره، و لم يلتزم أحد بأنّه لم يكن له الثواب، هذا أوّلًا.

و ثانياً: بأنّ ضعف المباشر إنّما يكون فيما إذا كان العمل مسنداً إلى السبب و كان المباشر بمنزلة الآلة، و من الواضح عدم كون الصبىّ فى المقام كذلك، فإنّ صلاته لا تسند إلّا إليه، و كذا سائر عباداته. و التشويق بل الإجبار لا يوجب سلب الاستناد، مضافاً إلى أنّه أخصّ من المدّعى؛ لأنّه ربّما يأتى الطفل بالعبادة و يكون الداعى له إلى إتيانها تشخيص نفسه و دركه شخصه من دون أن يكون هناك ولىّ أو تمرين منه أو تأثير لتشويقه أو إجباره.

و يردّ على الثانى: أنّ ما ورد فى الخبر إنّما هو ثبوت ثواب حجّه للولىّ،

---

(۱) لم نعثر عليه فى الجوامع الروائيّة.

(۲) العناوين ۲: ۶۷۱.

و لا دلالة له على خلوّ عمل الصبىّ و حجّه من الثواب و الأجر لنفسه، و عليه فلا يمكن أن يستفاد منه أنّ الولىّ كأنّه فعل حجّاً، بمعنى عدم استناد الحجّ إلى الصبىّ و عدم وقوع هذه العبادة منه، كما عن بعض الأعلام «۱».

عبادات الصبىّ تمرينيّة

اشارة

القول الثانى: أنّ عباداته تمرينيّة، بمعنى عدم ترتّب أجر و ثواب من اللّه تعالى على عمل الصبىّ و إن كان لوليّه ثواب التمرين لذلك. قال فى المختلف- فى البحث عن صوم الصبىّ-: «و الأقرب أنّه على سبيل التمرين، و أمّا أنّه تكليف مندوب إليه فالأقرب المنع» «۲». و به قال الكيدرى «۳» و ابن إدريس «۴».

و فى المسالك: «و أمّا كون صومه شرعيّاً ففيه نظر؛ لاختصاص خطاب الشرع بالمكلّفين، و الأصحّ أنّه تمرينى لا شرعى» «۵»، و كذا فى الروضة «۶» و روض الجنان «۷» و جامع المقاصد «۸».

و فى الجواهر: «لكن على وجه التمرين لا على كيفيّة أمر المكلّف بالنافلة

---

(۱) القواعد الفقهيّة، الفاضل اللنكرانى: ۳۶۷ مع تصرّف و تغيير.

(۲) مختلف الشيعة ۳: ۲۵۶.

(۳) إصباح الشيعة: ۱۳۰.

(۴) السرائر ۱: ۳۶۷.

(۵) مسالك الإفهام ۲: ۱۵.

(۶) الروضة البهيّة ۲: ۱۰۲.

(۷) روض الجنان ۲: ۷۶۱.

(۸) جامع المقاصد ۳: ۸۲.

مثلًا ... فيكون عمله على جهة التمرين مشروعاً» «۱».

و فى الإيضاح، قوّى عدم صحّة صوم الصبىّ «۲».

و فى غاية المرام فى مسألة إمامة الصبىّ فى الصلاة: «لأنّ غير البالغ ليس من أهل التكليف، و لا يقع منه الفعل على وجه يُعدّ طاعة؛ لأنّها موافقة الأمر، و الصبىّ ليس بمأمور إجماعاً» «۳».

و فى الحدائق فى مسألة من يصحّ منه الصوم و من لا يصحّ: «أمّا إنّه لا يجب و لا يصحّ من الصبىّ و لا المجنون فهو ممّا لا خلاف فيه نصّاً و فتوى» «۴».

نقول: و هذا مناف لما ذكره فى مسألة شرعيّة عبادات الصبىّ، حيث قال:

«المشهور بين الأصحاب (رض) أنّ نيّة الصبىّ المميّز صحيحة و صومه شرعىّ، و كذا جملة عباداته شرعيّة، بمعنى أنّها مستندةً إلى أمر الشارع، فيستحقّ عليها الثواب، لا تمرينيّة. ذهب إليه الشيخ و جمع، و منهم المحقّق و غيره؛ لإطلاق الأمر». ثمّ قال فى موضع آخر: «و

من الظاهر أنّ إذن الشارع له فی الصدقة و الوقف و العتق و الإمامة موجب لترتّب الثواب علیها، فتکون شرعیّة » «... ۵».

و قال فی القواعد: إنّ «صوم الصبیّ الممیّز صحیح علی إشکال» «۶».

و فی جامع المقاصد: «ینشأ من إمکان توجّه الأمر إلیه و عدمه، و الحقّ

---

(۱) جواهر الکلام ۱۷: ۳۶۱.

(۲) إیضاح الفوائد ۱: ۲۴۳.

(۳) غایة المرام ۱: ۲۱۶.

(۴) الحدائق الناضرة ۱۳: ۱۶۵.

(۵) نفس المصدر: ۵۳ و ۵۵.

(۶) قواعد الأحکام ۱: ۳۸۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۳۵

العدم» «۱».

أدلّة القول بتمرینیّة عبادات الصبیّ

ما یمکن أن یستدلّ به لإثبات هذا القول وجوه:

الأوّل: الأصل، فإنّ الصحّة الشرعیّة هی موافقة أمر الشارع، و الأصل عدم تعلّق الأمر بالصبیّ «۲».

و فیه: ما تقدّم من أنّ الأوامر الندبیّة قد تتعلّق بعبادات الصبیّ.

الثانی: عموم رفع القلم الشامل للندب أیضاً، و تخصیصه بالوجوب و المحرّم- کما قیل «۳» - غیر واضح الوجه «۴».

و فیه: - مضافاً إلی ما تقدّم فی تقریر الدلیل القول الأوّل من الأدلّة التی استدللنا بها علی مشروعیّة عبادات الصبیّ- أنّ حدیث رفع القلم لا یشمل المستحبّات لوجوه:

۱- أنّه امتنانی، و رفع المستحبّات یکون علی خلاف الامتنان؛ لأنّه یوجب محرومیّة الصبیّ عن الثواب «۵».

۲- أنّه لیس المراد بالقلم و لا برفعه حقیقته، و مجازه متعدّد، فلعلّه قلم التکلیف أو قلم المؤاخذة أو قلم کتابة السیّئات، کما ورد فی حدیث یوم الغدیر:

---

(۱) جامع المقاصد ۳: ۸۲.

(۲) مستند الشیعة ۱۰: ۳۳۳، القواعد الفقهیّة، الفاضل اللنکرانی: ۳۵۹.

(۳) انظر: مدارک الأحکام ۶: ۴۲.

(۴) مستند الشیعة ۱۰: ۳۳۳، موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصوم ۲۱: ۵۰۲.

(۵) مصباح الفقاهة ۳: ۲۴۲ مع تصرّف.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۳۶

«إنّه یوم یأمر اللّه سبحانه الکتبة أن یرفعوا القلم عن محبّی أهل البیت إلی ثلاثة أیّام، و لا یکتبوا خطأ و لا معصیة «۱»» «۲».

مضافاً إلی أنّ النصوص المتقدّمة «۳» التی استدللنا بها لإثبات استحباب عبادات الصبیّ آبیةٌ عن التخصیص، فلا یمکن أن تخصّص بحدیث الرفع.

إن قلت: إنّ الأوامر الاستحبابيّة منساقة لبيان أصل الاستحباب، فأمّا من يستحبّ له فالمتضمّن للمستحبّات بالنسبة إليه مجمل، و إنّ المتبادر منها غير الصبيان «۴».

قلنا: هذا خلاف ظاهر الكلام؛ لأنّ ظهور الكلام هو أنّ هذا الفعل مستحبّ لمن فعل ذلك، سواء كان صبيّاً أو غيره، فلا مانع من أن تشمل الصبيّ، و الشاهد على ذلك النصوص المتقدّمة التى دلّت على استحباب بعض العبادات للصبىّ، و وردت بلفظ وجب «۵» - أى ثبت-.

الثالث: انصراف الأدلّة الواردة فى التكاليف مطلقاً عن الصبىّ و اختصاصها بالبالغين «۶».

و فيه: ما تقدّم مفصّلًا، من أنّه وردت نصوص تطلب من الصبىّ بعض العبادات ندباً، و هكذا وردت نصوص و تدلّ على كتابة حسنات الصبىّ.

الرابع: أنّ التكليف مشروط بالبلوغ و مع انتفاء الشرط ينتفى

---

(۱) الإقبال بالاعمال الحسنة ۲: ۲۶۱ مع تفاوتٍ يسير.

(۲) مستند الشيعة ۱۰: ۳۳۶.

(۳) انظر الدليل الثانى و الثالث و الخامس من الأدلّة المتقدّمة لإثبات القول بمشروعيّة عبادات الصبىّ.

(۴) مستند الشيعة ۱۰: ۳۳۵ مع تصرّف.

(۵) وسائل الشيعة ۳: ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض، ح ۴ و ۲- ۳.

(۶) مسالك الأفهام ۲: ۱۵، العناوين ۲: ۶۶۶، القواعد الفقهيّة، الفاضل اللنكرانى ۱: ۳۴۵.

المشروط «۱»، و قرّره بعضهم: «بأنّ غير البالغ ليس من أهل التكليف، و لا يقع منه الفعل على وجه يعدّ طاعة؛ لأنّها موافقة الأمر، و الصبىّ ليس بمأمور» «۲».

و فيه: أيضاً ما تقدّم، من أنّ المستحبّات لم تكن مشروطة بالبلوغ.

قال فى المدارك: «إنّ العقل لا يأبى توجّه الخطاب إلى الصبىّ المميز، و الشرع إنّما اقتضى توقّف التكليف بالواجب و المحرّم على البلوغ ... أمّا التكليف بالمندوب و ما فى معناه فلا مانع عنه عقلًا و لا شرعاً.

و بالجملة، فالخطاب بإطلاقه متناول له، و الفهم الّذى هو شرط التكليف حاصل كما هو المقدّر، و من ادّعى اشتراط ما زاد على ذلك طولب بدليله» «۳».

الخامس: أنّ حديث رفع القلم مخصّص للعمومات و موجب «۴» لقاعدة الأمر بالأمر هنا، بمعنى إرادة التمرين لا الأمر، فيصير الحاصل: أنّ هناك ثواب تمرّن، لا ثواب أصل العمل «۵».

و فيه: ما تقدّم، من أنّ حديث الرفع يرفع الأحكام الإلزامية و يخصّصها فقط، و المستحبّات لا إلزام فيها.

السادس: جاء فى بعض الأخبار- كرواية الزهرى الطويلة-: «أنّ الصوم على أربعين وجهاً، فعشرة أوجه منها واجبة كوجوب شهر رمضان، و عشرة أوجه منها صيامهنّ حرام، و أربعة عشر وجهاً منها صاحبها فيها بالخيار،

---

(۱) مختلف الشيعة ۳: ۲۵۶، مستند الشيعة ۱۰: ۳۳۳.

(۲) غاية المرام ۱: ۲۱۶.

(۳) مدارك الأحكام ۶: ۴۲.

(۴) الظاهر أنّه لا ربط لهذا الحديث و مسألة الأمر بالأمر، فإنّها تستفاد من الروايات الواردة فى ذلك، و أيضاً قد مرّ أنّ ثواب أصل العمل لا ينافى ثواب التمرين، فراجع. (م ج ف).

(۵) العناوين ۲: ۶۷۰- ۶۷۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۳۸

إن شاء صام و إن شاء أفطر »....

ثمّ ذكر الأقسام و عدّ من أقسام ما فيها بالخيار كثيراً من أقسام المندوب- إلى أن قال-: «و أمّا صوم التأديب فإنّه يؤمر الصبيّ إذا راهق بالصوم تأديباً، و ليس بفرض» الحديث «۱».

فإنّ الظاهر من جعل صوم الصبىّ تأديباً- قسيم المندوب، مثل صوم الحائض و المسافر- عدم كونه شرعيّاً. و يؤيّده ما فى المستفيضة من أخذه بالصوم بعض اليوم «۲».

و الجواب عنه: أنّ إطلاق التأديب على صوم الصبىّ يكون باعتبار أنّه يستحبّ للولىّ تأديبه للصوم حتّى يؤدّب، و يعدّ لامتثال التكاليف الواجبة بعد بلوغه، و هو لا ينافى استحباب الصوم للطفل أيضاً «۳»، كما أنّه يطلق الإباحة على الصوم و لا ينافى وجوبه أو استحبابه، و تقسيم الإمام عليه السلام الصوم على أربعين وجهاً يكون باعتبارات مختلفة و لا- ينافى تداخلها، كما أنّ صوم الأذن مستحبّ و لكن جعله عليه السلام قسيم صوم الخيار الذى هو أيضاً مستحبّ.

و على هذا يترتّب على صوم الصبىّ جهتان: التأديب و المشروعيّة، و غرض التأديب الّذى يستحبّ لوليّه يتحقّق ببعض اليوم أيضاً، و لا منافاة بأن يكون صومه مشروعاً إذا جمع فيه الشرائط.

---

(۱) الخصال: ۵۳۴ إلى ۵۳۷، وسائل الشيعة ۷: ۱۶۸، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم، ح ۴ و ۲۶۸، باب ۶ من أبواب بقية الصوم، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۷: ۱۶۹، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم، ح ۱۱، مستدرك الوسائل ۷: ۳۹۳، الباب ۱۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم، ح ۱ و ۴.

(۳) و الشاهد على ذلك تصريح الإمام عليه السلام بأنّ هذا الصوم ليس بفرض، فيستفاد منه أنّ صوم التأديب ليس فى مقابل المندوب. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۳۹

و الشاهد على ذلك ما ورد فى رواية إسحاق بن عمّار أنّه قال عليه السلام: «إذا أطاق الصبىّ الصوم وجب عليه الصيام» «۱»، فإنّها تدلّ على استحباب الصوم للصبىّ على القول بالتسامح فى أدلّة السنن؛ لأنّه وقع فى سند الرواية محمّد بن الحصين الّذى لا توثيق له، مضافاً إلى أنّ رواية الزهرى ضعيفة من جهة سفيان بن عيينة.

السابع: الروايات التى دلّت على عدم جواز أمر الصبىّ حتّى يحتلم «۲» و أنّ عمده خطأ «۳»، فإنّه يستفاد منها عدم اعتبار أفعال الصبىّ، فتكون عباداته تمرينيّة «۴».

و فيه: أنّ الطائفة الاولى وردت بالنسبة إلى معاملات الصبىّ و تصرّفاته الماليّة، و الطائفة الثانية كما تقدّم راجعة إلى باب الجنايات.

الثامن: الإجماع كما ادّعاه فى مهذّب الأحكام عن بعض على عدم شرعيّة عبادات الصبىّ، و إنّما هى تمرينيّة فقط «۵»، و ادّعى فى الحدائق عدم الخلاف فى ذلك «۶».

و فيه: أنّ الإجماع مخدوش كبرويّاً و صغرويّاً، أمّا الكبرى فلأنّه لم يكن كاشفاً عن رأى المعصوم عليه السلام؛ لأنّه مدركى و لا أقلّ محتمله، و أمّا الصغرى فلأنّ المشهور قال بخلافه.

(۱) وسائل الشيعة ۷: ۱۶۹، الباب ۲۹ من أبواب من يصحّ منه الصوم، ح ۸.

(۲) فروع الكافى ۷: ۱۹۷، باب حدّ الغلام و الجارية، ح ۱، السرائر ۳: ۵۹۶، وسائل الشيعة ۱۲: ۲۶۸، الباب ۱۴ من أبواب عقد البيع و شروطه، ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة ۱۹: ۳۰۷، الباب ۱۱ من أبواب العاقلة.

(۴) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۴: ۱۱۸.

(۵) مهذّب الأحكام ۵: ۱۷۳.

(۶) الحدائق الناضرة ۱۳: ۱۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۰

معنى تمرينيّة عبادات الصبيّ

القائلون بتمرينيّة عبادات الصبيّ ينقسمون إلى طائفتين: طائفة تقول بأنّ عباداته تمرينيّة صرفة «۱» و اخرى تقول بأنّها تمرينيّة، و لكنّ التعوّد يكون مشروعاً منه «۲»، و الآثار المترتّبة عليهما توجب الافتراق بينهما.

فعلى القول الأوّل عبادات الصبيّ تكون بمنزلة اللعب لا يترتّب عليها أجر و ثواب من اللّه تعالى. نعم، من جهة أنّ الوليّ مأمور بالتعويد فله الأجر.

و الدليل على هذا المدّعى الأدلّة المتقدّمة، و قد مرّ الجواب عنها.

و أمّا على القول الثانى فعباداته فى حدّ ذاتها تكون لاغية و لا يترتّب عليها الثواب، أمّا من جهة تعوّده فتكون مطلوبة و يترتّب عليها الثواب.

توضيح ذلك: أنّ هذا القول مركّب من أمرين:

أوّلهما: عدم شرعيّة عبادات الصبيّ بعناوينها التى تعلّقت الأوامر بها؛ لحديث رفع القلم الّذى يدلّ على رفع قلم جميع التكاليف و الأحكام الخمسة، و يكون مخصّصاً للأدلّة الأوّليّة العامّة.

و ثانيهما: الأخبار الكثيرة الدالّة على استحباب التمرّن للعبادات و التعوّد عليها، و لا يرتفع هذا الاستحباب بحديث رفع القلم؛ لأنّ مفاده ارتفاع كلّ ما هو جار على البالغ عن الصبىّ، فيرفع أصل العمل؛ لثبوته على البالغ. و أما رجحان التمرّن فلا يكون فى البالغ حتّى يكون مرفوعاً عن الصبىّ، فيصير

(۱) قد تقدّم القائلون بهذا القول و أدلّتهم.

(۲) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۴: ۱۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۱

الحاصل ثبوت ثواب التمرّن لا أصل العبادة.

و الأمران كلاهما ممنوع و إن كان منع أحدهما كافياً فى إبطال الاستدلال.

أمّا الأوّل: فلما عرفت فى أدلّة المشروعيّة من أنّ حديث رفع القلم لا يرفع المشروعيّة؛ لأنّه لا يشمل المستحبّات.

و أمّا الثانى: - فمضافاً إلى أنّ حديث الرفع لو كان مفاده رفع الحكم الاستحبابى لكان مقتضاه نفى استحباب التمرّن بالنسبة إلى الصبىّ أيضاً- يرد عليه: أنّ مفاد تلك الأخبار ثبوت الاستحباب بالنسبة إلى الوليّ، و أنّ المستحبّ تمرينه و تعويده للصبىّ، و الثواب

إنّما يترتّب على عمله، فلا يكون فى فعل الصبيّ ثواب راجع إليه أصلًا، إلّا إذا رجع الأمر إلى ما قلنا من مشروعيّة عبادات الصبيّ. و قد أشار إلى ذلك بعض الأعلام «۱».

القول الثالث: عباداته صحيحة لا مشروعيّة فيها: يستفاد من كلمات بعض الفقهاء أنّ عبادات الصبيّ صحيحة و إن لم تكن مأموراً بها و مشروعة، و يترتّب عليها ظاهراً بعض ما يترتّب على الفعل الصحيح.

جاء فى المسالك فى مسألة صوم الصبيّ المميّز: «أمّا صحّة نيّته و صومه فلا إشكال فيه؛ لأنّها من باب خطاب الوضع، و هو غير متوقّف على التكليف، و أمّا كون صومه شرعيّاً ففيه نظر» «۲».

و فى الروضة: «أنّ الصحّة من أحكام الوضع، فلا يقتضى الشرعيّة» «۳»،

---

(۱) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۴: ۱۱۸- ۱۲۰، القواعد الفقهيّة، الفاضل اللنكرانى: ۳۶۶- ۳۶۷ مع تصرّف و تغيير فيهما.

(۲) مسالك الأفهام ۲: ۱۵.

(۳) الروضة البهيّة ۲: ۱۰۱- ۱۰۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۲

أى يمكن ثبوت الصحّة من غير ثبوت الشرعيّة؛ لأنّ الصحّة من الأحكام الوضعيّة و تعمّ المكلّف و غير المكلّف، أمّا المطلوبيّة الشرعيّة إيجاباً أو استحباباً فمقتصرة على مورد دليلها، فلو حكمنا على الصبيّ بحكم وضعى لا يستلزم ذلك الحكم عليه بالمطلوبيّة أيضاً.

فالمدّعى فى هذا القول أمران:

۱- أنّ الصحّة من الأحكام الوضعيّة، و لا تختصّ بالمكلّفين.

۲- لا تلازم بين الصحّة و الحكم التكليفى.

أمّا كون الصحّة من الأحكام الوضعيّة فلا كلام فيه؛ لأنّ الأحكام التكليفيّة تنحصر فى الخمس «۱»، و غيرها وضعيّة.

و أمّا كون الأحكام الوضعيّة تشمل غير المكلّفين فهذا أيضاً لا إشكال فيه، بل ادّعى الإجماع عليه «۲».

مضافاً إلى أنّ أدلّة الأحكام الوضعيّة عامّة تشمل الصبيّ أيضاً، فإنّ الظاهر من قوله صلى الله عليه و آله: «من أحيا أرضاً مواتاً فهى له» «۳» أنّ الإحياء سبب للملك، فالسببيّة وصف للإحياء و لا خصوصيّة للمحيى.

و كذا قوله صلى الله عليه و آله: «و على اليد ما أخذت حتّى تؤدّيه» «۴»، فهو يدلّ على أنّ الأخذ موجب للضمان، صدر من البالغ أو من الصبيّ، و كذا غيرهما من الأخبار

---

(۱) مصباح الاصول ۳: ۷۸.

(۲) القواعد الفقهيّة، البجنوردى ۴: ۱۷۳.

(۳) تهذيب الأحكام ۷: ۱۵۲، باب أحكام الأرضين، ح ۲۲، وسائل الشيعة ۱۷: ۳۲۷، الباب ۱ من أبواب إحياء الموات، ح ۵- ۶.

(۴) الخلاف ۳: ۴۰۹، مسألة ۲۲، عوالى اللئالى ۲: ۳۴۵، باب القضاء، ح ۱۰، مستدرك الوسائل ۱۷: ۸۸، الباب ۱ من أبواب الغصب، ح ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۳

التى ذكرناها فى البحث عن شمول الأحكام الوضعيّة للصبيّ «۱».

و حديث الرفع لا يمكن أن يكون مخصّصاً لهذه الأدلّة؛ لأنّه ورد لرفع ما هو يوجب الكلفة و المشقّة للصبيّ، و الأحكام الوضعيّة فى مثل الملكيّة لا تكون فيها كلفة و مشقّة، بل عدمها يوجب المحروميّة، و هو خلاف الامتنان.

قال المحقّق البجنوردی: «إنّ الفقیه المتتبع إذا نظر فی تلک الأدلّة مع کثرتها یتیقّن بشمولها لغیر البالغین مثل البالغین» «۲».

و أمّا عدم التلازم بین الأحکام الوضعیّة و التکلیفیّة فنقول فی مسألة جعل الأحکام الوضعیّة قولان:

۱- الأحکام الوضعیّة منتزعة من الأحکام التکلیفیّة، و لیست لها جعل مستقلّ، کما ذهب إلیه الشیخ الأعظم، و قال: إنّ المشهور قائلون به «۳».

۲- استقلال الأحکام الوضعیّة فی الجعل، کما قال به جماعة من الفقهاء «۴».

هذا النزاع فی السبب و الشرط و المانع و الجزء، و أمّا الصحّة و البطلان ففیهما خصوصیّة لا بدّ علی کلا المبنیّین أن یلازما الحکم التکلیفی؛ لأنّ الصحّة و البطلان اللذین هما موافقة الأمر و مخالفته لا یحتاج إلی توقیف من الشارع، بل یعرف بمجرّد حکم العقل «۵».

قال الشیخ الأعظم: «و أمّا الصحّة و الفساد فهما فی العبادات: موافقة الفعل

---

(۱) انظر المبحث الثانی من الفصل الأوّل فی هذا الباب.

(۲) القواعد الفقهیّة، البجنوردی ۴: ۱۷۵.

(۳) فرائد الاصول ۳: ۱۲۶.

(۴) نهایة الوصول إلی علم الأصول ۱ : ۱۰۱، تمهید القواعد: ۳۷، الوافیة للفاضل التونی: ۲۰۲، القواعد الحائریّة: ۹۵، هدایة المسترشدین ۱: ۵۸، قوانین الاصول ۲: ۵۴، الفصول الغرویّة (الطبعة الحجریّة): ۲.

(۵) مدارک الأحکام ۶: ۴۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۴

المأتیّ به للفعل المأمور به و مخالفته له، و من المعلوم أنّ هاتین- الموافقة و المخالفة- لیستا بجعل جاعل» «۱».

و قال السیّد الخوئی قدس سره: «الصحیح أنّ الصحّة و الفساد لیستا من المجعولات الشرعیّة مطلقاً، فإنّ الطبیعة الکلّیّة المجعولة لا تتّصف بالصحّة و الفساد، و إنّما المتّصف بهما هو الفرد الخارجی المحقّق أو المقدّر ... بلا فرق بین العبادات و المعاملات ... هذا فی الصحّة و الفساد الواقعیّتین، و أمّا الصحّة و الفساد الظاهریّتین فحیث إنّ موضوعهما الفرد المشکوک فیه فللشارع أن یحکم بترتیب الأثر علیه و أن یحکم بعدمه، فلا محالة تکونان مجعولتین من قِبَلِ الشارع» «۲».

و الحاصل: أنّه کما لا یمکن الحکم بالصحّة بدون تحقّق المأمور به لا یمکن أن نقول بالصحّة بدون المشروعیّة، فالصحّة و المشروعیّة متلازمتان لا انفکاک بینهما.

القول الرابع: التفصیل بین الواجبات و المستحبّات: فصّل بعض الفقهاء فی مشروعیّة عبادات الصبیّ بین العبادات الواجبة- کالفرائض الیومیّة- و بین المستحبّات، فقال بالشرعیّة فی الثانیة و عدمها فی الاولی.

قال المحقّق النراقی: «الحقّ شرعیّة صومه المستحبّ مطلقاً، و تمرینیّة الواجب، لا شرعیّته و صحّته» «۳».

و یمکن أن یستدلّ له: بأنّ حدیث رفع القلم إنّما یرفع خصوص الأحکام

---

(۱) فرائد الاصول ۳: ۱۲۹.

(۲) مصباح الاصول ۳: ۸۶.

---

(۳) مستند الشیعة ۱۰: ۳۳۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۵

اللزومیّة رأساً، و یحکم بعدم شمول الأدلّة العامّة لها بالنسبة إلی الصبیّ، فلا یبقی لها مشروعیّة، و أمّا سائر الأحکام فلا دلالة للحدیث علی رفعها أصلًا، فهی باقیة علی عمومها و شمولها للصبیّ «۱».

و الجواب عنه: قد تقدّم بأنّ استحباب الفرائض للصبیّ ثبت بالأدلّة، و هذه الأدلّة تُثْبِتُ الاستحباب مطلقاً، فإن قوله علیه السلام: «مروا صبیانکم بالصلاة» «۲» و غیره «۳» ممّا تقدّم تدلّ علی تعلّق الأمر الشرعی بنفس تلک الأفعال بمقتضی الفهم العرفی «۴».

و ممّا ذکرنا ظهر ضعف القول بالتفصیل بعدم المشروعیّة فی الحجّ و المشروعیّة فی غیره.

قال بعض الأعلام: «و أمّا فی الحجّ فلم یوجد ما یدلّ علی مشروعیّته مطلقاً حتّی یصحّ للصبیّ أیضاً» «۵».

و سوف نذکر الجواب عن هذا القول أیضاً فی البحث عن حجّ الصبیّ إن شاء اللّه.

---

(۱) القواعد الفقهیّة، الفاضل اللنکرانی: ۳۵۴، العناوین ۲: ۶۷۲.

(۲) (و ۳) وسائل الشیعة ۳: ۱۲، الباب ۳ من أبواب أعداد الفرائض، ح ۵، و ج ۷: ۱۶۸، الباب ۲۹ من أبواب من یصحّ منه الصوم، ح ۳. (۳)

(۴) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصوم ۲۱: ۵۰۲.

(۵) کتاب الحجّ للمحقّق الداماد ۱: ۱۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۶

المبحث الثالث: فی الثمرات المتفرّعة علی مشروعیّة عبادات الصبیّ

اشارة

تترتّب علی القول بمشروعیّة عبادات الصبیّ مطلقاً امور، و هی:

۱- کون جمیع العبادات الواجبة و المستحبّة مستحبّة له، فالصلاة مع جمیع أذکارها و أورادها و مقدّماتها و مؤخّراتها مستحبّة له، و الصوم الواجب و المندوب مستحبّ له، و کذا الحجّ و غیرها من العبادات، کما أنّ المحرّمات و المکروهات مکروهة له «۱».

۲- فعل الصبیّ یوجب السقوط عن الغیر فی الواجب الکفائی، فبناء علی المشروعیّة یستحبّ له تجهیز المیّت من الغسل و الکفن و الصلاة علیه و إن کان علی البالغین واجباً کفائیّاً، فیجوز له أن یتصدّی و یرفع موضوع الوجوب عن البالغین، و أمّا علی عدم المشروعیّة فلیس له أن یجهّز المیّت و إن کان أباه أو امّه «۲».

---

(۱) القواعد الفقهیّة للفاضل اللنکرانی: ۳۶۹ مع تصرّف.

(۲) اقتباس من العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۹، مستمسک العروة الوثقی ۴: ۴۳ و ۲۱۷، موسوعة الإمام الخوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۸: ۲۳۹- ۲۴۰ و ۲۹۰ و ۳۷۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۷

۳- النیابة عن الغیر فیما یجوز.

قال المحقّق البجنوردی: «علی القول الأوّل- أی مشروعیّهٔ عبادات الصبیّ- یجوز أن ینوب فی عمله العبادی عن غیره بأَجرهٔ کی یکون أجیراً، أو بـدون اجرهٔ کی یکون تبرّعاً؛ لأنّ عمله واجـد للمصـلحهٔ التامّـهٔ بـدون نقص فیها، غایـهٔ الأمر رفع الشارع الإلزام عنهم لطفاً و رحمهٔ علیهم، و من باب الرفق بهم و الامتنان» «۱».

۴- أذان الصبیّ و جواز إمـامته، علی اختلاـف فیهمـا أیضـاً کما تقـدّمت الإشارهٔ إلیهما «۲»، و سـیأتی تفصـیل الکلام فیهما فی المقام المناسب لهما.

۵- ربّما یقال بظهور الثمرهٔ فی نیّهٔ العبادات الواجبهٔ، فعلی القول بتمرینیّتها ینوی الوجوب.

قال الشهید قدس سره فی الذکری: «و هل ینوی- أی الصبیّ- الوجوب أو الندب؟

الأجود الأوّل لیقع التمرین موقعه، و یکون المراد بالوجوب فی حقّه ما لا بدّ منه» «۳».

و أمّا علی القول بالمشروعیّهٔ ینوی الاستحباب؛ لأنّه بناء علیها تکون جمیع العبادات مستحبّهٔ بالنسبهٔ إلی الصبیّ.

و لکن الظاهر أنّه بناء علی التمرین لا تلزم نیّهٔ الوجوب؛ لأنّه و إن کان بناء علیه یکون المطلوب حصول صورهٔ العمل بالنحو الّذی یقع من البالغ، إلّا أن لزوم نیّهٔ الوجوب ممنوعهٔ؛ لأنّ الغرض حصول التمرین العملی لیسهل علیه

---

(۱) القواعد الفقهیّهٔ، البجنوردی ۴: ۱۱۱.

(۲) انظر: الدلیل الخامس من الأدلّهٔ المتقدّمهٔ فی إثبات المشروعیّهٔ.

(۳) ذکری الشیعهٔ ۲: ۱۱۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۴۸

الإتیان به بعد البلوغ، و لا دخالهٔ للنیّهٔ فی ذلک. ذکره بعض الأعلام «۱».

۶- تظهر الثمرهٔ بین الأقوال أیضاً فیما إذا بلغ الصبیّ فی أثناء العمل أو بعـد أداء الصـلاهٔ إذا بقی من وقتها، فعلی القول بتمرینیّتها یجب علیه الإعادهٔ، و أمّا علی القول بالمشروعیّهٔ، فهل یجب علیه الإعادهٔ أو لا یجب؟ فیه قولان.

و سنذکر آراء الفقهاء و التحقیق فی المسألهٔ و قول المختار فیها فی البحث فی صلاهٔ الصبیّ إن شاء اللّه.

آراء مذاهب أهل السنّهٔ فی المسألهٔ

أ: المالکیّهٔ

یستفاد من کلماتهم فی المسألهٔ قولان:

ففی مـواهب الجلیـل: «قـال القرافی فی کتـاب الیـواقیت فی المواقیت: و الحقّ أنّ البلوغ لیس شـرطاً فی ذلـک، و أنّ الصـبیّ ینـدب و یحصل له أجر المندوبات إذا فعلها؛ لحدیث الخثعمیّهٔ. و قیل: إنّه لا ثواب له، و لا هو مخاطب بندب و لا بغیره، بل المخاطب الولیّ، و أمر الصبیّ بالعبادات علی سبیل الإصلاح کریاضهٔ الدابّهٔ؛ لحدیث رفع القلم عن ثلاث.

و الجواب: أنّ حدیث الخثعمیّهٔ أخصّ من هذا، فیقدّم الخاصّ علی العامّ.

قال: و أمّا التمییز فهو شـرط فی جمیع الأحکام إجماعاً، فالصبی قبل التمییز کالبهیمهٔ لا یخاطب بإباحهٔ فضلًا عن غیرها- إلی أن قال-: یکتب للصغیر

---

(۱) القواعد الفقهیّهٔ، الفاضل اللنکرانی: ۳۵۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۴۹

حسناته و لا تكتب عليه سيّئاته» «۱».

و فى بلغة السالك: «فكلّ منهما- الولىّ و الطفل- مأمور من جهة الشارع، لكنّ الولىّ مأمور بالأمر بها، و الصبىّ مأمور بفعلها، و هذا بناء على أنّ الأمر بالأمر بالشى‌ء أمر بذلك الشى‌ء، و على هذا فالتكليف طلب ما فيه كلفة كتكليف الصبىّ بالمندوبات و المكروهات، و البلوغ إنّما شرط فى التكليف بالواجبات و المحرّمات، و هذا هو المعتمد عندنا، و يترتّب على تكليفه بالمندوبات و المكروهات أنّه يثاب على الصلاة، و أمّا على القول بأنّ الأمر بالأمر بالشى‌ء ليس أمراً بذلك الشى‌ء ... فلا يكون مكلّفاً بالمندوبات و لا بالمكروهات، و لا ثواب له و لا عقاب عليه، و الثواب عليها لأبويه، قيل:

على السواء، و قيل: ثلثاه للُامّ و ثلثه للأب» «۲».

ب: الحنابلة

إنّهم قائلون بمشروعيّة عبادات الصبىّ و صحّتها، و إليك نصّ بعض كلماتهم:

ففى المغنى لابن قدامة: «لا خلاف فى أنّها- أى الصلاة- تصحّ من الصبىّ العاقل، و لا فرق بين الذكر و الانثى»، و ذكر فى مسألة أذان الصبىّ قولين:

(الثانى): أنّه يعتدّ بأذانه، و هو قول عطاء و الشعبى و ابن أبى ليلى و الشافعى ...

و هذا ممّا يظهر ... و لم ينكر، فيكون إجماعاً، و لأنّه ذكر تصحّ صلاته، فاعتدّ

(۱) مواهب الجليل ۲: ۵۵- ۵۶.

(۲) بلغة السالك لأقرب المسالك ۱: ۱۷۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۵۰

بأذانه كالعدل البالغ» «۱».

و نقل فى كشّاف القناع عن الاختيارات: بأنّ الأذان الذى يسقط به الفرض عن أهل القرية و يعتمد فى وقت الصلاة و الصيام لا يجوز أن يباشره صبىّ قولًا واحداً، و لا يسقط الفرض ... و أمّا الأذان الّذى يكون سنّة مؤكّدة فى مثل المساجد التى فى المصر و نحو ذلك، فهذا فيه روايتان، و الصحيح جوازه «۲».

و صرّح فى الكافى بأنّ أذان الصبىّ العاقل صحيح؛ لأنّه مشروع لصلاته «۳».

و قال ابن مفلح: تصحّ الصلاة من الصبىّ المميّز، و ثواب فعله له، و نقل عن شرح مسلم فى حجّة أنّه صحيح ما هذا لفظه: «يقع تطوّعاً، يثاب عليه عند مالك و الشافعى و أحمد ... و عندى أنه يثاب على طاعات بدنه، و ما يخرج من العبادات الماليّة من ماله ... و معنى قولهم: يصحّ منه، أى يكتب له ... و أعمال البرّ كلّها، فهو يكتب له و لا يكتب عليه «۴».

و صرّح بعض آخر: بأنّه تصحّ إمامة المميّز للبالغ فى نفل ككسوف و تراويح، و تصحّ إمامة مميّز بمثله؛ لأنّه متنفّل يؤمّ متنفّلًا» «۵».

ج: الحنفيّة

يستفاد من كلمات أكثرهم مشروعيّة عبادات الصبىّ المميّز، و الإشكال

(۱) المغنى و الشرح الكبير ۱: ۶۴۷ و ۴۲۵.

(۲) کشّاف القناع ۱: ۲۷۷.

(۳) الکافی فی فقه الإمام أحمد ۱: ۲۰۶.

(۴) الفروع ۱: ۲۵۲- ۲۵۳.

(۵) کشّاف القناع ۱: ۵۸۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۵۱

من بعض الحنفیّة- فی بعض الموارد؛ مثل إمامة الصبیّ فی الصلاة مثلًا- کان لجهات اخری، و إلیک نصّ بعض کلماتهم:

قال ابن نجم: «و تصحّ عباداته و إن لم تجب علیه، و اختلفوا فی ثوابها، و المعتمد أنّه له، و للمعلِّم ثواب التعلیم، و کذا جمیع حسناته» «۱».

و فی ردّ المحتار: «الصبیّ إذا غسّل المیّت جاز» «۲».

و فی المبسوط للسرخسی: «إن أذّن للقوم غلام مراهق أجزأهم» «۳»، و کذا فی البدائع «۴».

و فی البنایة: إنّه یجوز الاقتداء بالصبیّ فی التراویح و السنن المطلقة علی قول بعض مشایخهم، و منهم الحسن و الشافعی- إلی أن قال- : و یجوز اقتداء الصبیّ بالصبیّ؛ لأنّ الصلاة متّحدة؛ لعدم الضمان علی واحد منهما، و کان بناء الضعیف علی الضعیف «۵».

و قال فی الفتاوی الهندیّة: «و إمامة الصبیّ المراهق لصبیان مثله یجوز ...

و علی قول أئمّة بلخ یصحّ الاقتداء بالصبیان فی التراویح و السنن المطلقة» «۶».

و کذا فی الفقه الحنفی و أدلّته «۷».

و فی البحر الرائق فی شرائط الصوم: «و أمّا البلوغ فلیس من شرط الصحّة؛

---

(۱) الأشباه و النظائر: ۳۰۷.

(۲) ردّ المحتار ۳: ۱۰۴.

(۳) المبسوط للسرخسی ۱: ۱۳۸.

(۴) بدائع الصنائع ۱: ۳۷۲.

(۵) البنایة فی شرح الهدایة ۲: ۴۰۶- ۴۰۸ مع تصرّف و تلخیص.

(۶) الفتاوی الهندیّة ۱: ۸۵.

(۷) الفقه الحنفی و أدلّته ۱: ۱۹۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۵۲

لصحّته من الصبیّ العاقل، و لهذا یثاب علیه» «۱». و کذا فی مجمع الأنهر «۲» و تحفة الفقهاء «۳» و غیرها «۴».

د: الشافعیّة

قال الزرکشی فی قواعده: «الصبیّ فی العبادات کالبالغ علی المذهب، و من ثمّ یحکم علی مائه بالاستعمال، و طهارته کاملة حتّی لو توضأ فی صغره ثمّ بلغ و صلّی صحّت صلاته، و کذا لو وطأها زوجها قبل بلوغها، فاغتسلت ثمّ بلغت، فغسلها صحیح و لا تعید ... و لو صلّی ثمّ بلغ لم تجب علیه إعادة الصلاة علی الصحیح، و کذا لو جمع بین الصلاتین» «۵».

و فی البیان: قال أبو حنیفة: «إذا بلغ الصبیّ فی حال الصلاة أو بعد الصلاة ...

لزمه أن یعید». و أصل الخلاف بیننا و بینه یعود إلی أن للصبیّ صلاة شرعیّة أم لا؟

فعندنا: له صلاة شرعيّة، و عنده: إنّما يؤمر بالصلاة ليتمرّن على فعلها، و ليست بصلاة شرعيّة.

دليلنا: قوله صلى الله عليه و آله: «مروهم بالصلاة و هم أبناء سبع، و اضربوهم عليها و هم أبناء عشر» «۶»، فلولا أنّ ما يفعلونه عبادة لما أمر بضربهم عليها «۷».

---

(۱) البحر الرائق ۲: ۴۴۹.

(۲) مجمع الأنهر ۱: ۳۴۲.

(۳) تحفة الفقهاء ۱: ۳۵۱.

(۴) بدائع الصنائع ۲: ۲۹۳، الهداية ۱: ۱۳۸.

(۵) المنثور فى القواعد ۲: ۲۹۷.

(۶) تقدّم تخريجه.

(۷) البيان فى مذهب الشافعى ۲: ۱۵ و ۶۷، و ج ۳: ۵۷۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۵۳

و قال أيضاً: «و يصحّ أذان الصبىّ إذا كان مميّزاً ... لأنّه من أهل العبادة بدليل أنّ إمامته صحيحة فكذلك أذانه» «۱».

و فى موضع آخر: «و يصحّ الاعتكاف من الصبىّ المميّز كما تصحّ منه الصلاة و الصوم» «۲». و كذا فى العباب المحيط «۳» و مغنى المحتاج «۴» و غيرها «۵».

---

(۱) البيان فى مذهب الشافعى ۲: ۱۵ و ۶۷، و ج ۳: ۵۷۲.

(۲) البيان فى مذهب الشافعى ۲: ۱۵ و ۶۷، و ج ۳: ۵۷۲.

(۳) العباب المحيط ۱: ۳۸۰، و ج ۲: ۵۷۲.

(۴) مغنى المحتاج ۱: ۲۴۰ و ۴۳۲.

(۵) زاد المحتاج ۱: ۱۴۶ و ۲۷۰ و ۵۱۸، الفقه على المذاهب الأربعة ۱: ۴۰۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۵۵

الفصل الثانى صلاة الصبىّ

اشارة

و فيه مباحث

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۵۷

صلاة الصبىّ

تمهيد

تقدّم «۱» أنّ الحقّ ما قال به مشهور الفقهاء من أنّ عبادات الصبىّ- و منها الصلاة- صحيحة مشروعة، فيقع الكلام فيها فى جهات، و هى ما يلى:

۱- هل يشترط فى صحّة صلاة الصبىّ ما يشترط على البالغين؟

۲- هل يصحّ أن يكتفى بالأذان و الإقامة من الصبىّ فى الصلاة؟

۳- هل يجوز فصل الصبىّ فى صفّ الجماعة؟

۴- هل تنعقد به صلاة الجماعة؟

۵- ما هو حكم صلاة الصبىّ فى السفر؟

۶- هل يصحّ أن يكون الصبىّ نائباً عن الغير فى الصلاة؟

۷- هل يجب على الصغير الذى يكون من أكبر الأولاد إتيان الصلوات الّتى فاتت الأب أو الامّ و غيرها.

و للبحث فى هذه المسائل و ما شابهها عقدنا هذا الفصل، و فيه مباحث:

---

(۱) راجع الفصل الأوّل من هذا الباب.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۵۸

المبحث الأوّل: شرائط صلاة الصبىّ

اشارة

يستفاد من ظاهر كلمات بعض الفقهاء أنّه يعتبر فى صلاة الصبىّ ما يعتبر فى صلاة البالغين إلّا ما استثنى.

قال فى الجواهر- فى البحث عن عدم جواز لبس الحرير للرجال فى الصلاة-: «ضرورة كون المعتبر فيها- أى فى صلاة الصبىّ- ما يعتبر فى صلاة المكلّف، و لذا جعلوا مورد البحث ... ما لو جاء بها جامعة للشرائط، فاقدة للموانع التى تراد من المكلّف» «۱».

و فى العروة: «صلاة المرأة كالرجل فى الواجبات و المستحبّات ... و صلاة الصبىّ كالرجل، و الصبيّة كالمرأة» «۲». و كذا فى مهذّب الأحكام «۳» و مستند العروة «۴» و المستمسك «۵» و مدارك العروة (۶).

---

(۱) جواهر الكلام ۸: ۱۲۲.

(۲) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۶۱۵.

(۳) مهذّب الأحكام ۷: ۱۰۹.

(۴) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۵: ۳۹۵.

(۵) (و ۶) مستمسك العروة الوثقى ۶: ۵۱۴؛ مدارك العروة ۱۵: ۶۲۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۵۹

و يستفاد هذا الحكم أيضاً من مفهوم كلمات جملة من الأصحاب- و إن لم يصرّحوا به- حيث استثنوا حكم لباس الأمة و الصبيّة الحرّة، فقالوا بعدم وجوب ستر رأسهما فى الصلاة، فيستفاد من الاستثناء أنّ الصبىّ و الصبيّة كانا فى الشرائط الاخرى للصلاة كالبالغين.

قال فى المقنعة: «و لا تصلّى المرأة الحرّة بغير خمار على رأسها، و يجوز ذلك للإماء و الصبيّات من حرائر النساء» «۱».

و فى المبسوط: «و الصبيّة الّتى لم تبلغ فلا يجب عليها تغطية الرأس، و حكمها حكم الأمة» «۲».

و فى الشرائع: «و الأمة و الصبيّة تصلّيان بغير خمار» «۳».

و كذا فى النهاية «۴» و إصباح الشيعة «۵» و الإرشاد «۶» و الذكرى «۷» و المعتبر، و زاد فيه: «و هو إجماع علماء الإسلام» «۸».

و قال فى مستند الشيعة: «الصبيّة الغير البالغة كالأمة فى عدم اشتراط ستر الرأس ... لا لأنّه تكليف و ليست من أهله؛ ... لأنّ التكليف هو الوجوب الشرعىّ، و الكلام فى الشرطى، و هى من أهله» «۹».

---

(۱) سلسلة مؤلفات الشيخ المفيد: ۱۴، المقنعة: ۱۵۱.

(۲) المبسوط ۱: ۸۹.

(۳) شرائع الإسلام ۱: ۷۰.

(۴) نهاية الإحكام ۱: ۳۶۶.

(۵) إصباح الشيعة: ۶۵.

(۶) إرشاد الأذهان ۱: ۲۴۷.

(۷) ذكرى الشيعة ۳: ۹.

(۸) المعتبر ۲: ۱۰۳.

(۹) مستند الشيعة ۴: ۲۵۰- ۲۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۶۰

و أيضاً صرّح به المحقّق العاملى «۱» و الإمام الخمينى رحمه الله «۲» و غيرهم «۳».

و بالجملة، إذا أراد الصبىّ أن يصلّى يلزم أن تكون صلاته جامعة للشرائط و الأجزاء، من الطهارة و رعاية الوقت و القبلة و الستر و النيّة و القيام و القراءة و الركوع و السجود و غيرها من الأجزاء، إلّا ما استثنى و ورد فيها نصّ خاصّ يدلّ على عدم لزوم رعاية بعض الشرائط، كما سيجىء البحث عنها.

و هكذا يلزم أن تكون فاقدة للموانع، كالأكل و الشرب و الالتفات إلى ورائه، و الكلام بحرفين فصاعداً و غيرها من قواطع الصلاة.

أدلّة هذا الحكم

اشارة

و يمكن أن يستدلّ لإثبات المدّعى فى المقام بامور:

الأوّل: قاعدة الإلحاق: صرّح بها فى المستمسك «۴» و فى مهذّب الأحكام:

«قاعدة الإلحاق المتسالم عليها بين الإماميّة، بل المسلمين» «۵».

نقول: الظاهر أنّ المقصود منها هى قاعدة الاشتراك.

قال بعض الأعلام: «و هى ... من القواعد الفقهيّة المعروفة و يترتّب عليها فروعٌ كثيرةٌ، بل قلّما تخلو مسألة فى الفقه من الحاجة إليها و الابتناء عليها...

و المقصود منها: أنّه إذا ثبت حكم لواحد من المكلّفين أو لطائفة منهم و لم يكن

---

(۱) مدارك الأحكام ۳: ۱۹۸.

(۲) تحرير الوسيلة ۱: ۱۳۷.

(۳) جامع المدارک ۱: ۲۸۷- ۲۸۸.

(۴) مستمسک العروة الوثقی ۶: ۵۱۴.

(۵) مهذّب الأحکام ۷: ۱۰۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۱

هناک ما یدلّ علی مدخلیّة خصوصیّة لا تنطبق إلّا علی شخص خاصّ أو طائفة خاصّة أو زمان خاصّ کزمان حضور الإمام علیه السلام، فالحکم مشترک بین جمیع المکلّفین رجالًا و نساءً إلی یوم القیامة، سواء کان ثبوته بخطاب لفظی أو دلیل لبّی من إجماع أو غیره» «۱».

و بتعبیر آخر: «إنّ المراد منها: أنّ الحکم المتوجّه إلی شخص أو طائفة خاصّة بحیث إنّ دلیل ذلک الحکم لا یشمل غیر ذلک الشخص أو غیر تلک الطائفة، فدلیل الاشتراک یوجب إثباته لکلّ من کان مصداقاً لما أخذ موضوعاً لذلک الحکم، أی کان متّحد الصنف مع ذلک الشخص أو تلک الطائفة فیما إذا توجّه الخطاب إلیهما» «۲».

و تقریب الاستدلال بها فی المقام بأن یقال: یعتبر فی صلاة البالغ أن تکون واجدة للشرائط و الأجزاء الصلاتیّة المقرّرة فی الشرع، و فاقدة للموانع و الخلل، و لم یکن المکلّف مأخوذاً فی الموضوع بخصوصیّة و قید لا ینطبق إلّا علیه خاصّة، فیلزم أن تکون صلاة الصبیّ أیضاً کذلک بدلیل الاشتراک؛ لأنّ المفروض أنّ الصبیّ مخاطب بفعل الصلاة کالبالغ- کما بیّناه سابقاً- إلّا أنّها إلزامیّة فی حقّ المکلّف، فیعاقب بترکها، بخلاف الصبیّ فإنّها مندوبة فی حقّه بحیث یستحقّ علیها الأجر و الثواب الاخروی، و لم یؤاخذ بترکها.

الثانی: العمومات و الإطلاقات: توضیح ذلک: أنّ بعض الأحکام الوضعیّة کالشرطیّة و المانعیّة ... مشترک بین البالغین و الصبیان، و من جهة اخری وردت عمومات و إطلاقات فی النصوص تدلّ علی أنّه تعتبر فی الصلاة شروط- و هذه

---

(۱) القواعد الفقهیة للفاضل اللنکرانی: ۳۰۵.

(۲) القواعد الفقهیة للبجنوردی ۲: ۶۳- ۶۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۲

النصوص تشمل الصبیّ أیضاً، کقوله تعالی: «یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا إِذا قُمْتُمْ إِلَی الصَّلاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَکُمْ وَ أَیْدِیَکُمْ إِلَی الْمَرافِقِ وَ امْسَحُوا بِرُؤُسِکُمْ وَ أَرْجُلَکُمْ إِلَی الْکَعْبَیْنِ وَ إِنْ کُنْتُمْ جُنُباً فَاطَّهَّرُوا » «... ۱» - فالوضوء شرط للصلاة، سواء کان المصلّی بالغاً أو غیر بالغ بمقتضی خطاب الوضع، و هکذا کثیر من الروایات، و نذکر بعضها علی نحو المثال، و هی علی طوائف:

الطائفة الاولی

ما تدلّ علی شرطیّة الطهارة فی الصلاة، کصحیحة زرارة عن أبی جعفر علیه السلام قال: «لا صلاة إلّا بطهور» «۲»، و غیرها «۳».

الطائفة الثانیة

ما تدلّ علی اعتبار الأجزاء الصلاتیّة، کصحیحة محمّد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: سألته عن الذی لا یقرأ بفاتحة الکتاب فی صلاته، قال:

«لا صلاة له إلّا أن یقرأ بها فی جهر أو إخفات» الحدیث «۴»، و غیرها «۵».

الطائفة الثالثة

ما تدلّ على قواطع الصلاة، كصحيحة زرارة عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

(۱) سورة المائدة (۵): ۶.

(۲) وسائل الشيعة ۱: ۲۵۶، الباب ۱ من أبواب الوضوء، ح ۱- ۲ و ۶، و ص ۲۲۲، الباب ۹ من أبواب أحكام الخلوة، ح ۱، و ج ۳: ۲۱۷، الباب ۲ من أبواب القبلة، ح ۹.

(۳) وسائل الشيعة ۱: ۲۵۶، الباب ۱ من أبواب الوضوء، ح ۱- ۲ و ۶، و ص ۲۲۲، الباب ۹ من أبواب أحكام الخلوة، ح ۱، و ج ۳: ۲۱۷، الباب ۲ من أبواب القبلة، ح ۹.

(۴) وسائل الشيعة ۴: ۷۳۲، الباب ۱ من أبواب القراءة، ح ۱، و ص ۷۶۶، الباب ۲۷ منها، ح ۱ و ۵، و ج ۳: ۲۲۷، الباب ۹ من أبواب القبلة، ح ۱.

(۵) وسائل الشيعة ۴: ۷۳۲، الباب ۱ من أبواب القراءة، ح ۱، و ص ۷۶۶، الباب ۲۷ منها، ح ۱ و ۵، و ج ۳: ۲۲۷، الباب ۹ من أبواب القبلة، ح ۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۳

«القهقهة لا تنقض الوضوء و تنقض الصلاة» «۱»، و غيرها «۲».

الطائفة الرابعة

هى التى تبيّن الموانع فى الصلاة، كموثّقة ابن بكير، قال: سأل زرارة أبا عبد اللّه عليه السلام عن الصلاة فى الثعالب و الفنك و السنجاب و غيره من الوبر، فأخرج كتاباً زعم أنّه إملاء رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «إنّ الصلاة فى وبر كلّ شىء حرام أكله، فالصلاة فى وبره و شعره و جلده و بوله و روثه و كلّ شىء منه فاسد، لا تقبل تلك الصلاة حتّى يُصلّى فى غيره ممّا أحلّ اللّه أكله»، الحديث «۳»، و غيره «۴».

و بالجملة، فالإطلاقات و العمومات الواردة التى تدلّ على الأجزاء و الشرائط الصلاتيّة فى الصلاة تشمل الصبىّ؛ لأنّ متعلّقها هو طبيعة الصلاة من دون فرق بين أن يفعلها المكلّف أو الصبىّ، و لكن وردت نصوص خاصّة تدلّ على عدم اعتبار بعض الشرائط فى صلاة الصبىّ أو عدم بطلانها مع وجود بعض الموانع، سنذكرها قريباً تحت عنوان فروع المسألة.

الثالث: توقيفيّة العبادات. إنّ العبادات توقيفيّة، تلقّيها من الشارع، واجبة كانت أو مستحبّة، و معنى توقيفيّتها: أنّه لا يجوز التصرّف فيها زيادةً و نقيصةً، بل هى على ما وصلت إلينا من الشرع بما لها من الواجبات و الشروط و الموانع، و يجب الوقوف فيها على ما قرّرها صاحب الشريعة، فمقتضى الأصل الأوّلى أن تكون صلاة الصبىّ فى الأجزاء و الشرائط و الموانع مثل صلاة البالغ؛ لأنّه

(۱) وسائل الشيعة ۴: ۱۲۵۲، الباب ۷ من أبواب قواطع الصلاة، ح ۱ و ۲ و الباب ۱ منها، و ج ۲، الباب ۵، ح ۴، و الباب ۲۵، ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة ۴: ۱۲۵۲، الباب ۷ من أبواب قواطع الصلاة، ح ۱ و ۲ و الباب ۱ منها، و ج ۲، الباب ۵، ح ۴، و الباب ۲۵، ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة ۳: ۲۵۰، الباب ۲ من أبواب لباس المصلّى، ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة ۳: ۲۵۰، الباب ۲ من أبواب لباس المصلّى، ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۴

لا فرق بينهما إلّا فى البلوغ، و هو لا يوجب جواز فعل الصلاة للصبىّ مع فقد الشرائط، إلّا فيما دلّت النصوص عليه بالخصوص «۱».

و أيضاً القول بأنّ صلاة الصبىّ غير صلاة البالغين فى الأجزاء و الشرائط موجب لتأسيس فقه جديد؛ بديهة أنّ لازمه أن تصحّ صلاته و

لو كانت فاقدة للطهارة و الأجزاء، مثل الركوع و السجود، و عدم بطلانها بالمبطلات العمديّة، و لا نظنّ أحداً يلتزم بهذه اللوازم.

الرابع: الأمر بالأمر بشيء أمر بذلك الشيء. إنّ الأمر بالأمر بشيء أمر بذلك الشيء، و لمّا أمر الشارع الوليّ بأمر الصبيّ بالصلاة، فكأنّ الشارع نفسه أمره بها، و حيث إنّ الأمر بشيء كان له أحكام خاصّة منساق إلى انحفاظها فيه أيضاً فلذلك يحكم باعتبار جميع ما يعتبر في صحّة الصلاة الواجبة في المستحبّة منها؛ للانسباق المذكور و عليه يلزم اعتبار جميع ما يعتبر في صحّة صلاة البالغ في صحّة صلاة الصبيّ حسب التبادر، كما أفاده بعض الأعلام «۲».

رأي أهل السنّة في المسألة

يستفاد من كلماتهم بالصراحة أو بالإطلاق أنّه يعتبر في صلاة الصبيّ ما يعتبر في صلاة البالغ من الأجزاء و الشرائط إلّا في بعض الشرائط خاصّة.

ففي المذهب الحنفي قال ابن نجيم: «و اتّفقوا ... على بطلان عبادته- أي الصبيّ- بفعل ما يفسدها من نحو كلام في الصلاة و أكل و شرب في الصوم

---

(۱) انظر: ذخيرة المعاد: ۲۶۶، الحدائق الناضرة ۶: ۷۶ و ۲۴۹، مستند الشيعة ۶: ۳۷۴ و ۷: ۳۰۵، موسوعة الإمام الخوئي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۱۰: ۱۸ و ۲۵.

(۲) كتاب الصلاة للمحقّق الداماد ۲: ۳۵۷ و ۳۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۵

و جماع في الحجّ قبل الوقوف بعرفة ... و لا تنتقض طهارته بالقهقهة في صلاته و إن أبطلت الصلاة ... و هو كالبالغ في نواقض الوضوء إلّا القهقهة» «۱».

و في المذهب الحنبلي قال ابن قدامة: «و لا خلاف في أنّها- أي الصلاة- تصحّ من الصبيّ العاقل، و يشترط في صحّة صلاته ما يشترط لصحّة صلاة الكبير إلّا في السترة» «۲».

و في الإنصاف: «حيث قلنا تصحّ- أي الصلاة- من الصغير، فيشترط لها ما يشترط لصحّة صلاة الكبير مطلقاً على الصحيح من المذهب» «۳».

و كذا في غاية المرام و مستدلّاً بعموم الأدلّة «۴».

و في الفقه المالكي قال القرافي: «المراهقة بمنزلة الكبيرة؛ لأنّ من أمر بالصلاة أمر بشروطها و فضائلها، فلو صلّت بغير قناع ... تعيد في الوقت، و كذلك الصبيّ ... لو صلّى بغير وضوء أعادها» «۵».

و شبه هذا في المدوّنة «۶» و حاشية الدسوقي «۷» و مواهب الجليل «۸».

و أمّا في الفقه الشافعي فقد جاء في المنثور في القواعد: «العبادات: و هو- أي الصبيّ- فيها كالبالغ على المذهب»، و قال في موضع آخر: «و أمّا عمد المميّز فيما

---

(۱) الأشباه و النظائر: ۳۰۶- ۳۰۷.

(۲) المغني و الشرح الكبير ۱: ۳۸۰ و ۶۴۷.

(۳) الإنصاف ۱: ۳۷۱.

(۴) غایة المرام ۳: ۲۰.

(۵) الذخیرة ۲: ۱۰۶ مع تصرّف.

(۶) المدوّنة الکبری ۱: ۹۴ و ما بعدها.

(۷) حاشیة الدسوقی ۱: ۲۰۰.

(۸) مواهب الجلیل ۲: ۱۸۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۶

یتعلّق بإفساد العبادات فعمد قطعاً کالبالغ حتّی لو تکلّم فی الصلاة أو أکل فی الصوم عامداً فسدا قطعاً» «۱».

فروع

الأوّل: طهارة الصبیّ فی الصلاة

لا شکّ فی أنّ الطهارة و الوضوء شرط فی صحّة الصلاة، و کان فی هذا اتّفاق جمیع المسلمین، و لکن روی فی الفقیه عن عبد اللّه بن فضالة، عن أبی عبد اللّه أو أبی جعفر علیهما السلام- فی حدیث- قال سمعته یقول: «إذا بلغ الغلام ثلاث سنین...
ثمّ یترک حتّی یتمّ له سبع سنین، فإذا تمّ له سبع سنین قیل له: اغسل وجهک و کفّیک، فإذا غسلهما قیل له: صلّ، ثمّ یترک حتّی یتمّ له تسع سنین، فإذا تمّت له تسع سنین عُلِّمَ الوضوء و ضُرِبَ علیه، و أمر بالصلاة و ضرب علیها، فإذا تعلّم الوضوء و الصلاة غفر اللّه عزّ و جلّ له و لوالدیه إن شاء اللّه» «۲».
فاکتفی فی الطهارة للصلاة بغسل الوجه و الکفّین، و لا یحمل علی الوضوء المتعارف، و الشاهد علی ذلک ما قال الإمام علیه السلام بقوله: «فإذا تمّت له تسع سنین علّم الوضوء و ضرب علیه».
و علی هذا تدلّ الروایة علی أنّ الصبیّ فی سبع سنین إلی تسع سنین إن غسل وجهه و کفّیه للصلاة بدلًا عن الوضوء المتعارف یکفیه، إلّا أنّ الروایة ضعیفة سنداً؛ لأنّ طریق الصدوق إلی عبد اللّه بن فضالة ضعیف بمحمّد بن سنان

---

(۱) المنثور فی القواعد ۲: ۲۹۷ و ۳۰۱.

(۲) من لا یحضره الفقیه ۱: ۱۸۲، ح ۸۶۳، وسائل الشیعة ۳: ۱۳، الباب ۳ من أبواب إعداد الفرائض، ح ۷.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۷

و بندار بن حمّاد «۱».

و لکن بناءً علی التسامح فی أدلّة السنن یمکن الاستناد إلی الروایة و تقیّد «۲» إطلاقات أدلّة اعتبار الوضوء بها، فنحکم بأنّ الصبیّ الذی یکون فی سبع سنین إلی تسع سنین، إن اکتفی للصلاة بغسل وجهه و کفّیه بدلًا عن الوضوء لا یبعد أن یکفیه.
نعم، لم نجد من الفقهاء من أفتی بذلک، مضافاً إلی أنّه یمکن أن یقال: إنّ الإمام علیه السلام یکون بصدد بیان حسن الممارسة و التمرین فی الطهارة و الصلاة للصبیّ، و لا یکون فی مقام بیان أنّه یکتفی الصبیّ بغسل الوجه و الکفّین بدلًا عن الوضوء، و علی کلّ حال فالاحتیاط حسن.

الفرع الثانی: لبس الصبیّ لباس الشهرة و ما یختصّ بالصبیّة

قال فی العروة: «یحرم لبس لباس الشهرة بأن یلبس خلاف زیّه من حیث جنس اللباس أو من حیث لونه أو من حیث وضعه، و تفصیله

و خیاطته، کأن یلبس العالم لباس الجندی أو بالعکس مثلًا. و کذا یحرم علی الأحوط لبس الرجال ما یختصّ بالنساء و بالعکس، و الأحوط ترک الصلاة فیهما و إن کان الأقوی عدم البطلان» «۳».

---

(۱) معجم رجال الحدیث ۱۰: ۲۷۶.

(۲) لا یخفی أنّه مع وجود الإطلاقات و العمومات الدالّة علی لزوم اعتبار الشرائط و الخصوصیّات فی جمیع الموارد لا مجال للتمسّک بقاعدة التسامح فضلًا عن تقییدها للإطلاقات، فإنّ التمسّک فی هذه القاعدة منحصر بما إذا لم یکن فی البین دلیل آخر یعارضه، و إلّا فمع وجود المعارض و حجّیّته لا مجال للرجوع إلی الدلیل الضعیف استناداً إلی هذه القاعدة ثمّ ایقاع التعارض بینهما، فافهم. (م ج ف).

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۵۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۸

و کذا فی تحریر الوسیلة «۱» و شرحها «۲» و المستمسک «۳» و مهذّب الأحکام، و ادّعی فی الأخیر ظهور الإجماع علیها «۴».

و فی کشف الغطاء فی البحث عن شرائط الصلاة: «السابع: أن لا یکون محرّماً من جهة خصوص الزیّ کلباس الرجال للنساء و بالعکس، و لباس الشهرة البالغة حدّ النقص و الفضیحة. و الحاصل: کلّ ما عرضت له صفة التحریم بوجه من الوجوه لا تصحّ به الصلاة علی الأقوی» «۵».

و لقد أجاد السیّد الخوئی فی المقام، حیث قال: «بناءً علی حرمة اللبس فی الفرعین المتقدّمین- أعنی لباس الشهرة و التشبّه- فهل تثبت المانعیّة له أیضاً، فتبطل الصلاة فیه؟ ذهب کاشف الغطاء «قدّس سرّه» إلی ذلک، بدعوی الملازمة بین الحرمة النفسیّة و المانعیّة، و هی کما تری، لعدم الملازمة بین الأمرین؛ إذ مجرّد النهی عن أمر خارج عن حقیقة الصلاة «۶» - کما فی المقام- لا یقتضی الفساد کما هو ظاهر- إلی أن قال: - فبناءً علی ما اخترناه سابقاً من سرایة حرمة الشرط إلی المشروط اتّجه البطلان ...، و أمّا علی ما اخترناه أخیراً من عدم السرایة؛ إذ لا مقتضی لها، فإنّ قضیّة الاشتراط لیست إلّا کون

---

(۱) تحریر الوسیلة ۱: ۱۴۰، مسألة ۱۷.

(۲) تفصیل الشریعة، کتاب الصلاة: ۳۴۹- ۳۵۰.

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۵: ۳۹۴.

(۴) مهذّب الأحکام ۵: ۳۳۲.

(۵) کشف الغطاء ۳: ۲۷.

(۶) نعم، إنّه خارج عن حقیقة الصلاة و لکن لیس خارجاً عن الصلاة لأنّ تعلّق النهی بالشرط ملازم لتعلّقه بالمشروط إذا کان الشرط متّحداً و مقارناً للمشروط وجوداً کما فی الستر، و بناء علیه لا یبعد البطلان لو قلنا بحرمة لبس لباس الشهرة. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۶۹

المأمور به الحصّة الخاصّة من الطبیعی و هی الصلاة المقارنة للستر- مثلًا- فکون مصداق الستر حراماً لا یستوجب عدم تحقّق تلک الحصّة الخاصّة، فالأقوی حینئذ الصحّة و إن کان آثماً» «۱».

و نقول: إنّ حکم الفرعین المتقدِّمین لا یشمل الصبیّ؛ لأنّه لا دلیل علی ثبوت الحکم الوضعی «۲» فی المقام حتّی یتخیّل إثباته فی حقّ الصبیّ، کما صرّح به بعض الأعلام، حیث قال: «أمّا عدم إضرار لباس الشهرة و کذا ما عطف علیه بصحّة الصلاة فلعدم الدلیل علی ثبوت الحکم الوضعی فی مثله، کما قام فی الذهب و فی الحریر» «۳».

و أمّا الحرمة التكليفيّة فالظاهر أنّه لا يمكن إثباتها لضعف أدلّتها «۴» سنداً و قصورها دلالة، و لذا صرّح بعض الفقهاء بالكراهة كما فی المبسوط «۵» و النهاية «۶» و غيرهما «۷»، و حملها بعض آخر «۸» على الحرمة فی حالة خاصّة.

و لو سلّم ثبوتها- فمضافاً إلى أنّه لا تتوجّه إلى الصبیّ التكاليف الإلزاميّة-

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۲: ۳۹۳- ۳۹۴.

(۲) أی بطلان الصلاة فی لباس الشهرة.

(۳) تفصيل الشريعة كتاب الصلاة ۱: ۳۴۹.

(۴) فروع الكافی ۶: ۴۵۸، ح ۱۲، وسائل الشيعة ۳: ۳۵۴- ۳۵۵، الباب ۱۲- ۱۳ من أبواب أحكام الملابس، ح ۱، ۲ و ۳ فی البابين.

(۵) المبسوط ۱: ۸۴.

(۶) النهاية: ۹۸.

(۷) مختلف الشيعة ۲: ۱۰۸.

(۸) علّق المحقّق النائينی رحمه الله على كلام السيّد فی العروة بقوله: «و الأقوى اختصاص ذلك بما إذا خرج الرجل عن زی الرجال رأساً، و أخذ بزیّ النساء، و كذلك العكس دون ما إذا تلبّس كلّ منهما بملابس الآخر مدّة يسيرة لغرض آخر». العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۵۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۰

فالنهی الوارد فی الروايات يتعلّق بعنوان الرجال و النساء، فينصرف عن الصبیّ و الصبيّة، فصلاة الصبیّ و الصبيّة صحيحتان و إن لبسا لباس الشهرة أو لبست الصبيّة ما يختصّ بالصبیّ، أو لبس الصبیّ ما يختصّ بالصبيّة.

الفرع الثالث: صلاة الصبيان فی لباس أو مكان مغصوبين

لا خلاف بين الفقهاء فی أنّ الصلاة فی اللباس المغصوب باطلة، و كذا الصلاة فی المكان المغصوب إذا كان عالماً بالغصب و مع الاختيار، بل ادّعی عليه الإجماع «۱».

قال فی المبسوط فی شرائط لباس المصلّی: «أحدهما: أن يكون ملكاً أو مباحاً ... فإن كان مغصوباً لم يجز الصلاة فيها» «۲».

و قال فی شرائط مكان المصلّی: «فإن صلّی فی مكان مغصوب مع الاختيار ملم تجز الصلاة فيه» «۳».

و كذا فی النهاية «۴» و الشرائع «۵» و القواعد «۶» و الروضة «۷» و كشف اللثام «۸»

---

(۱) مسائل الناصريات: ۲۰۵، تذكرة الفقهاء ۲: ۴۷۶، تحرير الأحكام ۱: ۱۹۶ و ۲۰۸، غنية النزوع: ۶۶، نهاية الأحكام ۱: ۳۴۰ و ۳۷۸، ذكری الشيعة ۳: ۴۸ و ما بعدها، جامع المقاصد ۲: ۱۱۶، مفتاح الكرامة ۵: ۵۲۸، و ج ۶: ۱۳۰.

(۲) المبسوط ۱: ۸۲.

(۳) المبسوط ۱: ۸۴.

(۴) النهاية: ۱۰۰.

(۵) شرائع الإسلام ۱: ۶۹ و ۷۱.

(۶) قواعد الأحكام ۱: ۲۵۶ و ۲۵۸.

(۷) الروضة البهيّة ۱: ۲۰۶.

(۸) كشف اللثام ۳: ۲۲۳ و ۲۷۳.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۱

و الرياض «۱» و تحرير الوسيلهٔ «۲» و تفصيل الشريعهٔ «۳» و غيرها «۴».

و هذا الحكم يختصّ بالبالغين، و أمّا الصبيان فلا موجب لبطلان صلاتهم؛ لعدم تعلّق وجوب الاجتناب عن الغصب بهم، فلا حرمهٔ لهم حتّى تشملهم الوجوه التى استندوا بها لبطلان صلاهٔ البالغين.

قال فى الجواهر: «ضرورهٔ كون المعتبر فيها- أى فى صلاهٔ الصبىّ- ما يعتبر فى صلاهٔ المكلّف، و لذا جعلوا مورد البحث فى التشريع و التمرين ما لو جاء بها جامعهٔ للشرائط فاقدهٔ للموانع ... اللّهم، إلّا أن يفرّق بين ما كان منشأ الشرطيهٔ أو المانعيهٔ فيه الحرمهٔ المنتفيهٔ فى الصبىّ- كالغصب مثلًا و نحوه- و بين غيره، فيعتبر الثانى دون الأوّل» «۵».

و الحاصل: أنّ بطلان الصلاهٔ فى اللباس المغصوب، و كذا فى المكان المغصوب مبتيهٌّ على مسألهٔ اصوليّهٔ، و هى أنّ النهى المتعلّق بالعبادهٔ يقتضى الفساد مطلقاً، سواء كان لذاتها أو لجزئها، أو لشرطها، أو لوصفها؛ لأنّ النهى عن العبادهٔ يكشف عن ثبوت مفسدهٔ فى العبادهٔ و عدم الملاك و المصلحهٔ فى متعلّقه؛ و لأنّ العبادهٔ إذا كانت محرّمهٔ و مبغوضهٔ للمولى لم يمكن التقرّب بها؛ لاستحالهٔ التقرّب بما هو مبغوض له فعلًا، كيف و أنّه مبعِّد و المبعِّد لا يعقل أن يكون مقرّباً؟ و معه لا تنطبق الطبيعهٔ المأمور بها عليه لا محالهٔ، و هذا معنى

---

(۱) رياض المسائل ۲: ۳۳۳، و ج ۳: ۶.

(۲) تحرير الوسيلهٔ ۱: ۱۳۸ و ۱۴۱.

(۳) تفصيل الشريعهٔ، كتاب الصلاهٔ: ۶۲۵ و ما بعدها.

(۴) مدارك الأحكام ۳: ۱۸۱ و ۲۱۷، مستند الشيعهٔ ۴: ۳۶۰ و ۴۰۱، مصباح الفقيه ۱۰: ۳۵۰ و ما بعدها، كتاب الصلاهٔ الشيخ عبد الكريم الحائرى: ۸۱ و ما بعدها، تراث الشيخ الأعظم، كتاب الصلاهٔ ۱: ۲۰۳.

(۵) جواهر الكلام ۸: ۱۲۲.

موسوعهٔ أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۲

فساده، و تفصيل ذلك فى محلّه.

و أمّا لبس الصبىّ اللباس المغصوب أو كونه فى المكان المغصوب لم يكن منهيّاً؛ لأنّ النهى لا يتعلّق بفعل من أفعال الصبىّ، فلا يكون موجباً لبطلان صلاته، و لكن مع ذلك كلّه الاحتياط بالإباحهٔ فيهما أولى، فلا ينبغى تركه.

الفرع الرابع: صلاهٔ الصبىّ فى الحرير المحض

اشارهٔ

لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه يحرم على الرجال لبس الحرير المحض، و تبطل الصلاهٔ فيه، إلّا فى حال الضرورهٔ أو الحرب.

قال فى النهايهٔ: «و لا يجوز الصلاهٔ للرجال فى الإبريسم المحض، فإن صلّى فيه مع الاختيار وجبت عليه إعادهٔ الصلاهٔ» «۱».

و فى الشرائع: «لا- يجوز لبس الحرير المحض للرجال و لا الصلاهٔ فيه إلا فى الحرب و عند الضرورهٔ كالبرد المانع من نزعه، و يجوز للنساء مطلقاً» «۲».

و كذا فى القواعد «۳».

و ادّعى عليه الإجماع فى الخلاف «۴» و التذكرهٔ «۵» و المنتهى «۶» و كشف اللثام «۷» و غيرها «۸».

(۱) النهایة: ۹۶.

(۲) شرائع الإسلام ۱: ۶۹.

(۳) قواعد الأحکام ۱: ۲۵۶.

(۴) الخلاف ۱: ۵۰۴، مسألة ۲۴۵.

(۵) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۷۰.

(۶) منتهی المطلب ۴: ۲۲۰.

(۷) کشف اللثام ۳: ۲۱۵.

(۸) المعتبر ۲: ۸۷، ذکری الشیعة ۳: ۴۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۳

هذا حکم الرجال، و أمّا بالنسبة إلی الصبیّ فیقع الکلام فی جهات:

الجهة الاولی: إلباس الولیّ الصبیّ الحریر

اشارة

هل یجوز للولیّ تمکین الصبیّ من لبس الحریر المحض أم لا؟ فیه أقوال:

الأوّل: الحرمة، قال فی المعتبر: «یحرم علی الولیّ تمکین الصغیر من لبس الحریر» «۱».

و فی الذکری: «أمّا الصبیّ فهل یحرم علی الولیّ تمکینه منه؟ نحتمله» «۲».

و کذا فی روض الجنان «۳»، و أسنده فی المدارک «۴» و الذخیرة «۵» إلی قیل.

و یدلّ علیه نصوص:

۱- عموم ما روی عن النبیّ صلی الله علیه و آله: أنّه أخذ حریراً بشماله و ذهباً بیمینه، ثمّ رفع بهما یدیه، فقال: «إنّ هذین حرام علی ذکور امّتی، حلّ لإناثهم» «۶»

۲- قول جابر: «کنا ننزعه عن الغلمان، و نترکه علی الجواری» «۷».

۳- إطلاق روایة محمّد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: «لا یصلح لباس الحریر و الدیباج، و أمّا بیعهما فلا بأس» «۸».

(۱) المعتبر ۲: ۹۱.

(۲) ذکری الشیعة ۳: ۴۶.

(۳) روض الجنان ۲: ۵۵۵.

(۴) مدارک الأحکام ۳: ۱۷۸.

(۵) ذخیرة المعاد: ۲۲۸.

(۶) سنن ابن ماجة ۴: ۱۸۰، الباب ۱۹ من کتاب اللباس، ح ۳۵۹۵، سنن أبی داود ۴: ۲۱۴، ح ۴۰۵۷، سنن النسائی ۸: ۱۶۰.

(۷) سنن أبی داود ۴: ۲۱۴، الباب ۱۴ من کتاب اللباس، ح ۴۰۵۹.

(۸) وسائل الشیعة ۳: ۲۶۷، الباب ۱۱ من أبواب لباس المصلّی، ح ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۴

و أجاب عن الأوّل فی المعتبر: بأنّ الصبیّ لیس بمکلّف، فلا یتناوله الخبر «۱»، و کذا فی الذکری «۲».

نقول: و یمکن ردّه أیضاً بضعف السند.

و الجواب عن الثانی: أنّ قول جابر لا یکون حجّة؛ لعدم إسناده إلی النبیّ صلی الله علیه و آله أو الولیّ علیه السلام، مضافاً إلی أنّه لا یدلّ علی الوجوب، و لذا قال فی المعتبر: «و ما فعله جابر و غیره یمکن أن یحمل علی التنزّه و المبالغة فی التورّع» «۳».

و عن الثالث: بأنّه یقیّد بما ورد فی غیر واحد من الأخبار من حرمته علی الرجال الدالّ مفهوماً علی عدم حرمته لغیرهم، إلّا أن یقال: إنّه فی مقابل النساء لا الصبیان، و لذا صرّح فی بعض الأخبار بعد ذکر حکم الرجال بقوله علیه السلام: «و أمّا النساء فلا بأس».

فالأولی أن یقال: إنّه لا ـ إطلاق فی الروایة أصلًا، بل المتیقّن إثبات أصل الحرمة فی الجملة فی مقابل البیع، بل یمکن أن یقال: إنّه بقرینة جعل اللبس مقابلًا للبیع أنّه مختصّ بالبالغین، کما فی مدارک العروة «۴».

القول الثانی فی المسألة: و هو الذی قال به مشهور الفقهاء، و هو الجواز، قال فی التذکرة: «لا یحرم علی الولیّ تمکین الصغیر من لبس الحریر» «۵». و کذا

---

(۱) المعتبر ۲: ۹۱.

(۲) ذکری الشیعة ۳: ۴۶.

(۳) المعتبر ۲: ۹۱.

(۴) مدارک العروة ۱۳: ۲۵۹.

(۵) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۷۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۵

فی جامع المقاصد «۱» و الریاض «۲» و الجواهر «۳».

و عبّر فی المدارک بأنّه الأصحّ «۴»، و فی الحدائق: «أنّ المشهور عدم الحرمة» «۵».

و فی المعتبر «فالأشبه عندی الکراهیة «۶»، و تبعه الشهید فی الذکری بعد التردّد «۷»، و عبّر بعض الأعلام بأنّ الاحتیاط فی ترک الإلباس «۸»، و قال بعدم الحرمة أیضاً کثیر من الفقهاء المعاصرین «۹».

و یدلّ علیه الأصل- أی أصالة البراءة عن الحرمة- لأنّه لا دلیل علی المنع کما صرّح به غیر واحد ممّن طرح هذه المسألة «۱۰».

التفصیل فی المسألة

القول الثالث: التفصیل فی المسألة: فصّل بعض الأصحاب بین الصبیّ غیر المراهق و الصبیّ المراهق، فالصبیّ الّذی لا یطلق علیه اسم الرجل یجوز

---

(۱) جامع المقاصد ۲: ۸۷.

(۲) ریاض المسائل ۲: ۳۲۳.

(۳) جواهر الکلام ۸: ۱۲۲.

(۴) مدارک الأحکام ۳: ۱۷۷.

(۵) الحدائق الناضرة ۷: ۱۰۰.

(۶) المعتبر ۲: ۹۱.

(۷) ذكرى الشيعة ۳: ۴۶.

(۸) العروة الوثقى ۲: ۳۵۰، مسألة ۴۰، مستمسك العروة الوثقى ۵: ۳۹۱، تحرير الوسيلة ۱: ۱۴۰، مسألة ۱۹، مهذّب الأحكام ۵: ۳۳۰، مسألة ۴۰، تفصيل الشريعة، كتاب الصلاة ۱: ۳۵۴.

(۹) راجع المصادر المتقدّمة.

(۱۰) راجع المصادر المتقدّمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۶

تمكينه من لبس الحرير، و أمّا الصبيّ المراهق الّذى يصدق عليه اسم الرجل فلا يجوز تمكينه «۱»، و هو الأصحّ.

و لقد أجاد المحقّق الهمدانى رحمه الله فى بيان وجهه، حيث قال: «أمّا بالنسبة إلى الصبيّ الذى لا يطلق عليه اسم الرجل عرفاً فالوجه الجواز؛ لقصور أدلّة الحرمة عن شمولها للأطفال ... و أمّا بالنسبة إلى من يصدق عليه اسم الرجل من المجانين و الأطفال المراهقين للبلوغ ممّن تعمّهم أدلّة الحرمة بظاهرها- لو لا حديث رفع القلم و اشتراط صحّة التكليف بالبلوغ و العقل- فقد يقوىّٰ فى النظر أيضاً جواز تمكينهم منه؛ لانتفاء الحرمة فى حقّ الصبيّ ... و حيث لا يحرم عليهما اللبس فلا مانع من جواز تمكينهما منه، فإنّ حرمة تمكين الغير من لبس الحرير إنّما هى لكونه إعانة على الإثم، و لا إثم فى الفرض كى يكون تمكينهما منه إعانة عليه.

و لكنّ الأقوىّٰ عدم الجواز؛ إذ لو صحّ ما ذكر لاقتضىّٰ جواز ذلك بعث المجانين و الأطفال على ارتكاب سائر المحرّمات من شرب الخمر، و أكل مال الغير و غيره من النجاسات و المحرّمات، و هو واضح الفساد...

و الحاصل: أنّه يستفاد- من مثل قوله صلى الله عليه و آله: «هذان محرّمان على ذكور امّتى» «۲».

---

(۱) يمكن أن يقال: إنّه بعد البلوغ الشرعى قد لا يطلق الرجل عرفاً عليه، و بعبارة اخرى: بين الرجوليّة العرفيّة و البلوغ الشرعى عموم و خصوص من وجه، فليس كلّ بالغ برجل عرفاً، فلا بدّ من حمل الرجل فى الروايات على البلوغ الشرعى، كما أنّه فى سائر الموارد فى الروايات يطلق عليه، و هل الهمدانى يلتزم بأنّ كلّ ما ورد التعبير بالرجل فى الروايات يحمل على الأعمّ من البالغ و المراهق؟ كلّا، هذا، مضافاً إلى أنّ التعبير بالرجل على حسب مشهور اللغويّين يدلّ على البلوغ أيضاً، قال فى القاموس: الرجل بالضمّ معروف، و إنّما هو لمن شبّ و احتلم. نعم، قيل: إنّه رجلٌ ساعة تلده امّه، و على ذلك كلّه فلا يشمل المراهق، و اللّه العالم. (م ج ف).

(۲) تقديم تخريجه.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۷

و قوله عليه السلام: «و حرّم ذلك على الرجال» «۱» و غير ذلك- أنّ لبس الرجال للحرير مبغوض للشارع ... اختياراً، و استحقّ بذلك العقوبة ... و لو أوجد هذا الفعل شخص آخر بأن مكّن ذلك الشخص هذا الرجل من إيجاد هذا الفعل بحيث صدر منه لا عن اختيار، فقد صدر القبيح من ذلك الشخص حيث أوجد بالتسبيب ما هو مبغوض للشارع «۲» - إلىّٰ أن قال-: عدم كون غير البالغين و المجانين مكلّفين باجتناب المحرّمات و فعل الواجبات لنقص فيهم لا لقصور فى أدلّة التكاليف.

فالتكاليف تكاليف شأنيّة فى حقّهم، بحيث لو جاز تنجّزها فى حقّهم و مؤاخذتهم على مخالفتها لتنجّزت، و لكنّه لا يجوز شرعاً و عقلًا، فمن حملهم علىّٰ مخالفتها ليس إلّا كمن أوقع الجاهل ... فى مخالفة التكاليف الواقعيّة» «۳».

الجهة الثانية: لبس الصبيّ نفسه الحرير

ظهر ممّا ذكرنا أنّه لا بأس بأن يلبس الصبيّ نفسه الحرير؛ لعدم التكليف عليه، و قصور المقتضى للمنع، فلا وجه للحرمة بالنسبة إليه، كما صرّح به كثير من الفقهاء.

قال فی روض الجنان: «و لا ریب فی عدم التحریم علی الصبیان؛ لأنّه

---

(۱) الخصال: ۵۸۵، ح ۱۲.

(۲) هذا إذا أحرزنا المبغوضیّة علی وجه الإطلاق، مع أنّه محلّ تأمّل، فلا یبعد القول بجواز الإلباس فتدبّر. (م ج ف).

(۳) مصباح الفقیه ۱۰: ۳۲۱- ۳۲۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۸

من خطاب الشرع المشروط بالتکلیف» «۱»، و کذا فی مستند الشیعة «۲».

و فی الریاض: «لا تحریم علی الخناثیِ و الصبیان قطعاً فی الأخیر، ... للأصل و عدم صدق الرجال علیهم، مع عدم قابلیّتهم لتوجّه المنع إلیهم» «۳»، و کذا فی العروة «۴» و المستمسک، و أضاف: أنّه ضروریّ «۵»، و به قال فی المستند «۶» و تحریر الوسیلة «۷» و تفصیل الشریعة «۸» و غیرها «۹».

الجهة الثالثة: حکم صلاة الصبیّ فی الحریر المحض

هل تبطل صلاة الصبیّ فی الحریر المحض أم لا؟ فیه قولان:

الأوّل: البطلان، و هو الأقوی.

قال فی الجواهر- بعد القول بأنّه لا یجب علی الولیّ منعه منه، بل لا یحرم علیه تمکینه-: «لکنّ لا تصحّ صلاته فیه بناءً علی شرعیّتها- إلی أن قال-: إلّا أن یفرّق بین ما کان منشأ الشرطیة أو المانعیّة فیه الحرمة المنتفیة فی الصبیّ- کالغصب مثلًا و نحوه- و بین غیره، فیعتبر الثانی دون الأوّل» «۱۰».

---

(۱) روض الجنان ۲: ۵۵۴.

(۲) مستند الشیعة ۴: ۳۵۵.

(۳) ریاض المسائل ۲: ۳۲۳.

(۴) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۵۰، مسألة ۴۰.

(۵) مستمسک العروة الوثقی ۵: ۳۹۱.

(۶) موسوعة الإمام الخوئی، مستند العروة الوثقی کتاب الصلاة ۱۲: ۳۸۷.

(۷) تحریر الوسیلة ۱: ۱۴۰.

(۸) تفصیل الشریعة، کتاب الصلاة ۱: ۳۵۳.

(۹) مهذّب الأحکام ۵: ۳۳۰، وسیلة النجاة ۱- ۲: ۸۶.

(۱۰) جواهر الکلام ۸: ۱۲۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۷۹

و به قال فی المستمسک «۱» و المستند «۲».

و به قال أیضاً الفقهاء العظام: الأصفهانی «۳» و البروجردی و الخوانساری و الگلپایگانی «۴».

و یمکن أن یستدلّ لإثبات هذا الحکم بإطلاق النصوص، کقوله علیه السلام فی صحیحة محمّد بن عبد الجبّار: «لا تحلّ الصلاة فی حریر محض» «۵»، و فی صحیحة اخریَ: «لا تحلّ الصلاة فی الحریر المحض» «۶»، و غیرها «۷».

و تقريب الاستدلال بها يتوقّف على بيان امور:

۱- المقصود من قوله عليه السلام: «لا تحلّ الصلاة » ... هو الحكم الوضعي؛ لأنّه في بيان ما هو مانع للصلاة لا الحكم التكليفي.

قال في المستند: «و من الظاهر أنّ الحلّيّة في الرواية يراد بها الوضعيّة دون التكليفيّة؛ كي تختص بالأوّل» «۸»، أي بالرجال.

و في تفصيل الشريعة: «يمكن أن يقال: بأنّ مقتضى قوله عليه السلام «... لا تحلّ الصلاة في حرير » ... بطلان الصلاة في الحرير مطلقاً من دون فرق بين البالغ و غيره؛ لما عرفت من عدم كون المراد من نفي الحلّيّة هو الحكم المولوي، بل هو

(۱) مستمسک العروة الوثقى ۵: ۳۹۲.

(۲) موسوعة الإمام الخوئي، المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۲: ۳۸۷.

(۳) وسيلة النجاة ۱- ۲: ۸۶.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۵۰، مسألة ۴۰.

(۵) وسائل الشيعة ۳: ۲۶۷، الباب ۱۱ من أبواب لباس المصلّي، ح ۲.

(۶) وسائل الشيعة ۳: ۲۷۳، الباب ۱۴ من أبواب لباس المصلّي، ح ۴.

(۷) وسائل الشيعة ۳: ۲۶۷، الباب ۱۱ من أبواب لباس المصلّي، ح ۱ و ۸ و ۱۱.

(۸) موسوعة الإمام الخوئي، المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۲: ۳۸۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۸۰

إرشاد إلى الفساد و البطلان الذي هو حكم وضعي » «... ۱».

۲- الأحكام الوضعيّة تشمل الصبيّ كما سيأتي في موضعه «۲».

۳- حديث الرفع لا يرفع الأحكام الوضعيّة؛ لأنّ المراد بالحديث على ما يتبادر منه رفع قلم المؤاخذة، دنيويّةً كانت أم اخرويّة، فلا يؤاخذ الصبيّ و المجنون بشي‌ء من مخالفة التكاليف و الالتزامات الصادرة منه من العقود و الإيقاعات و غيرها، لا أنّهما غير ملحوظين رأساً في مقام شرع التكاليف «۳».

و على هذا إطلاق النصوص محكم، و يشمل الصبيّ.

قال بعض الأعلام: «شمول دليل الاعتبار نفسه للبالغ و الصبيّ على السواء، فما دلّ على اعتبار وجود شي‌ء أو عدمه في صحّة الصلاة شامل لهما بلا ميز، كشمول دليل أصل التكليف، و لكنّ قام حديث رفع القلم لبيان انتفاء خصوص التكليف، و أمّا سائر الأحكام فلا ...و من هنا يحكم في المعاملات بضمان الصبيّ المتلف لمال الغير، مع انتفاء حرمة الإتلاف تكليفاً عنه ... فحينئذٍ يكون دليل المنع الوضعي باقياً بحاله» «۴».

و يمكن أن يستدلّ لإثبات الحكم بظاهر النصوص أيضاً بأن يقال:

لبس الحرير مانع لطبيعة الصلاة- أيّ طبيعة الصلاة في الحرير المحض مبغوض- سواء لبسه البالغ أم غيره. يستفاد هذا من كلام صاحب الجواهر، حيث قال: ظاهر النصوص تدلّ على مانعيّة الحرير للصلاة،

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الصلاة ۱: ۳۵۴.

(۲) راجع الفصل الأوّل من الباب العاشر.

(۳) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة ۱۰: ۳۲۵.

(۴) كتاب الصلاة للمحقّق الداماد ۲: ۳۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۸۱

لا حرمة اللّبس «۱».

إن قلت: إنّ المأخوذ فی لسان بعض النصوص عنوان «الرجل» القاصر عن الشمول للصبیّ.

قلنا: إنّ التقابل بین النساء و الرجال دالّ علی أنّ المراد من الرجل من لم یکن امرأة، فیشمل الصبیّ الممیّز کما هو ظاهر.

القول الثانی: الصحّة، قال فی العروة: «و تصحّ صلاته فیه» «۲»، و کذا فی تحریر الوسیلة «۳» و المهذّب «۴» و تفصیل الشریعة «۵» و مدارک العروة «۶».

و یمکن أن یستدلّ لعدم البطلان بوجوه:

الأوّل: انتزاع المانعیّة من النهی النفسی، و المفروض عدمه بالنسبة إلی الصبیّ، فتصحّ صلاته فیه قهراً؛ إذ لا مانعیّة بعد عدم النهی لعدم البلوغ، و کون المانع مع النهی النفسی معلوم و غیره مشکوک، و مقتضی الأصل عدمه، کما فی المهذّب «۷».

و فیه: أنّ المانعیّة لا تنحصر بالنهی النفسی، بل تثبت و إن لم یکن النهی نفسیّاً، کما أنّ النهی عن الصلاة فی الثوب النجس أو ما لا یؤکل لحمه یدلّ علی المانعیّة، حیث إنّه لا تصحّ الصلاة فیهما مع جواز لبسهما تکلیفاً، و مع

---

(۱) جواهر الکلام ۸: ۱۲۲ مع تصرّفٍ.

(۲) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۵۰، مسألة ۴۰.

(۳) تحریر الوسیلة ۱: ۱۴۰، مسألة ۱۹.

(۴) مهذّب الأحکام ۵: ۳۳۱.

(۵) تفصیل الشریعة، کتاب الصلاة ۱: ۳۵۴.

(۶) مدارک العروة ۱۳: ۲۶۰.

(۷) مهذّب الأحکام ۵: ۳۳۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۴۸۲

وجود الدلیل لا یجری الأصل، و الدلیل هو إطلاق النصوص کما تقدّم.

قال المحقّق العراقی: «ظاهر الأصحاب فی غیر النواهی النفسیّة- عند عدم القرینة علی بعض المحتملات- هو الحمل علی الإرشاد إلی المخلیة و المانعیّة، من غیر فرق بین الجزء أو الشرط أو الوصف، و لعلّه من جهة ظهور ثانوی فی النواهی الغیریّة فی الإرشاد إلی المانعیّة و المخلّیة» «۱».

الثانی: ثبوت الملازمة «۲»، فإنّ المستفاد من الروایات الواردة فی حکم الحریر تکلیفاً و وضعاً ثبوت الملازمة بین الحکمین، بمعنی ثبوت البطلان فی موضع ثبوت التحریم، و عدم ثبوت الأوّل مع عدم ثبوت الثانی، و بملاحظة هذه الملازمة لا تبعد دعوی صحّة صلاة الصبیّ فی الحریر أیضاً، کعدم حرمة لبسه، کما فی تفصیل الشریعة «۳».

و فیه: أنّه لا ملازمة بین الأحکام الوضعیّة و التکلیفیّة، حیث إنّ الأحکام الوضعیّة قابلة للجعل، و لا تلازم بین المانعیّة و الحرمة فی الحریر بعد ثبوت کلّ منهما بدلیل مستقلّ، و عدم تبعیّة أحدهما للآخر کما فی الغصب و الضمان، فارتفاع الإثم بدلیل خاصّ- کما فی المقام- لا یقتضی ارتفاع المانعیّة بعد إطلاق دلیلها «۴».

---

(۱) نهایة الأفکار ۱- ۲: ۴۵۸.

(۲) إذا استفدنا الملازمة من الروایات فالحقّ ما ذکره الوالد المحقّق قدس سره، و أمّا إذا قلنا بعدم دلالة الروایات علی الملازمة بل

بعضها ظاهر فی الإرشاد إلی المانعیّهٔ فلا وجه له، بل اللازم التمسّک بإطلاقها، و هو الحقّ. (م ج ف).

(۳) تفصیل الشریعهٔ، کتاب الصلاهٔ ۱: ۳۵۴.

(۴) موسوعهٔ الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروهٔ الوثقی، کتاب الصلاهٔ ۱۲: ۳۸۷ مع تصرّف یسیر.

و بتعبیر آخر: إنّ المانعیّهٔ لیست معلولهٔ «۱» للحرمهٔ و مسبّبهٔ عنها حتّی یکون ارتفاعها موجباً لارتفاع المانعیّهٔ، بل المانعیّهٔ و الحرمهٔ معاً معلولان لعلّهٔ ثالثهٔ، و هی الملاک و المفسدهٔ الّتی أوجبت الحرمهٔ و أوجبت المانعیّهٔ، و من المعلوم أنّ ارتفاع أحد معلولی علّهٔ ثالثهٔ لا یوجب ارتفاع المعلول الآخر، إلّا إذا ارتفعت نفس العلّهٔ «۲».

الثالث: دعوی الانصراف فی دلیل الوضع- بقرینهٔ مناسبهٔ الحکم و الموضوع- إلی خصوص اللبس المحرّم، فإذا حلّ اللبس لم یکن مانعاً من الصلاهٔ، کما فی المستمسک «۳».

و فیه: ما تقدّم من عدم ثبوت الانصراف؛ لأنّ الانصراف یحتاج إلی خفاء فی الصدق، و هنا لیس بموجود، بل الإطلاق فی النصوص یشمل الصبیّ کما تقدّم.

رأی أهل السنّهٔ فی هذا الفرع

یستفاد من کلماتهم فی إلباس الولی للصبیّ قولان:

قال ابن نجیم: «لبس الحریر الخالص حرام علی الرجل ... و ما حرم علی البالغ فعله حرم علیه فعله لولده الصغیر، فلا یجوز أن یسقیه خمراً،

---

(۱) المعلولیّهٔ أو العلّیّهٔ منتفیهٔ جدّاً فی المقام، بل الحکم الوضعی امّا أن ینتزع من التکلیفی، و مع عدم ثبوت منشأ الانتزاع لا یستفاد الحکم الوضعی، و إمّا أن یکون بجعل مستقلّ مع قطع النظر عن الحرمهٔ التکلیفیّهٔ، و ظاهر الروایات یدلّ علی ذلک. (م ج ف).

(۲) فوائد الاصول للمحقّق النائینی ۱- ۲: ۴۶۸.

(۳) مستمسک العروهٔ الوثقی ۵: ۳۹۲.

و لا أن یلبسه حریراً» «۱».

و فی موضع آخر: «و لا یجوز للولیّ إلباسه الحریر و الذهب» «۲».

و قال ابن عابدین: «کره إلباس الصبیّ ذهباً أو حریراً، فإنّ ما حرم لبسه و شربه حرم إلباسه و إشرابه» «۳».

و قال المرداوی: [إنّ فی المسألهٔ روایتین]: «إحداهما: یحرم علی الولیّ إلباسه الحریر، و هو المذهب ... و الثانیهٔ: لا- یحرم؛ لعدم تکلیفه- إلی أن قال-: و حکم إلباسه الذهب حکم إلباسه الحریر خلافاً و مذهباً» «۴».

و فی البیان: «و هل یحرم ذلک- أی لبس الحریر- علی الصبیان؟ فیه ثلاثهٔ أوجه: أحدها- و هو المشهور-: أنّه لا یحرم علیهم؛ لأنّهم غیر مکلّفین، و الثانی: یحرم علیهم کما یحرم علی البالغین، و الثالث: إن کان له دون سبع سنین لم یحرم، و إن کان له سبع فما زاد حرم» «۵».

و حیث إنّهم قالوا بصحّهٔ صلاهٔ الرجال فی الحریر، فیستفاد من کلماتهم صحّهٔ صلاهٔ الصبیّ بمفهوم الأوّلیّهٔ.

قال فی المهذّب: «و لا یجوز للرجل أن یصلّی فی ثوب حریر و لا علی ثوب حریر؛ لأنّه یحرم علیه استعماله فی غیر الصلاهٔ؛ فلأن یحرم فی الصلاهٔ أولی، فإن صلّی فیه أو صلّی علیه صحّت صلاته؛ لأنّ التحریم لا- یختصّ بالصلاهٔ و لا- النهی یعود إلیها، فلم یمنع من

صحّتها» «۶».

---

(۱) الأشباه و النظائر: ۲۸۸.

(۲) نفس المصدر: ۳۱۰.

(۳) حاشية ردّ المحتار ۶: ۳۶۲- ۳۶۳.

(۴) الإنصاف ۱: ۴۸۰.

(۵) البيان فى مذهب الشافعى ۲: ۵۳۳- ۵۳۴.

(۶) المهذّب فى فقه الشافعى ۱: ۱۲۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۸۵

و فى المجموع: «و أجمع العلماء على أنّه يحرم على الرجل أن يصلّى فى ثوب حرير، و عليه فإن صلّى فيه صحّت صلاته عندنا و عند الجمهور ...، و قال أحمد: فى أصحّ الروايتين لا يصحّ» «۱».

و فى المغنى: «فإن صلّى فيه- أى فى الحرير- فالحكم فيه كالصلاة فى الثوب الغصب». و قال فى مسألة الصلاة فى المغصوب: «و هل تصحّ الصلاة فيه- أىّ فى الغصب- على روايتين: إحداهما: لا تصحّ، و الثانية: تصحّ، و هو قول أبى حنيفة و الشافعى؛ لأنّ التحريم لا يختصّ الصلاة و لا النهى يعود إليها، فلم يمنع الصحّة» «۲».

نقول: إنّ لازم كلامهم صحّة اجتماع الأمر و النهى فى حالة واحدة، و فى موضوع واحد و هو كالقول باجتماع الضدّين- كما عليه المشهور- حيث إنّ لبس الحرير مبغوض للشارع، و قد نهى عنه، و الصلاة مطلوبة له، و تتوقّف على قصد القربة، فكيف يمكن للمصلّى أن يقصد القربة حال كونه فاعلًا لما هو مبغوض للشرع؟!

و كذا فى الغصب، فقولهم: «إنّ التحريم لا يختصّ بالصلاة و لا النهى يعود إليها» مجازفة كما هو ظاهر.

الفرع الخامس: صلاة الصبىّ فى الثوب المموّه «۳» بالذهب

اشارة

المشهور بين الفقهاء بطلان صلاة الرجال فى الثوب المموّه بالذهب.

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۳: ۱۸۱ و ۱۸۲.

(۲) المغنى و الشرح الكبير ۱: ۶۲۵- ۶۲۶ مع تصرّفٍ.

(۳) موّه الشيء: طلّاه بفضّة أو ذهب، و ليس جوهره منهما، المعجم الوسيط: ۸۹۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۸۶

قال فى الذكرى: «و الصلاة فيه- أى فى الذهب- حرام على الرجال فلو موّه به ثوباً و صلّى فيه بطل، بل لو لبس خاتماً منه و صلّى فيه بطلت صلاته» «۱».

و كذا فى التذكرة «۲»، و ادّعى فى الجواهر عليه الإجماع و الضرورة «۳».

و فى مستند الشيعة: «إنّه ضرورىّ الدين» «۴»، و كذلك فى غيرها «۵».

و أمّا بالنسبة إلى الصبىّ فالظاهر أنّه لم يتعرّض لهذه المسألة فى كتب قدماء أصحابنا الإماميّة- رضوان اللّه تعالى عليهم أجمعين- و لكن بحث عنها بعض الأعلام من المعاصرين أو من قارب عصرنا، و يقع الكلام فيها أيضاً من جهات:

الاولی و الثانیة: بیان الحکم التکلیفی فی المسألة

هل یجوز للصبیّ لبس الذهب أو تمکین الولیّ للصبیّ من لبس الذهب تکلیفاً؟ و الظاهر أنّه لا خلاف فی جوازهما، قال فی العروة: «و أمّا الصبیّ الممیّز فلا یحرم علیه لبسه» «۶». و قال به من علّق علیها «۷». و کذا فی المهذّب «۸».

و فی منهاج الصالحین: «یجوز للولیّ إلباس الصبیّ ... الذهب» «۹». و کذا

---

(۱) ذکری الشیعة ۳: ۴۷.

(۲) تذکرة الفقهاء ۲: ۴۷۱.

(۳) جواهر الکلام ۸: ۱۰۹.

(۴) مستند الشیعة ۴: ۳۵۶.

(۵) مفتاح الکرامة ۵: ۴۴۵، موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۲: ۳۰۴ و ۳۰۸، تفصیل الشریعة، کتاب الصلاة ۱: ۳۲۹، مصباح الفقیه ۱۰: ۳۴۴.

(۶) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۴۲.

(۷) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۴۲.

(۸) مهذّب الأحکام ۵: ۳۱۰.

(۹) منهاج الصالحین للسیّد الخوئی ۱: ۱۴۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۸۷

فی مبانی المنهاج «۱»، و ادّعی فی المستمسک عدم الخلاف فیه ظاهراً «۲»، و کذا فی غیرها «۳».

و یدلّ علیه- مضافاً إلی حدیث رفع القلم عن الصبیّ «۴»، و أنّه لیس من أهل التکلیف، و قصور المقتضی للمنع- صحیحة أبی الصباح، قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الذهب یحلّی به الصبیان، فقال: «کان علیّ علیه السلام یحلّی ولده و نساءه بالذهب و الفضّة» «۵».

و صحیحة داود بن سرحان، قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن الذهب یحلّی به الصبیان، فقال: «إنّه کان أبی لیحلّی ولده و نساءه الذهب و الفضة، فلا بأس به» «۶».

و إطلاقهما یشمل الممیّز و غیره.

و علیه فلا مانع للأولیاء من تحلیة صبیانهم بالذهب.

إن قلت: الصحیحتان معارضتان بما رواه ابن إدریس فی آخر سرائره نقلًا من روایة جعفر بن محمّد بن قولویه عن أبی بصیر عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال:

سألته عن الرجل یحلّی أهله بالذهب، قال: «نعم، النساء و الجواری، فأمّا الغلمان فلا» «۷».

---

(۱) مبانی منهاج الصالحین ۴: ۲۶۸.

(۲) مستمسک العروة الوثقی ۵: ۳۵۹.

(۳) کتاب الصلاة للمحقق الداماد ۲: ۳۵۷.

(۴) تقدم تخریجه.

(۵) وسائل الشيعة ۳: ۴۱۲، الباب ۶۳ من أبواب أحكام الملابس، ح ۱.

(۶) نفس المصدر، ح ۲.

(۷) السرائر ۳: ۶۳۶، وسائل الشيعة ۳: ۴۱۳، الباب ۶۳ من أبواب أحكام الملابس، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۸۸

قلنا: - مضافاً إلى أنّ الرواية ضعيفة بالإرسال؛ لامتناع رواية ابن قولويه عن أبى بصير بلا واسطة- إنّ الغلام يصدق على المميّز فى أوان بلوغه، بـل بعـد التجـاوز عنه بسـنين قليلـة ما لم يصل إلى حـدّ الرجوليّـة. على هـذا يعمّ الصبىّ و البالغ، و لا يختصّ بالأوّل، و موضوع الحكم فى الصـحيحتين هو الصبىّ، فلاـ تعـارض بينهمـا و بين هـذا الخبر؛ لإمكـان حمـل الغلمـان فى الخبر على غير الصبيان، كما فى الوسائل «۱» و المهذّب «۲» و المستند «۳».

الثالثة: الحكم الوضعى فى المسألة

و هل تصحّ صـلاة الصبىّ فى الثوب المموّه بالذهب أو لا؟ الظاهر صحّتها، كما قال به فى المستند «۴» و المهذّب «۵» و مدارك العروة «۶»؛ لأنّه لا دليل على مانعيّـة الـذهب لصـلاة الصبىّ؛ إذ ما تدلّ على المانعيّة- كموثّقة عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السـلام فى حديث، قال: «لا يلبس الرجل الذهب و لا يصـلّى فيه؛ لأنّه من لباس أهل الجنّة» «۷». و رواها الصدوق بطريق معتبر «۸» و غيرها- «۹» موضوعها الرجل غير الصادق على الصبىّ.

---

(۱) وسائل الشيعة ۳: ۴۱۳، الباب ۶۳، ذيل ح ۵.

(۲) مهذّب الأحكام ۵: ۳۱۰ و ۳۱۱.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۲: ۳۲۲.

(۴) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۲: ۳۲۲.

(۵) مهذّب الأحكام ۵: ۳۱۱.

(۶) مدارك العروة ۱۳: ۱۷۱.

(۷) تهذيب الأحكام ۲: ۳۷۲، ح ۱۵۴۸، وسائل الشيعة ۳: ۳۰۰، الباب ۳۰ من أبواب لباس المصلّى، ح ۴.

(۸) علل الشرائع: ۳۴۸، ح ۱.

(۹) وسائل الشيعة ۳: ۳۰۱، الباب ۳۰ من أبواب لباس المصلّى، ح ۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۸۹

و دعوى أنّ المراد به مطلق الـذكر فى مقابـل الانثى، لا خصوص الرجل المقابل للمرأة و الصبىّ، لا شاهـد عليها، بل ظاهر أخـذ عنوان الرجل دخل الخصوصـيّة فى ترتّب الحكم. و مع التنزّل فلا أقلّ من الاحتمال المورّث للإجمال، فتسـقط أدلّـة المانعيّـة عن الاسـتدلال، فيرجع إلى البراءة عن المانعيّة بالإضافة إليه «۱».

و لكنّ مع ذلك كلّه الاحتياط حسن، فلا ينبغى تركه، كما فى العروة «۲» و المستمسك «۳»، و به قال أيضاً بعض أعلام العصر «۴».

الفرع السادس: صحّة صلاة الصبيّة مع عدم تغطية «۵» رأسها

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء- بل ثبت الإجماع- على أنّه لا يشترط فى صحّة صلاة الصبيّة تغطية رأسها.

قال الشيخ في النهاية: «و لا بأس للأمة و الصبيّة الحرّة الّتي لم تبلغ أن تصلّيا بغير قناع «۶»» «۷». و كذا في المبسوط «۸» و إصباح الشيعة «۹».

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئي، المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۲: ۳۲۳.

(۲) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۴۲، مسألة ۲۰.

(۳) مستمسك العروة الوثقى ۵: ۳۶۰.

(۴) كتاب الصلاة للمحقّق الداماد ۲: ۳۵۸.

(۵) يقال: تغطّى به، و الغطاء: ما يجعل فوق الشيء، فيواريه و يستره، المعجم الوسيط: ۶۵۶.

(۶) القناع: ما تغطّى به المرأة رأسها، المصدر نفسه: ۷۶۳.

(۷) النهاية: ۹۸.

(۸) المبسوط ۱: ۸۷- ۸۸.

(۹) إصباح الشيعة: ۶۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۰

و في الشرائع: «و الأمة و الصبيّة تصلّيان بغير خمار «۱»» «۲»، و كذا في الإرشاد «۳» و التذكرة «۴» و التحرير «۵» و القواعد «۶» و الدروس «۷».

و ادّعى عليه الإجماع، كما في المعتبر «۸» و الذكرى «۹» و كشف اللثام «۱۰» و مدارك الأحكام «۱۱» و الجواهر «۱۲». و في روض الجنان: أنّ هذا موضع وفاق «۱۳».

و في جامع المقاصد: «إنّ الصبيّة و إن كان لا بدّ من ستر بدنها لتكون صلاتها شرعيّة أو تمرينيّة كما في طهارتها بالنسبة إلى الصلاة، إلّا أنّه لا يشترط ستر رأسها» «۱۴». و به قال أيضاً عدّة من أعلام المعاصرين «۱۵».

---

(۱) الخمار: ثوب تغطّى به المرأة رأسها، المصباح المنير: ۱۸۱.

(۲) شرائع الإسلام ۱: ۷۰.

(۳) إرشاد الأذهان ۱: ۲۴۷.

(۴) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۵۱.

(۵) تحرير الأحكام ۱: ۲۰۲.

(۶) قواعد الأحكام ۱: ۲۵۷.

(۷) الدروس الشرعيّة ۱: ۱۴۷.

(۸) المعتبر ۲: ۱۰۳.

(۹) ذكرى الشيعة ۳: ۹.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۴۹۰

(۱۰) كشف اللثام ۳: ۲۳۸.

(۱۱) مدارک الأحکام ۳: ۱۹۸.

(۱۲) جواهر الکلام ۸: ۲۲۱.

(۱۳) روض الجنان ۲: ۵۸۲.

(۱۴) جامع المقاصد ۲: ۹۸.

(۱۵) العروة الوثقى مع تعلیقات عـدّة من الفقهاء العظام ۲: ۳۲۲، تحریر الوسیلة ۱: ۱۳۷، تفصیل الشریعة، کتاب الصلاة ۱: ۶۰۴- ۶۰۵، مهذّب الأحکام ۵: ۲۵۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۱

أدلّة عدم اشتراط ستر الرأس للصبیّة فی الصلاة

و یدلّ على هذا الحکم: أوّلًا: الإجماع کما تقدّم.

و ثانیاً: النصوص، و هی:

۱- صـحیحة عبد الرحمن بن الحجّاج، قال: سألت أبا إبراهیم علیه السـلام عن الجاریة التی لم تدرک، متى ینبغی لها أن تغطّی رأسـها ممّن لیس بینها و بینه محرم؟ و متى یجب علیها أن تقنّع رأسها للصلاة؟ قال: «لا تغطی رأسها حتّى تحرم علیها الصلاة» «۱».

حیث إنّ الجاریـة تشـمل الصبیّة بمقتضـی الاستعمالات الواردة فی الروایـات فی أبواب مختلفـة. و لو أنکر هـذا المعنى فنفس الروایة صریحـة على ذلک؛ لأنّ السائل سـئل عن الجاریـة التی لم تـدرک، و هـذا نصّ فی عدم بلوغها، و الشاهد على ذلک أنّ الأمة لا بأس بعدم تغطیة رأسها و لو بعد البلوغ.

و ظاهر قوله علیه السـلام: «حتّى تحرم علیها الصـلاة» کنایة عن الحیض و البلوغ. و یحتمل أن یکون حرمة الصـلاة بدون القناع على ما ذهب إلیه فی مرآة العقول «۲».

۲- صـحیحة یونس بن یعقوب: إنّه سأل أبا عبد اللّه علیه السـلام عن الرجل یصلّی فی ثوب واحد، قال: «نعم»، قال: قلت: فالمرأة؟ قال: «لا، و لا یصلح للحرّة إذا حاضت إلّا الخمار، إلّا أن لا تجده» «۳».

۳- مرسلة الصدوق، قال: و قال النبیّ صلى الله علیه و آله: «ثمانیة لا یقبل اللّه لهم صلاة، منهم: المرأة المدرکة تصلّی بغیر خمار» (۴).

---

(۱) وسائل الشیعة ۱۴: ۱۶۹، الباب ۱۲۶ من أبواب مقدّمات النکاح، ح ۲.

(۲) مرآة العقول ۲۰: ۳۷۰.

(۳) (و ۴) وسائل الشیعة ۳: ۲۹۴ و ۲۹۶، الباب ۲۸ من أبواب لباس المصلّی، ح ۴ و ۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۲

و رواه البرقی فی المحاسن عن النبیّ صلى الله علیه و آله فی وصیّته لعلیّ علیه السلام، إلّا أنّه قال:

و الجاریة المدرکة» «۱».

و یؤیّده روایة أبی البختری، عن جعفر بن محمّد، عن أبیه، عن علیّ علیهم السلام قال:

«إذا حاضت الجاریة فلا تصلّی إلّا بخمار» «۲».

قال فی الوسائل بعد نقل الحدیث: «أقول: المراد بالجاریة الصبیّة الحرّة، و الحیض المراد به البلوغ ... و ذلک ظاهر» «۳».

و بالجملة، دلّت هذه الروایة بمقتضى المفهوم على عدم لزوم الاختمار و الستر لغیر البالغة، إلّا أنّ السند ضعیف بأبی البختری.

و هکذا یؤیّده روایة أبی بصـیر عن أبی عبد اللّه علیه السـلام قال ...: « و على الجاریة إذا حاضت الصـیام و الخمار «۴ » ...» بالتقریب

المتقدّم، و هذا أيضاً ضعيف بعليّ بن أبى حمزة البطائنى.

۴- و يدلّ عليه أيضاً موثّقة عبد اللّه بن بكير عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال:

«لا بأس بالمرأة المسلمة الحرّة أن تصلّى و هى مكشوفة الرأس» «۵». و كذا رواية اخرى منه «۶».

بنـاء على أن يكون المراد بـالمرأة فيهمـا الصـغيرة من النسـاء لا ـ الكبيرة الحرّة؛ لدلالـة الأخبار على اعتبار الستر فى الصـلاة على المرأة الكبيرة الحرّة، كذا حمله

---

(۱) المحاسن ۱- ۲: ۱۲، باب الثمانية، ح ۳۶.

(۲) وسائل الشيعة ۳: ۲۹۶، الباب ۲۸ من أبواب لباس المصلى، ح ۱۳.

(۳) وسائل الشيعة ۳: ۲۹۶، الباب ۲۸ من أبواب لباس المصلى، ح ۱۳.

(۴) وسائل الشيعة ۳: ۲۹۷، الباب ۲۹ من أبواب لباس المصلّى، ح ۳.

(۵) وسائل الشيعة ۳: ۲۹۸، الباب ۲۹ من أبواب لباس المصلّى، ح ۵ و ۶.

(۶) وسائل الشيعة ۳: ۲۹۸، الباب ۲۹ من أبواب لباس المصلّى، ح ۵ و ۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۳

الشيخ فى التهذيب «۱»، و العلّامة فى المنتهى «۲».

رأى أهل السنّة فى المسألة

ذهب الجمهور من الحنفيّة و الشافعيّة و الحنابلة إلى عدم اشتراط ستر الرأس للصغيرة فى الصلاة.

قال ابن قدامة: «و يشترط لصحّة صلاته ما يشترط لصحّة صلاة الكبير، إلّا فى السترة، فإنّ قوله صلى الله عليه و آله: «لا يقبل اللّه صلاة حائض إلّا بخمار» «۳» يدلّ على صحّتها بدون الخمار» «۴».

و كذا فى الإنصاف «۵» و البحر الرائق «۶» و حاشية ردّ المحتار «۷» و المجموع «۸».

و قال المالكيّة بوجوبها، ففى الذخيرة: «المراهقة بمنزلة الكبيرة؛ لأنّ من أمر بالصلاة أمر بشروطها و فضائلها، فلو صلّت بغير قناع... تعيد فى الوقت» «۹».

و كذا فى مواهب الجليل «۱۰».

---

(۱) تهذيب الأحكام ۲: ۲۱۸، ذيل ح ۸۵۸.

(۲) منتهى المطلب ۴: ۲۷۶.

(۳) سنن أبى داود ۱: ۲۹۸، الباب ۸۵، ح ۶۴۱، سنن ابن ماجة ۱: ۳۵۷، الباب ۱۳۲، ح ۶۵۵.

(۴) المغنى ۱: ۶۴۷.

(۵) الإنصاف ۱: ۳۹۷.

(۶) البحر الرائق ۱: ۴۶۶- ۴۶۷.

(۷) حاشية ردّ المحتار ۱: ۴۱۳.

(۸) المجموع شرح المهذّب ۳: ۱۶۹.

(۹) الذخيرة ۲: ۱۰۶.

(۱۰) مواهب الجلیل ۲: ۱۸۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۴

الفرع السابع: حکم تقدّم الصبیّهٔ علی الصبیّ فی الصلاهٔ

ذکروا فی شرائط المصلّی أنّه إذا صلّت المرأهٔ و الرجل فی مکان واحد، بحیث تکون المرأهٔ مقدّمهٔ علی الرجل أو مساویهٔ له؟ ففی بطلان صلاتها أو عدم بطلانها مع الکراههٔ قولان:

نسب المنع إلی أکثر المتقدّمین «۱». قال فی النهایهٔ: «و لا یجوز للرجل الصلاهٔ إذا کان إلی جنبه أو بین یدیه امرأهٔ تصلّی ... و متی صلّی و صلّت هی عن یمینه أو شماله أو قدّامه بطلت صلاتهما معاً» «۲».

و کذا فی المبسوط «۳» و المقنعهٔ «۴» و الوسیلهٔ «۵»، و ادّعی علیه الإجماع فی الخلاف «۶» و الغنیهٔ «۷».

و المشهور بین عامّهٔ المتأخّرین «۸» الجواز مع الکراههٔ، إلّا مع الحائل أو البعد عشرهٔ أذرع بذراع الید.

قال فی مدارک الأحکام: «و فیه قولان، أظهرهما: الجواز علی کراههٔ و هو اختیار ... أکثر المتأخّرین» «۹»، و کذا فی جامع المقاصد «۱۰»

---

(۱) مستمسک العروهٔ الوثقی ۵: ۴۶۸.

(۲) النهایهٔ: ۱۰۰- ۱۰۱.

(۳) المبسوط ۱: ۸۶

(۴) المقنعهٔ: ۱۵۲.

(۵) الوسیلهٔ ۸۹.

(۶) الخلاف ۱: ۴۲۳، مسألهٔ ۱۷۱.

(۷) غنیهٔ النزوع: ۸۲.

(۸) ریاض المسائل ۳: ۹ إلی ۱۱.

(۹) مدارک الأحکام ۳: ۲۲۱.

(۱۰) جامع المقاصد ۲: ۱۲۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۵

و غیرهما «۱».

فهل یختصّ هذا الحکم منعاً و جوازاً بالبالغین أو یعمّ غیر البالغین أیضاً؟

فیه قولان:

الأوّل: اشتراک الصبیّ مع البالغ.

حکی فی روض الجنان عن بعض حواشی الشهید رحمه الله علی القواعد: «أنّ الصبیّ و البالغ یقرب حکمهما من الرجل و المرأهٔ، و عنی بالبالغ المرأهٔ» «۲».

و لا یخفی أنّ العبارهٔ المنقولهٔ عن الشهید تارهً کما فی روض الجنان، و حکاها عنه فی الحدائق «۳» أیضاً، و اخری هکذا: «الصبیّ و المرأهٔ الغیر البالغ یقرب حکمهما من الرجل و المرأهٔ»، کما فی مفتاح الکرامهٔ «۴»، و ثالثهً: «الصبیّ و الصبیّهٔ یقرب حکمهما من الرجل و المرأهٔ»، کما فی الجواهر «۵».

و هـذا الاختلاف فى النقل قرينـة على أنّ العبارة نقلت بالمعنى، و الأصـحّ ما فى مفتاح الكرامة و الجواهر؛ لأنّ الظاهر من كلامه قدس سره أنّه بصدد عطف غير البالغ من الرجل و المرأة على البالغ منهما، و نسبه فى كشف اللثام إلى القيل «۶».

و قال فى العروة: «لا فرق فى الحكم المذكور كراهة أو حرمة بين المحارم و غيرهم ... و كونهما بالغين أو غير بالغين أو مختلفين بناءً على المختار من صحّة

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۴۱۶، جواهر الكلام ۸: ۳۰۵، العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۸۵ و ۳۸۶، مهذّب الأحكام ۵: ۴۱۸ و ۴۱۹.

(۲) روض الجنان ۲: ۶۰۲.

(۳) الحدائق الناضرة ۷: ۱۹۳.

(۴) مفتاح الكرامة ۶: ۱۵۲.

(۵) جواهر الكلام ۸: ۳۲۹.

(۶) كشف اللثام ۳: ۲۷۷ و ۲۷۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۶

عبادات الصبىّ و الصبيّة» «۱». و به قال فى تحرير الوسيلة «۲» و تفصيل الشريعة «۳» و المهذّب «۴».

و يمكن أن يستند لإثبات هذا القول بوجهين:

الأوّل: أنّ هذه القيود للصـلاة أو للمصـلّى باعتبار الصـلاة، فتشـمل كلّ ما تكون صـلاة شرعاً، و ذكر الرجل و المرأة من باب الغالب و المثال، لا لموضوعيّة خاصّة.

و الشاهد على ذلك ما ورد فى صحيحة محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال:

سألته عن الرجل يصـلّى فى زاويـة الحجرة و امرأته أو ابنته تصـلّى بحذاه فى الزاوية الاخرى، قال: «لا ينبغى ذلك، فإن كان بينهما شبر أجزأه» «۵».

قـال فى الوسائل «يعنى إذا كان الرجل متقـدّماً للمرأة بشبرٍ» «۶»، و مثله صـحيحة الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السـلام، إلّا أنّ فى ذيلها «إلّا أن يكون بينهما ستر، فإن كان بينهما ستر أجزأه» «۷».

و الابنـة فى السؤال و الجواب فى الصـحيحة و روايـة الحلبىّ مطلقـة؛ تشـمل الكبيرة و الصـغيرة، و لا يمكن حملها على البالغة «۸»، فلا تكون مختصّة بها «۹»،

---

(۱) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۳۸۷.

(۲) تحرير الوسيلة ۱: ۱۴۳، مسألة ۸.

(۳) تفصيل الشريعة، كتاب الصلاة ۱: ۴۰۸.

(۴) مهذّب الأحكام ۵: ۴۲۸.

(۵) وسائل الشيعة ۳: ۴۲۷، الباب ۵ من أبواب مكان المصلّى، ح ۱ و ذيله.

(۶) وسائل الشيعة ۳: ۴۲۷، الباب ۵ من أبواب مكان المصلّى، ح ۱ و ذيله.

(۷) وسائل الشيعة ۳: ۴۳۲، الباب ۸ من أبواب مكان المصلّى، ح ۳.

(۸) جواهر الكلام ۸: ۳۲۹.

(۹) لا يخفى أنّ التعبير بالإجزاء قرينة على أنّ المراد من الصلاة هى الصلاة المفروضة، و عليه فتكون الصحيحة مختصّة بالبالغ و البالغة و أيضاً لا يبعد أن يقال: إنّ التعبير ب «يصلّى» فى صحيحة محمّد بن مسلم ظاهر فى الصلاة المفروضة أيضاً، و الحقّ أنّ التعبير بالرجل و المرأة فى الروايات يدلّ على البالغ منهما، فالحقّ أنّ الحكم يختصّ بالبالغين و لا يشمل الصبىّ و الصبيّة. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۷

مضافاً إلى ما فى كتب اللغة من إطلاق الرجل على غير المكلّف.

قال فى القاموس: الرجل بالضمّ معروف، و إنّما هو لمن شبّ و احتلم، أو هو رجل ساعة يولد «۱».

و فى المصباح: هو الذكر من الأناسى «۲».

و فى الصحاح: «الرجل خلاف المرأة» «۳». و فى لسان العرب: الرجل، معروفٌ، الذكر من نوع الإنسان خلاف المرأة ... و قيل: و هو رجلٌ ساعة تلده امّه إلى ما بعد ذلك «۴». و قال ابن نجيم: الصبىّ هو الجنين ما دام فى بطن امّه، فإن انفصل ذكراً فصبىٌّ، و يسمّى رجلًا كما فى آية المواريث «۵»، «۶»» «۷».

إذن يمكن أن يدّعى أنّ الأخبار التى وردت فى هذا الباب- و فيها صحاح و موثّقات «۸»، و تشتمل على لفظ الرجل- تشمل الصبىّ أيضاً، و يثبت الحكم فى الصبيّة بعدم القول بالفصل.

---

(۱) القاموس المحيط ۳: ۳۹۲.

(۲) المصباح المنير: ۲۲۰.

(۳) الصحاح ۲: ۱۲۷۹.

(۴) لسان العرب ۳: ۴۲.

(۵) و هل يمكن الالتزام بأنّ قوله تعالى: «الرِّجَالُ قَوَّامون عَلَى النِّسَاءِ» «سورة النساء (۴): ۳۴» شامل للصبىّ أيضاً؟ (م ج ف).

(۶) سورة النساء (۴): ۷.

(۷) الأشباه و النظائر: ۳۰۶.

(۸) وسائل الشيعة ۳: ۴۳۳، ۴۲۵، الباب ۴، ۵، ۶، ۷، ۸، ۱۰ من أبواب مكان المصلّى.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۴۹۸

و لكن قال فى الحدائق: «إنّ المستفاد من إطلاق العرف العامّ و الخاصّ- أعنى عرفهم عليهم السلام- إنّما هو البالغ خاصّة، و متى اريد غيره عبّر بلفظ الصبىّ و نحوه، و اللّه العالم» «۱».

و يؤيّده ما فى مجمع البحرين: من أنّ «الرجل خلاف المرأة ... و فى كتب كثير من المحقّقين تقييده بالبالغ، و هو أقرب، و يؤيّده العرف» «۲».

و الحاصل: أنّ الروايات الكثيرة الواردة فى أبواب متعدّدة، كلّها تشتمل على لفظ الرجل و المرأة، و الأصل فى العناوين التى اخذت فى الأدلّة أن تكون موضوعة للحكم.

و أمّا لفظة الابنة فى الصحيحتين فلا إطلاق لها حتّى يشمل الصبيّة؛ لأنّ الإطلاق لو كان مستفاداً من اللفظ نحتاج إلى إعمال مقدّمات الحكمة، و منها انتفاء القدر المتيقّن فى مقام التخاطب، و المراد من القدر المتيقّن فى مقام التخاطب هو ثبوت القدر المتيقّن بحسب دلالة اللفظ و ظهوره «۳»، و القدر المتيقّن من لفظة الابنة فى الرواية هو الابنة البالغة.

الثانى: أنّ الأحكام المتعلّقة بغير البالغين تفهم ممّا ثبت فى حقّ البالغين، و أنّ الطبيعة هى تلك الطبيعة ما لم ينهض دليل على الخلاف، إذن فكلّ ما يعتبر فى صلاة البالغين من الأجزاء و الشرائط و الموانع التى منها قادحيّة المحاذاة بين الرجل و المرأة فى

الموقف معتبر فی الصلاة المطلوبة استحباباً من غیر البالغین

(۱) الحدائق الناضرة ۷: ۱۹۳.

(۲) مجمع البحرین ۲: ۶۸۲.

(۳) کفایة الاصول ۱: ۲۴۷، ط مؤسّسة آل البیت علیهم السلام، فوائد الاصول للنائینی ۱- ۲: ۵۷۴.

بمقتضی الإطلاق المقامی «۱».

و أجاب عدّة من الأعلام «۲» عن التمسّک بالإطلاق المقامی، بأنّه إنّما یقتضی إلحاق الصبیّ بالرجل فی قدح محاذاته للمرأة فی صلاته، و إلحاق الصبیّة بالمرأة فی قدح محاذاتها للرجل فی صلاتها، و معنی ذلک أنّ صلاة الرجل کما أنّها تبطل بمحاذاتها لصلاة المرأة أو تقدّم المرأة علیه فی الصلاة، فکذلک تبطل صلاة الصبیّ بمحاذاتها لصلاة المرأة، و کذا الصبیّة بمحاذاة صلاة الرجل، فإنّ هذا هو مقتضی الإطلاق المقامی.

و أمّا بطلان صلاة الرجل بمحاذاة صلاة الصبیّة أو صلاة المرأة بمحاذاة صلاة الصبیّ، أو کلّ من الصبیّ و الصبیّة بمحاذاة الآخر فلا یکاد یقتضیه الإطلاق المقامی؛ ضرورة أنّ مانعیّة محاذاة الصبیّ و الصبیّة لصلاة البالغ غیر ثابتة، فإنّها عین الدعوی و أوّل الکلام، فکیف یتعدّی إلی غیر البالغ، و یحکم بثبوتها لصلاة الصبیّ؟!

و الحاصل: أنّه إن اعتبر الشرط أو المانع لطبیعة الصلاة فیمکن أن تثبت لغیر البالغین بدلیل الاشتراک و الإطلاق، أمّا إذا تعلّق الحکم بعنوان خاصّ کالرجل أو المرأة فی مانعیّة المحاذاة فلا تثبت فی حقّ غیرهما، و لا أقلّ من الشکّ فی ذلک، فتجری البراءة.

فالحقّ هو القول الثانی فی المسألة الذی ذهب إلیه مشهور الفقهاء

(۱) جواهر الکلام ۸: ۳۲۹ مع تصرّف، مستمسک العروة الوثقی ۵: ۴۸۱، موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۳: ۱۲۱ مع تصرّف.

(۲) جواهر الکلام ۸: ۳۲۹، مستمسک العروة الوثقی ۵: ۴۸۱، موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۳: ۱۲۱.

من اختصاص الحکم منعاً و جوازاً بالبالغین، و صحّة صلاة الصبیّ أو الصبیّة و لو قام أحدهما محاذیاً للآخر، أو قامت الصبیّة محاذیة للرجل، أو قام الصبیّ محاذیاً للمرأة، و کذا صحّة صلاة الرجل و المرأة و لو قام الرجل محاذیاً للصبیّة أو قامت المرأة محاذیة للصبیّ؛ لعدم ثبوت مانعیّة المحاذاة فی حقّ غیر البالغین.

قال فی روض الجنان: «و کیف کان، فالعمل علی المشهور من اختصاص الحکم بالمکلّفین؛ لعدم الدلیل الدالّ علی الإلحاق» «۱».

و کذا فی الحدائق «۲»، و هو الظاهر من مفتاح الکرامة «۳» و الجواهر «۴».

و اختاره المحقّق النائینی، حیث قال: «ظاهر أخبار الباب اختصاص الحکم بالرجل و المرأة، و لا یعمّ الصبیّ و الصبیّة و إن قلنا بشرعیّة عبادتهما، من غیر فرق بین تقدّم الصبیّة علی الصبیّ أو علی الرجل، أو تقدّم الصبیّ علی المرأة» «۵»، و کذا فی المستمسک «۶» و المستند «۷».

(۱) روض الجنان ۲: ۶۰۲.

(۲) الحدائق الناضرة ۷: ۱۹۳.

(۳) مفتاح الكرامة ۶: ۱۵۲.

(۴) جواهر الكلام ۸: ۳۲۹ و ۳۳۰.

(۵) كتاب الصلاة للمحقق النائينى ۱: ۴۱۲ و ۴۱۳.

(۶) مستمسك العروة الوثقى ۵: ۴۸۱.

(۷) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۳: ۱۲۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۰۱

المبحث الثانى: أذان الصبىّ و إقامته

المطلب الأوّل: أذان الصبىّ

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء، بل ثبت الاتّفاق و الإجماع على أنّه يصحّ أذان الصبىّ المميّز، و يكتفى به للبالغين، و أمّا غير المميّز فلا.

قال الشيخ فى الخلاف: «يجوز للصبىّ أن يؤذّن للرجال و يصحّ ذلك...

دليلنا: إجماع الفرقة» «۱». و كذا فى المبسوط «۲» و النهاية «۳» و السرائر «۴» و إصباح الشيعة «۵» و الجامع للشرائع «۶» و المختصر «۷».

---

(۱) الخلاف ۱: ۲۸۱، مسألة ۲۳.

(۲) المبسوط ۱: ۹۷.

(۳) النهاية: ۶۶.

(۴) السرائر ۱: ۲۱۰.

(۵) إصباح الشيعة: ۷۰.

(۶) الجامع للشرائع: ۷۲.

(۷) المختصر النافع: ۷۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۰۲

و فى الشرائع: «و يعتبر فيه- أى فى المؤذّن- العقل و الإسلام و الذكورة و لا يشترط البلوغ، بل يكفى كونه مميّزاً» «۱». و كذا فى المعتبر «۲» و الإرشاد «۳» و التذكرة، و أضاف فى الأخير: «عند علمائنا أجمع» «۴».

و فى القواعد: «و يكتفى بأذان المميّز» «۵»، و فى نهاية الإحكام: «أمّا غير المميّز فلا عبرة بأذانه؛ لعدم رشده فأشبه المجنون» «۶».

و قريب من هذا فى كشف الرموز «۷» و روض الجنان «۸» و مجمع الفائدة «۹».

و فى جامع المقاصد: «و فى حكمه- أى المجنون- الصبىّ غير المميّز؛ لعدم الاعتداد بعبارته ... و يكتفى بأذان المميّز إذا كان ذكراً مطلقاً أو انثى للنساء أو محارم الرجال إجماعاً منّا» «۱۰».

و فى مدارك الأحكام فى شرح قول المحقّق: «و لا يشترط البلوغ، بل يكفى كونه مميّزاً»، أى لا يشترط فى الاعتداد بالأذان فى

الصلاة، و قيام الشعار به فى البلد صدوره من بالغ، بل يكفى كونه مميّزاً، و هو اتّفاق علمائنا» «۱۱».

---

(۱) شرائع الإسلام ۱: ۷۵.

(۲) المعتبر ۲: ۱۲۵.

(۳) إرشاد الأذهان ۱: ۲۵۱.

(۴) تذكرة الفقهاء ۳: ۶۵.

(۵) قواعد الأحكام ۱: ۲۶۴.

(۶) نهاية الإحكام ۱: ۴۲۱.

(۷) كشف الرموز ۱: ۱۴۵.

(۸) روض الجنان ۲: ۶۴۸.

(۹) مجمع الفائدة و البرهان ۲: ۱۷۰.

(۱۰) جامع المقاصد ۲: ۱۷۴ و ۱۷۵.

(۱۱) مدارك الأحكام ۳: ۲۷۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۰۳

و فى الجواهر: «إجماعاً محصّلًا و منقولًا ... أمّا غير المميّز فلا عبرة بأذانه ...

لمسلوبيّة عبارته» «۱». و كذا فى كشف اللثام «۲» و مستند الشيعة «۳» و غيرها «۴».

و به قال أيضاً بعض الأعلام من الفقهاء المعاصرين «۵».

قال السيّد الخوئى رحمه الله: «لا ينبغى الإشكال فى الاجتزاء بأذان الصبىّ، من غير فرق بين أذان الإعلام و الإعظام؛ لنصوص دلّت عليه فى خصوص المقام» «۶».

أدلّة صحّة أذان الصبىّ المميّز و جواز الاكتفاء به

نقول: يقع الكلام فى جهتين:

الاولى: فى الاجتزاء بأذان الصبىّ، كما لو أذّن للإعلام أو لصلاة الجماعة.

و الثانية: الاجتزاء بسماعه.

أمّا الجهة الاولى فاستندوا لإثبات حكمها بوجوه:

الأوّل: الإجماع كما تقدّم.

الثانى: أنّه على القول بمشروعيّة عبادات الصبىّ تشمله إطلاقات الأدلّة «۷»،

---

(۱) جواهر الكلام ۹: ۵۴- ۵۵.

(۲) كشف اللثام ۳: ۳۶۶.

(۳) مستند الشيعة ۴: ۵۱۱.

(۴) كفاية الأحكام: ۱۷۰، ذخيرة المعاد: ۲۵۴.

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۴۲۴، مستمسك العروة الوثقى ۵: ۵۸۳، مهذّب الأحكام ۶: ۷۰.

(۶) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۳: ۳۲۵.

(۷) و لكن قد مرّ أنّه لا ملازمة بين المشروعيّة و الإجزاء، و عليه فالدليل منحصر بالنصوص الواردة فى المقام. (م ج ف).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۰۴

و ذكر الرجل فى بعض الأدلّة من باب المثال لا لإخراج غير البالغ. و الانصراف إلى البالغ بدوىّ. و عدم حصول التقرّب منه مجرّد دعوى، فالمقتضى للصحّة و الإجزاء موجود، و المانع عنهما مفقود بجميع احتمالاته، كما فى المهذّب «۱».

الثالث- و هو العمدة-: النصوص، و قد عقد لها باباً فى الوسائل، و هى:

۱- صحيحة عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السلام: - فى حديث-: قال:

«لا بأس أن يؤذّن الغلام الذى لم يحتلم» «۲».

فإنّ إطلاقها يشمل الأذانين، أى أذان الإعلام و الأذان للصلاة.

۲- معتبرة طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ عليهم السلام قال: «لا بأس أن يؤذّن الغلام الذى لم يحتلم» «۳».

فإنّ طلحة و إن كان عامّيّاً- كما ذكره الشيخ- إلّا أنّه قال ما هذا لفظه: «إلّا أنّ كتابه معتمد» «۴». و ظاهر الاستثناء أنّ الاعتماد على الكتاب من أجل وثاقته لا لخصوصيّة فيه كى يختصّ الاعتماد بما يروى عن كتابه.

۳- موثّقة غياث بن إبراهيم عن أبى عبد اللّه عليه السلام: قال: «لا بأس بالغلام الذى لم يبلغ الحلم أن يؤمّ القوم و أن يؤذّن» «۵».

۴- موثّقة إسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السلام عن أبيه: «أنّ عليّاً عليه السلام كان يقول: لا بأس أن يؤذّن الغلام قبل أن يحتلم» (۶).

---

(۱) مهذّب الأحكام ۶: ۷۰.

(۲) تهذيب الأحكام ۲: ۲۸۰، ح ۱۱۱۲، وسائل الشيعة ۴: ۶۶۱، الباب ۳۲ من أبواب الأذان و الإقامة، ح ۱.

(۳) تهذيب الأحكام ۳: ۲۹، ح ۱۰۴، الاستبصار ۱: ۶۳۵، ح ۱۶۳۳، وسائل الشيعة ۴: ۶۶۱- ۶۶۲، الباب ۳۲ من أبواب الأذان و الإقامة، ح ۳.

(۴) الفهرست: ۱۴۹، رقم ۳۷۲.

(۵) (و ۶) وسائل الشيعة ۴: ۶۶۲، الباب ۳۲ من أبواب الأذان و الإقامة، ح ۲ و ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۰۵

۵- موثّقة سماعة بن مهران عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «يجوز صدقة الغلام و عتقه، و يؤمّ الناس إذا كان له عشر سنين» «۱».

فإنّها تدلّ بالإطلاق على جواز إمامته حتّى للبالغين، فيجوز أذانه أيضاً بطبيعة الحال. و لعلّ التقييد بالعشر من أجل رعاية التمييز؛ إذ لا تمييز قبله عادة.

و يؤيّدها: ما رواه فى دعائم الإسلام عن جعفر بن محمّد عليهما السلام أنّه قال:

«لا بأس بأن يؤذّن العبد و الغلام الذى لم يحتلم» «۲».

و الحاصل: أنّ دلالة الروايات على جواز أذان الصبىّ و جواز الاكتفاء به للبالغين تامّ. نعم، إمامته تتعارض مع موثّقة إسحاق بن عمّار و غيرها، و نذكرها فى البحث عن إمامة الصبىّ.

و أمّا إجزاؤه لصلاة نفسه فلا إشكال فيه قطعاً؛ لأنّه كنفس صلاته، و قد أثبتنا كونها شرعيّة.

و الصبيّة كالصبىّ، فيصحّ أذانها لصلاتها، و كذا يجزى لصلاة النساء و المحارم من الرجال بلا إشكالٍ ظاهر، و يقتضيه عدم تعرّض الشارع الأقدس لكيفيّة جماعة النساء و ما لها من الأحكام، فإنّ ذلك ظاهر فى اكتفائه فى ذلك ببيانه لأحكام جماعة الرجال، و عليه

فكلّ حكم لجماعة الرجال و الصبيّ يتعدّى به إلى جماعة النساء و الصبيّة، فإذا اجتزى فى جماعة الرجال بأذان الصبيّ لا بدّ من البناء على الاجتزاء فى جماعة النساء بأذان الصبيّة «۳».

---

(۱) وسائل الشيعة ۵: ۳۹۷، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۵.

(۲) مستدرك الوسائل ۴: ۴۹، الباب ۲۶ من أبواب الأذان و الإقامة، ح ۱.

(۳) مقتبس من مستمسك العروة الوثقى ۵: ۵۸۵- ۵۸۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۵۰۶

و أمّا الجهة الثانية و هى الاجتزاء بسماع «۱» أذان الصبيّ أو الصبيّة فالظاهر أنّه لا دليل عليه؛ لعدم الإطلاق فى أدلّة السماع «۲»، فإنّ عمدتها روايتان:

الاولى: رواية أبى مريم الأنصارى، قال: صلّى بنا أبو جعفر عليه السلام فى قميص بلا إزار و لا رداء، و لا أذان و لا إقامة- إلى أن قال- : فقال: و إنّى مررت بجعفر و هو يؤذّن و يقيم، فلم أتكلّم فأجزأنى ذلك «۳».

الثانية: رواية عمرو بن خالد عن أبى جعفر عليه السلام قال: كنّا معه فسمع إقامة جارٍ له بالصلاة، فقال: «قوموا» فقمنا فصلّينا معه بغير أذان و لا إقامة، و قال:

«و يجزيكم أذان جاركم» «۴».

و شيء منهما لا إطلاق له حتّى يشمل الصبيّ و الصبيّة؛ لانصرافها إلى الأذان الغالب المتعارف، و هو كون المؤذّن رجلًا لا صبيّاً و لا صبيّة، لندرة أذانهما بحيث ينصرف الذهن عنهما، بل يمكن أن يقال: إنّها قضيّة فى واقعة، فلا إطلاق لها من أصله، كما فى المستند «۵».

إلّا أن يقال بثبوت الإطلاق فيهما، فإنّ قوله عليه السلام: «يجزيكم أذان جاركم» مطلق و يشمل غير الجار، سواء كان بالغاً أم لا، و لا خصوصيّة للأذان. و الشاهد عليه ما ذكر قبله بغير أذان و لا إقامة، و لذا قال بعضهم:

---

(۱) إذا سمع البالغ أذان غيره يجتزى به، و كذا الإمام يجتزى بأذان المنفرد لو سمعه، و يوجب سقوط استحبابه عن السامع، كما صرّح به غير واحد من الفقهاء. جامع المقاصد ۲: ۱۹۲- ۱۹۳، جواهر الكلام ۹: ۱۳۶.

(۲) كيف مع أنّ موثّقة غياث بن إبراهيم المتقدّمة تدلّ على جواز إقامة الغلام للقوم أيضاً؟! فانّ قوله: «أن يؤمّ القوم و أن يؤذّن» ظاهر فى الأذان للقوم أيضاً. (م ج ف).

(۳) وسائل الشيعة ۴: ۶۵۹، الباب ۳۰ من أبواب الأذان و الإقامة، ح ۲ و ۳.

(۴) وسائل الشيعة ۴: ۶۵۹، الباب ۳۰ من أبواب الأذان و الإقامة، ح ۲ و ۳.

(۵) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۳: ۳۲۶- ۳۲۷ مع تصرّف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۵۰۷

«كما يصلح للدلالة على الاكتفاء به فى الجماعة يصلح للدلالة على اجتزاء المنفرد به، بل هو أولى» «۱».

و هكذا يستفاد الإطلاق من رواية أبى مريم حيث لا خصوصيّة للإمام جعفر بن محمّد عليه السلام؛ لأنّ الملاك سماع الأذان و الإقامة ممّن تصحّ منه و لو كان غير بالغ، و لعلّه لذلك صرّح بعض الفقهاء بالجواز مطلقاً، فقال: «يجزى أذان المميّز و إقامته إذا سمعه أو حكاه أو فيما لو أتى بهما للجماعة» «۲».

أذان الصبيّ عند أهل السنّة

فی صحّة أذان الصبیّ و الاجتزاء به عندهم قولان:

الأوّل: عدم الاجتزاء به.

و الثانی: الاجتزاء به، و هو قول الجمهور منهم.

قال ابن قدامة: «و هل يشترط- أی فی المؤذّن- العدالة و البلوغ للاعتداد به علی روايتين فی الصبیّ، و وجهين فی الفاسق، إحداهما: يشترط ذلک، و لا يعتدّ بأذان صبیّ و لا فاسق؛ لأنّه مشروع للإعلام، و لا يحصل الإعلام بقولهما؛ لأنّهما ممّن لا يقبل خبره و لا روايته؛ و لأنّه قد روی: «ليؤذّن لكم خياركم» «۳».

و الثانية: يعتدّ بأذانه، و هو قول عطاء ... و الشافعی و روی ابن المنذر عن عبد اللّه بن أبی بكر بن أنس، قال: كان عمومتی يأمروننی أن اؤذّن لهم و أنا غلام و لم أحلم، و أنس بن مالک شاهد لم ينكر ذلک، و هذا ممّا يظهر و لا يخفی

---

(۱) جامع المقاصد ۲: ۱۹۳.

(۲) العروة الوثقی مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۴۲۴، مهذّب الأحكام ۷: ۷۰ و ۷۱.

(۳) سنن أبی داود ۱: ۲۸۱ ح ۵۹۰، سنن ابن ماجة ۱: ۳۹۵، ح ۷۲۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۰۸

و لم ينكر، فيكون إجماعاً؛ و لأنّه ذكر تصحّ صلاته، فاعتدّ بأذانه كالعدل البالغ» «۱».

و فی الإنصاف: «هل يجزی أذان المميّز للبالغين؟ علی روايتين ... إحداهما: يجزی، و هو المذهب، و عليه الجمهور ... و الثانية: لا يجزی ...، و علّل بعض الأصحاب عدم الصحّة بأنّه فرض كفاية، و فعل الصبیّ نفل» «۲».

و فی المهذّب: «و يصحّ من الصبیّ العاقل؛ لأنّه من أهل العبادات» «۳»، و كذا فی المجموع «۴» و غاية المرام «۵» و المبسوط «۶» و الامّ «۷» و مغنی المحتاج «۸» و الذخيرة «۹» و حاشية ردّ المحتار «۱۰» و غيرها «۱۱».

و فی البدائع: «و يكره أذان المرأة ... و كذا أذان الصبیّ العاقل و إن كان جائزاً حتّی لا يعاد ... لحصول المقصود، و هو الإعلام، لكن أذان البالغ أفضل؛ لأنّه فی مراعاة الحرمة أبلغ» «۱۲».

و نقول: الرواية النبويّة مع الغضّ عن ضعف سندها تدلّ علی الأمر بالخيار،

---

(۱) المغنی ۱: ۴۲۵.

(۲) الإنصاف ۱: ۴۲۳.

(۳) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۱۱۱.

(۴) المجموع شرح المهذّب ۳: ۱۰۷ و ۱۰۹.

(۵) غاية المرام ۳: ۹۶.

(۶) المبسوط للسرخسی ۱: ۱۳۸.

(۷) الأمّ ۱: ۸۴.

(۸) مغنی المحتاج ۱: ۱۳۷.

(۹) الذخیرة ۲: ۶۴.

(۱۰) حاشیة ردّ المحتار ۱: ۵۷۷.

(۱۱) عقد الجواهر الثمینة ۱: ۱۱۹، الأشباه و النظائر لابن نجیم: ۳۰۷.

(۱۲) بدائع الصنائع ۱: ۳۷۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۰۹

و لا تدلّ علی المنع من أذان الصبیّ، و قیاس الأذان بالخبر باطل؛ لعدم الجامع فیه، و الفرق ظاهر؛ لأنّ إخباره یحتمل الکذب بخلاف إیقاعه للأذان، کما فی المنتهی «۱».

المطلب الثانی: إقامة الصبیّ

لا شکّ فی أنّه علی القول بمشروعیّة عبادات الصبیّ تصحّ إقامة الصبیّ الممیّز لصلاته، کما صرّح به بعض الفقهاء «۲».

و أما الاجتزاء بإقامة الصبیّ لصلاة البالغین ففیه قولان:

الأوّل: عدم الاکتفاء، کما صرّح به فی المستند، حیث قال: «و أمّا إقامته- أی الصبیّ- فلم یرد فیها نصّ، و التعدّی من الأذان إلیها بلا وجه» «۳».

و قال المحقّق النائینی رحمه الله: «الأحوط عدم الاکتفاء بإقامته فی الجماعة و غیرها» «۴»، و به قال أیضاً الشیخ ضیاء الدین العراقی «۵».

و فیه: ما سیأتی من أنّه علی القول بمشروعیّة عبادات الصبیّ- کما هو التحقیق و المفروض فی الکلام- فتشملها الإطلاقات و العمومات، مضافاً إلی أنّه ورد فی بعض الأخبار الآتیة من التعبیر عن الأذان و الإقامة معاً بالأذان.

القول الثانی: ما علیه مشهور الفقهاء من جواز الاجتزاء بإقامة الصبیّ، و هو الأقوی.

---

(۱) منتهی المطلب ۴: ۳۹۶.

(۲) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۴۲۴.

(۳) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۳: ۳۲۷.

(۴) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۴۲۲.

(۵) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۴۲۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۱۰

قال فی النهایة: «و لا بأس أن یؤذّن الصبیّ الذی لم یبلغ الحلم و یقیم، و إن تولّی ذلک الرجال کان أفضل» «۱».

و قال ابن حمزة: «و یجوز أن یؤذّن و یقیم الصبیّ» «۲»، و به قال ابن إدریس «۳»، و هو ظاهر مفتاح الکرامة «۴» و المستمسک «۵».

و فی العروة: «و أمّا البلوغ فالأقوی عدم اعتباره ... فیجزی أذان الممیز و إقامته إذا سمعه أو حکاه أو فیما لو أتی بهما للجماعة» «۶». و کذا فی غیرها «۷».

و یدلّ علیه بناءً علی مشروعیّة عبادات الصبیّ- کما هو التحقیق- إطلاقات الأدلّة، کما فی المهذّب «۸».

و بتعبیر آخر: أنّ الأذان و الإقامة من العبادات، فتشملهما الإطلاقات، و المفروض صحّتهما، فیترتّب علیها آثارها التی منها جواز الاکتفاء بإقامته فی الجماعة و غیرها ممّا یصحّ فیه ذلک.

مضافاً إلى أنّه قـد عبّر فى بعض الأخبـار عن الأذان و الإقامـة معاً بالأذان، كما رواه عبيـد بن زرارة عن أبيه، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل نسى الأذان و الإقامة حتّى دخل فى الصلاة، قال: «فليمض فى صلاته، فإنّما

(۱) النهاية: ۶۶.

(۲) الوسيلة: ۹۲.

(۳) السرائر ۱: ۲۱۰.

(۴) مفتاح الكرامة ۶: ۴۳۲.

(۵) مستمسك العروة الوثقى ۵: ۵۸۴.

(۶) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۴۲۴.

(۷) مهذّب الأحكام ۶: ۷۰ و ۷۱، الفقه للشيرازى، كتاب الصلاة ۳: ۷۴ و ۷۵، مدارك العروة ۱۴: ۲۳۷.

(۸) مهذّب الأحكام ۶: ۷۱.

الأذان سنّة» «۱».

فإنّ الأذان فى قوله عليه السلام: «إنّما الأذان سنّة» ليس خصوص الأذان المقابل للإقامة، و إلّا لم يكن وجه لتعليل المضى فى الصلاة و لو مع نسيان الإقامة، كما هو مورد السؤال بكون الأذان سنّة.

فما ورد من صحّة أذان الصبىّ تشمل الإقامة أيضاً «۲»؛ إذ لا خصوصيّة للأذان بعد كونهما عبادة مندوبة.

و يمكن أن يستفاد ذلك من الكتاب العزيز، حيث ورد ذكر الأذان فى موضعين منه، أحدهما: فى سورة المائدة، قال اللّه تعالى: «وَ إذا نادَيْتُمْ إِلَى الصَّلاةِ اتَّخَذُوها هُزُواً وَ لَعِباً ذلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لا يَعْقِلُونَ» «۳».

ثانيهما: فى سورة الجمعة، و هو قوله تعالى: «يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذا نُودِىَ لِلصَّلاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلى ذِكْرِ اللّهِ» «۴».

فإنّ المراد بالنداء إلى الصلاة فى الآيتين هو الأذان؛ إذ لو كان المراد به غيره لنقل ذلك فى كتب التواريخ و السير المعدّة لنقل جميع حالات النبىّ صلى الله عليه و آله و المسلمين فى زمانه، و من المعلوم عدمه، فلا ينبغى التأمّل فى أنّ المراد به هو الأذان لا شىء آخر. و التعبير عنه بالنداء إلى الصلاة يشعر- بل يدلّ على- أنّه مجعول لدعوة

(۱) وسائل الشيعة ۴: ۶۵۶، الباب ۲۹ من أبواب الأذان و الإقامة، ح ۱.

(۲) شمول الأذان للإقامة أمر و عدم خصوصيّة للأذان أمر آخر، و الأوّل ممنوع جدّاً، و الرواية المذكورة لا تدلّ على شموله لها، بل يستفاد من التعبير ب «سنّة» أنّ الأمر بالنسبة إلى الإقامة هكذا، و الثانى أيضاً غير معلوم و لا مجال لادّعاء الأولويّة فى المقام، كما هو واضح. (م ج ف).

(۳) سورة المائدة (۵): ۵۸.

(۴) سورة الجمعة (۶۲): ۹.

الناس إلى إقامة الجماعة فى المساجد؛ إذ النداء لغة عبارة عن الصوت البليغ الذى يسمعه جمع من الناس، و هو لا يناسب الصلاة منفرداً...

و الظاهر أنّ الإقامة أيضاً نداء، غاية الأمر أنّ الأذان نداء و دعوة للغائبين، و الإقامة تنبيه للحاضرين المجمعين فى المسجد؛ نظراً إلى

اشتغالهم نوعاً بذكر الامور الدنيويّة بعد حصول الاجتماع و الحضور فى المسجد، فربّما لا يلتفتون إلى قيام الصلاة إلّا بعد ركعة أو أزيد، و الإقامة تنبيه لهم إلى قيامها، كما فى تفصيل الشريعة «۱».

و ممّا ذكرنا ظهر ما فى كلام بعض الأعلام، حيث قال: «لو قلنا بعدم مشروعيّة عبادة الصبىّ كان البناء على الاجتزاء بإقامة الصبىّ مشكلًا؛ لعدم شمول ما تقدّم فى الأذان من النصّ و الإجماع لها، و التعدّى من الأذان إليها غير ظاهر» «۲»؛ إذ الأذان الوارد فى النصّ شامل للإقامة بالإطلاق أو المناط، و هذا بضميمة الإطلاقات الّتى لا دليل على تقييدها بالبالغ صار دليلًا؛ لما يستفاد من ظاهر كلماتهم من وحدة الإقامة و الأذان فى الحكم المذكور.

إقامة الصبىّ عند أهل السنّة

يستفاد من كلماتهم فى المسألة قولان:

الأوّل: ما ذهب إليه المالكيّة من اشتراط البلوغ فى المقيم، فلا يكتفى بإقامة الصبىّ، قال فى الذخيرة فى صفة المؤذّن: «يشترط أن يكون مسلماً عاقلًا مميّزاً

---

(۱) تفصيل الشريعة، كتاب الصلاة ۱: ۴۴۸- ۴۴۹.

(۲) مستمسك العروة الوثقى ۵: ۵۸۴.

ذكراً بالغاً عدلًا ... فلا يؤذّن الصبىّ و لا يقيم إلّا مع النساء أو فى موضع ليس فيه غيره. و جوّز مالك فى الحاوى الأذان له ... و منع الإقامة، و منع فى الكتاب أذانه، و قال: لأنّ المؤذّن إمام، و هو لا يكون إماماً ... حجّة الفرق بين الأذان و الإقامة: أنّها آكد من الأذان ... حتّى قيل: إن تركها عمداً بطلت صلاته» «۱»، و كذا فى مواهب الجليل «۲».

القول الثانى: عدم الاشتراط، ففى مغنى المحتاج: «و شرط المؤذّن و المقيم الإسلام، فلا يصحّان من كافر ... و التميّز، فلا يصحّان من غير مميّز؛ لعدم أهليّته للعبادة» «۳»، و كذا فى حواشى تحفة المحتاج «۴».

---

(۱) الذخيرة ۲: ۶۴- ۶۵.

(۲) مواهب الجليل ۲: ۹۰.

(۳) مغنى المحتاج ۱: ۱۳۷.

(۴) حواشى تحفة المحتاج ۱: ۴۷۰.

المبحث الثالث: انعقاد الجماعة بالصبىّ

اشارة

الظاهر أنّه لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه على القول بمشروعيّة عبادات الصبىّ تنعقد الجماعة بالصبىّ المميّز. يستفاد ذلك من إطلاق

كلام بعضهم و تصريح آخرين.

قال الشيخ فى النهاية: «و أقلّ ما تكون الجماعة اثنان فصاعداً» «۱».

و فى الشرائع: «أقلّ ما تنعقد باثنين، الإمام أحدهما» «۲».

و فى التذكرة: «و كذا يصلّى بالصبىّ فى الفرض و النفل عند علمائنا» «۳»، و كذا فى النهاية «۴» و الذكرى «۵» و الذخيرة «۶».

و فى روض الجنان: «و يكفى أن يكون أحدهما «۷» (صبيّاً مميّزاً)» «۸».

---

(۱) النهاية: ۱۱۱.

(۲) شرائع الإسلام ۱: ۱۲۲.

(۳) تذكرة الفقهاء ۴: ۲۳۹.

(۴) نهاية الإحكام ۲: ۱۱۶.

(۵) ذكرى الشيعة ۴: ۴۲۸.

(۶) ذخيرة المعاد: ۳۸۹.

(۷) فى الطبعة الحجريّة: ۳۶۳ و الطبعة الحديثة ۲: ۹۶۶: «صبىّ مميّز»، و لكنّ الصواب ما أثبتناه.

(۸) روض الجنان ۲: ۹۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۱۵

و فى العروة: «أقلّ عدد تنعقد به الجماعة فى غير الجمعة و العيدين اثنان، أحدهما الإمام، سواء كان المأموم رجلًا أو امرأة، بل و صبيّاً مميّزاً على الأقوى» «۱».

و به قال السيّد الحكيم «۲» و الإمام الخمينى رحمه الله «۳» و الشيخ الفاضل اللنكرانى «۴» و غيرهم «۵».

أدلّة انعقاد الجماعة بالصبىّ

يمكن أن يستدلّ لصحّة انعقاد الجماعة بالصبىّ بوجهين:

الأوّل: النصوص الخاصّة

منها: رواية أبى البخترى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «إنّ عليّاً عليه السلام قال: الصبىّ عن يمين الرجل فى الصلاة إذا ضبط الصفّ جماعة، و المريض القاعد عن يمين المصلّى «الصبىّ» جماعة» «۶».

و منها: رواية إبراهيم بن ميمون التى رواها المشايخ الثلاثة عن أبى عبد اللّه عليه السلام، فى الرجل يؤمّ النساء ليس معهنّ رجل فى الفريضة، قال:

«نعم، و إن كان معه صبىّ فليقم إلى جانبه» «۷».

---

(۱) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۳: ۱۱۹.

(۲) مستمسك العروة الوثقى ۷: ۱۷۸.

(۳) تحرير الوسيلة ۱: ۲۵۰، مسألة ۲.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۵۷۵.

(۵) مستند الشيعة ۸: ۱۹، غنائم الأيّام ۳: ۱۱۲، مجمع الفائدة و البرهان ۳: ۲۴۴ و ۲۴۶، مهذّب الأحكام ۷: ۴۰۳.

(۶) وسائل الشيعة ۵: ۳۸۰، الباب ۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۸.

(۷) وسائل الشيعة ۵: ۴۱۲، الباب ۲۳ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۱۶

و استشكل في الاستدلال بهما بضعف سنديهما، و لم تثبت شهرة جابرة له «۱».

و لكن يمكن أن يقال: إبراهيم بن ميمون يكون معتبراً؛ لما قاله المولى الوحيد البهبهاني: «سيجيء من المصنّف عند ذكر طريق الصدوق إليه ما يشير إلى حسن حاله في الجملة «۲»، و يروى عنه ابن أبي عمير بواسطة حمّاد، و كذا فضالة، و كذا ابن أبي عمير بواسطة معاوية بن عمّار، و كذا صفوان بواسطة ابن مسكان، و كذا عليّ بن رئاب، و فيما ذكر إشارة إلى الوثاقة و القوّة.

و عن تقريب ابن حجر: «أنّه صدوق» «۳ ...» هذا، مضافاً إلى ما يظهر من استقامة رواياته و كثرتها، فتأمّل» «۴».

و أمّا أبو البختري، و هو وهب بن وهب، فضعّفه الشيخ في الفهرست «۵» و التهذيب «۶» و الاستبصار «۷»، و ضعّفه أيضاً الصدوق «۸» و النجاشي «۹» و العلّامة «۱۰». و في رجال الكشّي: «إنّه أكذب البريّة» «۱۱».

---

(۱) مستمسك العروة الوثقى ۷: ۱۷۸، موسوعة الإمام الخوئي، مستند العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۷: ۵۱- ۵۲.

(۲) و قال هناك: و ربما احتمل أن يكون أخا عبد الله ميمون، فيشمله قول الصادق ع: «أنتم نور اللّه في ظلمات الأرض» منهج المقال ۱: ۳۷۵، و انظر رجال الكشّي ۲۴۵: ۴۵۲.

(۳) تقريب التهذيب: ۳۴.

(۴) تعليقة على منهج المقال ۱: ۳۷۵.

(۵) الفهرست: ۲۵۶.

(۶) تهذيب الأحكام ۹: ۷۶، ح ۳۲۵.

(۷) الاستبصار ۴: ۸۹.

(۸) من لا يحضره الفقيه ۴: ۲۴، ح ۳۸.

(۹) رجال النجاشي: ۴۳۰، الرقم ۱۱۵۵.

(۱۰) الخلاصة الأقوال: ۴۱۴.

(۱۱) رجال الكشّي: ۳۰۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۱۷

و مع ذلك كلّه قال ابن الغضائري: «وهب بن وهب أبو البختري كذّاب عامّي، إلّا أنّ له عن جعفر بن محمّد عليهما السلام أحاديث كلّها يوثق بها» «۱».

و قال في المستمسك: «لكنّه ضعيف، و لم تثبت شهرة جابرة له، و إن كان لا يبعد اعتبار الحديث بلا حاجة إلى جابر» «۲».

و في معالم العلماء: «أبو البختري وهب بن وهب صاحب المغازي، القاضي ببغداد، لقي الصادق عليه السلام، له كتاب مولد أمير المؤمنين، و خبره مع رسول اللّه» «۳».

و في جامع الرواة: «و يروى كثيراً ابن أبي عمير عن أبي البختري» «۴».

و منها: مضمرة عبد اللّه بن مسكان، قال: بعثت إليه بمسألة في مسائل إبراهيم فدفعها إلى ابن سدير، فسأل عنها و إبراهيم بن ميمون جالسٌ:

عن الرجل يؤمّ النساء، فقال: «نعم»، فقلت: سله عنهنّ إذا كان معهنّ غلمان لم يدركوا، أ يقومون معهنّ فى الصفّ أم يتقدّمونهنّ؟ فقال: «لا، بل يتقدّمونهنّ، و إن كانوا عبيداً» «۵».

و منها: صحيحة الحلبى عن أبى عبد اللّه: أنّه سُئل عن الرجل يؤمّ النساء، قال: «نعم، و إن كان معهنّ غلمان، فأقيموهم بين أيديهنّ و إن كانوا عبيداً» «۶».

و الغلمان مطلقة تشمل البالغ و غير البالغ.

و هاتان الروايتان تدلّان على صحّة انعقاد الجماعة بالصبيان؛ فإنّه

(۱) رجال ابن الغضائرى: ۱۰۹، مجمع الرجال القهپائى ۶: ۱۹۸.

(۲) مستمسک العروة الوثقى ۷: ۱۷۸.

(۳) معالم العلماء: ۱۲۷.

(۴) جامع الرواة ۲: ۳۶۸.

(۵) وسائل الشيعة ۵: ۴۱۲، الباب ۲۳ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۳.

(۶) وسائل الشيعة ۵: ۴۱۳، الباب ۲۳ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۱۸

لو لم تنعقد الجماعة و لم تصحّ صلاتهم، فيصيرون حائلين بين الإمام و المأموم، و قد ثبت فى محلّه أنّه يشترط فى الجماعة أن لا يكون بين الإمام و المأموم حائلٌ.

الثانى- و هو العمدة-: الإطلاقات الواردة فى أبواب صلاة الجماعة

۱- كرواية أبى علىّ بن راشد عن أبى جعفر عليه السلام قال: «لا تصلّ إلّا خلف من تثق بدينه «۱»» «۲»، و يكون مفادها صلِّ خلف من تثق بدينه، حيث لا قصور فى شمولها للصبىّ المميّز، فإنّه إذا وثق الصبىّ بدين إمام الجماعة شمله الإطلاق و انعقدت الجماعة، سواء كان معه غيره أم لا، و يحكم بصحّة صلاته.

۲- ما نقله الشهيد فى الذكرى عن النبىّ صلى الله عليه و آله و سلم: «من صلّى خلف عالمٍ فكأنّما صلّى خلف رسول اللّه صلى الله عليه و آله» «۳».

۳- ما رواه فى الفقيه، قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله: «إمام القوم وافدهم، فقدّموا أفضلكم» «۴».

۴- ما رواه فى عيون الأخبار، عن الرضا، عن آبائه عليهم السلام، عن النبىّ صلى الله عليه و آله قال:

«و الاثنان فما فوقهما جماعة» «۵».

و استشكل بعض متأخِّرى المتأخّرين فى التمسّك بالإطلاقات بأنّها واردة فى مقام أصل التشريع، و مساقة لبيان فضل الائتمام و ترتّب الثواب عليه،

(۱) لا يخفى أنّ هذه الرواية إنّما هى فى مقام شرائط إمام الجماعة و ليست بصدد خصوصية المأموم، و لأجل ذلک لا يستفاد منها- مثلًا- أنّ الرجل يجوز له الاقتداء بامرأة يثق بدينها. (م ج ف).

(۲) وسائل الشيعة ۵: ۳۹۳، الباب ۱۱ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۸.

(۳) وسائل الشيعة ۵: ۴۱۶، الباب ۲۶ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۵ و ۲.

(۴) نفس المصدر.

(۵) وسائل الشيعة ۵: ۳۸۰، الباب ۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۶ و ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۱۹

من دون نظر إلى من يأتمّ بالإمام «۱».

و ما هذا حاله لا يعتمد عليه فى نفى الشرائط المشكوكة، فيكون المرجع حينئذٍ أصالة عدم ترتّب الأثر فيما ليس فيه دليل معتمد.

الثالث: قال السيّد السبزوارى: «إنّ هذا الموضوع العام البلوىّ فى جميع الأزمنة و الأمكنة لا يقصر عن نفس الصلاة و سائر العبادات التى فيها مطلقات و مقيّدات، بل أولىّ بأن يهتمّ به هذه الجهة؛ ... لأنّها من أهمّ العبادات الاجتماعيّة الابتلائيّة فى كلّ يوم و ليلة للمسلمين، و لا بدّ أن يسهّل الأمر فيه كما هو عادة الشرع فى مثل هذه الامور»، ثمّ ذكر جملة من إطلاقات روايات الباب «۲».

إذن الصبىّ المميّز إذا اقتدى بإمام تشمله الإطلاقات و تنعقد به الجماعة.

و الظاهر أنّه إذا انعقدت الجماعة بالصبىّ يترتّب ما تترتّب على جماعة البالغين، من الاتّصال، و رجوع كلّ من الإمام أو المأموم إلى الآخر عند الشكّ، و سقوط الأذان و الإقامة، و زيادة الأجر و غير ذلك.

و المستند للكلّ إطلاقات الأدلّة بالتقريب المتقدّم.

و أمّا على القول بعدم مشروعيّة عبادات الصبىّ و كونها تمرينيّة فظاهر كلمات بعضهم انعقاد الجماعة به أيضاً.

قال المحقّق الأردبيلى: «و الظاهر حصول الجماعة بالصبىّ المميّز الذى كلّف بالصلاة تمريناً و إن قلنا بعدم كون عبادته شرعيّة؛ لصدق ظاهر الأخبار عليه،

---

(۱) جواهر الكلام ۱۳: ۱۴۳، رياض المسائل ۴: ۲۰۷.

(۲) مهذّب الأحكام ۷: ۳۹۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۲۰

و التخصيص خلاف الأصل» «۱».

ثمّ استند إلى رواية أبى البخترى و رواية إبراهيم بن ميمون المتقدّمتين، و مقتضاهما عدم الفرق بين القول بكون عباداته شرعيّة أو تمرينيّة.

و لا شبهة فى أنّه على القول بتمرينيّة عبادات الصبىّ لا تشمله الإطلاقات كى يتمسّك بها فى المقام، فلا دليل على الصحّة بحيث تترتّب على ذلك أحكام الجماعة «۲».

آراء أهل السنّة فى المسألة

ذهب الحنفيّة و الحنابلة و الشافعيّة إلى أن أقلّ ما تتحقّق به الجماعة فى الصلاة اثنان.

قال فى البدائع: «أقلّ من تنعقد به الجماعة اثنان، و هو أن يكون مع الإمام واحد؛ لقول النبىّ صلى الله عليه و آله: «الاثنان فما فوقهما جماعة» «۳»؛ و لأنّ الجماعة مأخوذة من معنى الاجتماع، و أقلّ ما يتحقّق به الاجتماع اثنان، و سواء كان ذلك الواحد رجلًا أو امرأة أو صبيّاً يعقل؛ لأنّ النبىّ صلى الله عليه و آله سمّى الاثنين مطلقاً جماعة «...، و أمّا المجنون و الصبىّ الذى لا يعقل فلا عبرة بهما؛ لأنّهما ليسا من أهل الصلاة، فكانا ملحقين بالعدم» «۴»، و كذا فى كشّاف القناع «۵» و المجموع «۶»

---

(۱) مجمع الفائدة و البرهان ۳: ۲۴۴.

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۷: ۵۱، مستمسک العروة الوثقی ۷: ۱۷۸.

(۳) سنن ابن ماجة ۱: ۵۲۲، ح ۹۷۲.

(۴) بدائع الصنائع ۱: ۳۸۵.

(۵) کشّاف القناع ۱: ۵۵۱.

(۶) المجموع شرح المهذّب ۵: ۱۶۹.

و الإقناع «۱» و غیرها «۲».

و أمّا المالکیة فذهبوا إلی أنّ مقدار الجماعة اثنان فصاعداً بشرط أن یکون المقتدی بالغاً و لو امرأة، بخلاف الصبیّ، کما فی الکواکب الدرّیّة «۳» و سراج المسالک «۴».

کراهة تمکین الصبیان من الصفّ الأوّل أو عدمها

ظهر ممّا ذکرنا جواز وقوف الصبیان فی الصفّ الأوّل من الجماعة، و أمّا أنّه هل کان علی نحو الکراهة أو لا؟ فیه قولان:

الأوّل: کراهة ذلک، و هو المشهور بین الفقهاء.

قال الشیخ فی النهایة: «و لا یقف فی الصفّ الأوّل الصبیان و العبید و النساء» «۵»، و کذا فی المبسوط «۶» و إصباح الشیعة «۷».

و فی الشرائع: «و یکره تمکین الصبیان منه» «۸»، أی فی الصفّ الأوّل. و کذا فی القواعد «۹» و المهذّب «۱۰» و الإرشاد «۱۱» و شرحه «۱۲»

---

(۱) الإقناع ۱: ۱۵۸.

(۲) الأشباه و النظائر: ۳۰۷، غایة المرام ۶: ۴۵.

(۳) الکواکب الدرّیّة ۱: ۱۰۹.

(۴) سراج السالک شرح أسهل المسالک ۱: ۱۴۲ و ما بعدها.

(۵) النهایة: ۱۱۷.

(۶) المبسوط ۱: ۱۵۵ و ۱۵۹.

(۷) إصباح الشیعة: ۸۹.

(۸) شرائع الإسلام ۱: ۱۲۴.

(۹) قواعد الأحکام ۱: ۳۱۷.

(۱۰) المهذّب ۱: ۷۹.

(۱۱) إرشاد الأذهان ۱: ۲۷۲.

(۱۲) مجمع الفائدة و البرهان ۳: ۲۹۵.

و الدروس «۱» و الذکری «۲».

و قال فی المدارک: «بل یکره تمکین غیر أهله منه، و یکره لهم التأخّر أیضاً» «۳» أی لا خصوصیّة للصبیان، بل یکره تمکین غیر أهل

الصفّ الأوّل منه، و تعيين الصبيان لعلّه ناشئ من أنّ أغلبهم ليسوا أهلًا له.

و في العروة: «يكره تمكين الصبيان من الصفّ الأوّل على ما ذكره المشهور و إن كانوا مميّزين» «۴».

و به قال السيّد الحكيم «۵» و الشيخ الفقيه الفاضل اللنكراني «۶» و غيرهم «۷».

و الظاهر أنّ مستندهم في هذا الحكم النصوص.

قال في روض الجنان: «و وجه تخصيص الكراهة بتمكين الصبيان بناءً على أنّ المكروه هو المرجوح بنصّ خاصّ، و على اعتبار معناه الأعمّ- و هو كلّ ما رجّح تركه، كما يقتضيه التعريف الاصولي- فالكراهة عامّة» «۸».

و الظاهر أنّ المقصود من النصّ الخاصّ ما سنذكره، و أمّا معناه الأعمّ فمبنيّ على كراهة ترك المستحبّ، و فيه منع، كما في الجواهر «۹»

(۱) الدروس الشرعيّة ۱: ۲۲۲.

(۲) ذكرى الشيعة ۴: ۴۳۹.

(۳) مدارك الأحكام ۴: ۳۴۵.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۳: ۲۰۵.

(۵) مستمسك العروة الوثقى ۷: ۳۷۴.

(۶) العروة الوثقى مع تعليقات الشيخ الفاضل اللنكراني ۱: ۶۱۰.

(۷) مسالك الأفهام ۱: ۳۱۲، كشف اللثام ۴: ۴۴۳، كشف الغطاء ۳: ۳۲۹.

(۸) روض الجنان ۲: ۹۹۰.

(۹) جواهر الكلام ۱۳: ۲۶۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۲۳

و مصباح الفقيه «۱».

و بالجملة، ما يمكن أن يستدلّ به في المقام هو:

۱- ما رواه في الكافي عن جابر عن أبي جعفر عليه السلام قال: «ليكن الذين يلون الإمام اولو الأحلام منكم و النهى، فإن نسي الإمام أو تعايا «۲» قوّموه، و أفضل الصفوف أوّلها، و أفضل أوّلها ما دنا من الإمام» «۳».

و رواه أيضاً في التهذيب «۴».

۲- ما رواه أبو داود في سننه عن أبي مسعود، قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله:

«ليلني منكم اولو الأحلام و النهى، ثمّ الّذين يلونهم، ثمّ الذين يلونهم» «۵».

۳- ما رواه أيضاً عن أبي مالك الأشعري، قال: «أ لا احدّثكم بصلاة النبيّ صلى الله عليه و آله قال: فأقام الصلاة و صفّ الرجال، و صفّ خلفهم الغلمان، ثمّ صلّى بهم، فذكر صلاته، ثمّ قال: «هكذا صلاة» «۶».

و فيه: - مع غضّ النظر عن ضعف سند الأخيرين، و عدم صلاحيتهما لإثبات الحكم- أنّها تدلّ على أنّ تأخير الصبيان مطلوب لا أنّ تمكينهم في الصفّ الأوّل منقصة و مرجوح، مع أنّه ربّ صبي مميّز يكون من أهل الفضل و النهى، فتمكينهم في الصفّ الأوّل أولى بمقتضى هذه النصوص، هذا أوّلًا.

(۱) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (الطبعة الحجريّة): ۶۶۵.

(۲) أی شکّ أو نسی أو الأعمّ، و فی القاموس: عیّ بالأمر و عیی- کرضی- و تعایا و استعیا و تعیا: لم یهتد لوجه مراده، أو عجز عنه و لم یطق أحکامه. فی هامش الکافی ۳: ۳۷۲.

(۳) الکافی ۳: ۳۷۲، وسائل الشیعهٔ ۵: ۳۸۶، الباب ۷ من أبواب صلاهٔ الجماعهٔ، ح ۲، و زاد بعد الإمام: «منکم».

(۴) تهذیب الأحکام ۳: ۲۶۵، ح ۷۵۱.

(۵) سنن أبی داود ۱: ۳۰۸، ح ۶۷۴، و صحیح مسلم ۲: ۱۶۲۱، ح ۹۴۹.

(۶) سنن أبی داود ۱: ۳۰۹، ح ۶۷۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۲۴

و ثانیاً: أنّ الروایات التی تدلّ علی مطلوبیّهٔ القیام فی الصفّ الأوّل- مثل ما رواه فی الفقیه «۱»، قال: قال أبو الحسن موسی بن جعفر علیه السلام: «إنّ الصلاهٔ فی الصفّ الأوّل کالجهاد فی سبیل اللّه عز و جلّ» «۲» - تشمل الصبیّ أیضاً، فیتعارض المستحبّان فی حقّ غیر اولی الفضل؛ إذ المستفاد من صدر روایهٔ جابر و ما فی معناها استحباب تمکین أهل الفضل فی الصفّ الأوّل، و من ذیلها و ما بمعناها- کالروایهٔ الأخیرهٔ- استحباب الاندراج فی الصفّ الأوّل لکلّ أحد؛ إذ لا شکّ أنّ ما ذکر من فضیلهٔ الصفّ الأوّل لا یختصّ باولی الفضل فقط.

فالظاهر أنّ هاهنا مستحبّین لا یمکن جمعهما لما دون أهل الفضل- و منه الصبیّ الممیّز- فی جمیع الأوقات، و إذا لم یثبت ترجیح لأحدهما فلهم اختیار أیّ منهما أرادوا، کما فی مستند الشیعهٔ «۳».

و هکذا یمکن أن یستند فی المقام بإطلاق ما رواه فی التهذیب عن جابر عن أبی جعفر علیه السلام قال: سألته عن الصبیان إذا صفّوا فی الصلاهٔ المکتوبهٔ، قال:

«لا تؤخّروهم عن الصلاهٔ و فرّقوا بینهم» «۴»، فإطلاقها یشمل عدم تأخیر الصبیان عن الصفّ الأوّل أیضاً.

---

(۱) الظاهر أنّ هذه الروایهٔ إنّما هی فی مقام بیان أصل فضیلهٔ الصفّ الأوّل، و إلّا لصحّ أن یقال: إنّها شاملهٔ للنساء أیضاً مع أنّه مقطوع الفساد، فالروایهٔ لیست شاملهٔ للصبیّ حتّی توهم التعارض و التحقیق: أنّ روایهٔ جابر و أمثالها فی مقام بیان مراتب الفضیلهٔ فی الجماعهٔ بالنسبهٔ إلی المأمومین، و روایهٔ الفقیه فی مقام بیان أفضلیّهٔ الصفّ الأوّل علی سائر الصفوف، فلیس بینهما تعارض حتّی یلزم الجمع، فتدبّر. (م ج ف).

(۲) من لا یحضره الفقیه ۱: ۲۵۲، ح ۱۱۴۰، وسائل الشیعهٔ ۸: ۳۰۷، الباب ۸ من أبواب استحباب اختیار القرب، ح ۵.

(۳) مستند الشیعهٔ ۸: ۱۱۴- ۱۱۵.

(۴) تهذیب الأحکام ۲: ۳۸۰، ح ۳.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۲۵

القول الثانی: عدم الکراههٔ

صرّح به فی الجواهر «۱» و المهذّب «۲»، و هکذا یستفاد ذلک من ظاهر کلام الحلبی فی الکافی «۳»، و المحقّق فی المعتبر «۴»، و ابن زهرهٔ فی الغنیهٔ «۵»، حیث اکتفوا باستحباب اختصاص الصفّ الأوّل بالفضلاء، و بعدهم الصبیان و النساء، و لم یذکروا کراهیهٔ تمکین الصبیان فی الصفّ الأوّل؛ لعدم الدلیل علی الکراههٔ، قال فی الجواهر: «لم أجد نصّاً بالخصوص فی شیء من ذلک» «۶».

و لکن مع ذلک کلّه مخالفهٔ المشهور مشکل، فالأصحّ ما ذهب إلیه المشهور، و لعلّه لذلک قال المحقّق الهمدانی: «و أمّا تمکین الصبیان فهو أیضاً ممّا لم یثبت کراهته بدلیل معتبر، و لکن ... یفهم من الروض وجود نصّ بذلک، فلا بأس بالالتزام به من باب المسامحهٔ «۷»» «۸».

(۱) جواهر الكلام ۱۳: ۲۶۶.

(۲) مهذّب الأحكام ۸: ۱۷۱.

(۳) الكافى فى الفقه: ۱۴۴.

(۴) المعتبر ۲: ۴۲۹.

(۵) غنية النزوع: ۸۸.

(۶) جواهر الكلام ۱۳: ۲۶۶.

(۷) قـد مرّ سابقاً أنّه لا مجال للتمسّك بقاعدة التسامح فى أمثال المقام، فإنّه على فرض وجود نصّ خاصّ على الكراهة يكون فى قباله نصوص دلّت على مجرّد مطلوبيّـة كون الصبى فى الصفّ الثانى فقط، و نعلم خارجاً عـدم وجود حكمين فى هذا المورد، بمعنى أنّه لا يصـحّ أن يتوهّم أنّ كونه فى الصفّ الأـوّل مكروه و كونه فى الصفّ الثـانى مسـتحبّ مطلوب. هـذا، مضافاً إلى أنّه لم يفهم من عبارة الروض وجود نصّ خاصّ على الكراهـة، بل هو يقول على نحو الضابطة الكلّيّة: إنّ الكراهة منوطة بنصّ خاصّ. و كيف كان، اسـتفادة الكراهة أشكل، و الحقّ ما ذهب إليه صاحب الجواهر من عدم الدليل على الكراهة. (م ج ف).

(۸) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (طبعة حجريّة): ۶۶۵.

رأى أهل السنّة فى المسألة

يستفاد من كلمـاتهم اسـتحباب وقوف الرجال اولو الأحلام و اولى النهى فى الصفّ الأوّل، ثمّ يقف الصبيان، ثمّ النساء، و لم يتعرّضوا لكراهية وقوف الصبيان فى الصفّ الأوّل.

قال فى المهـذّب: «السنّة أن يقف الرجل الواحـد عن يمين الإمام ... و إن حضـر رجال و صبيان يقدّم الرجال؛ لقوله صـلى الله عليه و آله: «ليلنى منكم اولو الأحلام و النّهى، ثمّ الذين يلونهم، ثمّ الذين يلونهم» «۱»، و إن كانت معهم امرأة وقفت خلفهم» «۲».

و فى المجموع: «إذا حضر كثيرون من الرجال و الصبيان يقدَّم الرجال، ثمّ الصبيان، هذا هو المذهب، و به قطع الجمهور»، ثمّ ذكر قولًا آخر بـأنّه يسـتحبّ أن يقف بين كـلّ رجلين صـبىّ ليتعلّموا منهم أفعـال الصـلاة، و أضـاف: بـأنّ الصـحيح هو القول الأـوّل؛ للحـديث المتقدّم» «۳». و كذا فى البحر الرائق «۴» و شرح فتح القدير «۵» و دلائل الأحكام «۶» و غيرها «۷».

(۱) سنن أبى داود ۱: ۳۰۸، ح ۶۷۴.

(۲) المهذّب فى فقه الشافعى ۱: ۹۹.

(۳) المجموع شرح المهذّب ۴: ۲۵۲.

(۴) البحر الرائق ۱: ۶۱۷- ۶۱۸.

(۵) شرح فتح القدير ۱: ۳۱۱.

(۶) دلائل الأحكام ۱: ۳۶۵.

(۷) حاشية الخرشى ۲: ۱۸۵، المغنى و الشرح الكبير ۲: ۴۶ و ۶۷.

المبحث الرابع: عدم انعقاد صلاة الجمعة بالصبیّ

اشارة

لا خلاف بین علماء الإسلام فی أنّه یشترط فی صحّة الجمعة العدد، و لا تنعقد بأقلّ من خمسة أو سبعة، الإمام أحدهم «۱»، بل قام الإجماع القطعی علیه.

و کذا یشترط فی المکلّف بالحضور لها أو لعقدها شرائط:

منها: البلوغ و العقل و الذکورة و «... ۲»، فلا تنعقد بالصبیان علی الانفراد و إن کان تصحّ منهم الصلاة.

قال الشیخ فی الخلاف: «الصبیّ إذا لم یبلغ لا تنعقد به الجمعة و إن کان تصحّ منه صلاة التطوّع» «۳».

و فی المنتهی: «و لا تنعقد به، و إن کان ممیّزاً یصحّ منه التطوع» «۴». و کذا

---

(۱) منتهی المطلب ۵: ۳۳۶، المعتبر ۲: ۲۸۱، کنز العرفان ۱: ۱۶۸، مدارک الأحکام ۴: ۲۷.

(۲) الدروس الشرعیّة ۱: ۱۸۶، کشف اللثام ۴: ۲۷۱ و ما بعدها، ریاض المسائل ۳: ۳۴۱.

(۳) الخلاف ۱: ۶۲۸، مسألة ۴۰۰.

(۴) منتهی المطلب ۵: ۳۶۸.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۲۸

فی التذکرة «۱» و القواعد «۲» و الذکری «۳» و الوسیلة «۴» و السرائر «۵»، و ادّعی علیه إجماع العلماء فی المعتبر «۶»، و کذا فی الحدائق «۷».

و قال فی مفتاح الکرامة: «أمّا عدم انعقادها بالطفل فعلیه إجماع العلماء» «۸».

و فی الریاض: «و أمّا عدم الوجوب علی الصبیّ و المجنون فلا خلاف فیه، کما لا خلاف فی عدم الانعقاد بهما و بالمرأة، بل عن التذکرة و فی المدارک و الذخیرة و غیرها التصریح بالاتّفاق علیه فیها» «۹».

و کذا فی الجواهر، و أضاف: أنّه «و إن قلنا بشرعیّة عبادة الصبیّ و انعقاد الجماعة فی غیرها به» «۱۰»، و به قال فی تحریر الوسیلة «۱۱» و غیرها «۱۲».

و یدلّ علی الحکم المذکور امور:

الأوّل: الإجماع کما تقدّم.

الثانی: قال فی الخلاف: «إنّ انعقاد الجمعة به- أی بالصبیّ- یحتاج

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۴: ۳۶.

(۲) قواعد الأحکام ۱: ۲۸۴.

(۳) ذکری الشیعة ۴: ۱۱۰.

(۴) الوسیلة: ۱۰۳.

(۵) السرائر ۱: ۲۹۳.

(۶) المعتبر ۲: ۲۸۹ و ۲۹۲.

(۷) الحدائق الناضرة ۱۰: ۱۵۴.

(۸) مفتاح الكرامة ۸: ۳۳۶.

(۹) رياض المسائل ۳: ۳۴۸.

(۱۰) جواهر الكلام ۱۱: ۲۷۷ و ۲۸۸.

(۱۱) تحرير الوسيلة ۱: ۲۲۴، مسألة ۲.

(۱۲) كشف اللثام ۴: ۲۷۸.

شیرازی، قدرت الله انصاری و پژوهشگران مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۵۲۹

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۲۹

إلى دليل، و ليس في الشرع ما يدلّ عليه» «۱». و في الرياض:

«و يعضده الأصل» «۲».

الثالث: اختصاص النصوص الدالّة على اعتبار العدد بغير الصبيّ.

توضيح ذلك: ورد في النصوص الكثيرة اشتراط الجمعة بحضور سبعة أو خمسة، مثل: صحيحة عمر بن يزيد عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «إذا كانوا سبعة يوم الجمعة فليُصلّوا في جماعة» «۳»، و مثلها صحيحة منصور بن حازم عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: «يجمع القوم يوم الجمعة إذا كانوا خمسة فما زادوا» «۴»، و غيرها «۵».

و لا يخفى أنّه يتبادر من هذه النصوص غير الصبيّ، و إلّا يلزم أن يكون الصبيّ مكلّفاً؛ لأنّ الاولى منها ظاهرة في الوجوب؛ لصيغة الأمر، و الصبيّ غير مكلّف بإقامة الجمعة قطعاً، كما أشار إليه في الجواهر «۶» و الرياض «۷».

مضافاً إلى أنّه قد صرّح في الروايات باشتراط الجمعة بحضور القوم، كما في صحيحة منصور بن حازم المتقدّمة، و القوم- على ما ذكره في الصحاح- يطلق على الرجال دون النساء، و غير المكلّف لا يقال له رجل أو رهط كما في صحيحة زرارة، قال: كان أبو جعفر عليه السلام يقول: «لا تكون الخطبة و الجمعة

---

(۱) الخلاف ۱: ۶۲۸، ذيل مسألة ۴۰۰.

(۲) رياض المسائل ۳: ۳۴۸.

(۳) وسائل الشيعة ۵: ۸، الباب ۲ من أبواب صلاة الجمعة، ح ۱۰.

(۴) وسائل الشيعة ۵: ۸، الباب ۲ من أبواب صلاة الجمعة، ح ۷ و ۱ و ۱۱ و ۸ و ۹.

(۵) وسائل الشيعة ۵: ۸، الباب ۲ من أبواب صلاة الجمعة، ح ۷ و ۱ و ۱۱ و ۸ و ۹.

(۶) جواهر الكلام ۱۱: ۲۷۸.

(۷) رياض المسائل ۳: ۳۴۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۰

و صلاة ركعتين أقلّ من خمسة رهط، الإمام و أربعة» «۱».

و الرهط: ما دون العشرة من الرجال، لا يكون فيهم امرأة «۲»، و الصبيّ ليس برجل.

قال في الحدائق: «و هذه الأخبار كما ترى بالنظر إلى ما قلناه من كلام أهل اللغة متطابقة الدلالة على أنّ العدد المشترط في الجمعة لا

بدّ أن یکونوا من الرجال» «۳».

رأی أهل السنّة

اتّفق الجمهور من أهل السنّة علی عدم انعقاد الجمعة بالصبیان علی الانفراد، إلّا المالکیّة فی أحد القولین.

قال ابن قدامة: «البلوغ و هو شرط لوجوب الجمعة و انعقادها فی الصحیح من المذهب ... و هذا قول أکثر أهل العلم» «۴».

و فی البدائع: «و لا تنعقد بالصبیان و المجانین و النساء علی الانفراد» «۵»، و کذا فی المبسوط «۶» و الامّ «۷» و شرح فتح القدیر «۸» و حاشیة ردّ المحتار «۹» و غایة

(۱) وسائل الشیعة ۵: ۷، الباب ۲ من أبواب صلاة الجمعة، ح ۲.

(۲) الصحاح ۱: ۸۸۱.

(۳) الحدائق الناضرة ۱۰: ۱۵۷.

(۴) المغنی و الشرح الکبیر ۲: ۱۴۵ أو ۱۵۵.

(۵) بدائع الصنائع ۱: ۶۰۲.

(۶) المبسوط ۲: ۲۵.

(۷) الامّ ۱: ۱۹۱.

(۸) شرح فتح القدیر ۲: ۳۱ و ۳۲.

(۹) حاشیة ردّ المحتار ۲: ۱۵۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۱

المرام «۱» و البیان «۲».

و کذا فی البحر الرائق، و علّله بأنّ الصبیّ لیس برجل کامل، و المطلق ینصرف إلی الکامل «۳».

و قال ابن شاس من فقهاء المالکیّة: «هل یشترط فی هذه الجماعة کونهم ممّن تلزمهم الجمعة أو تنعقد بهم و إن کانوا ممّن لا تلزمهم الجمعة ابتداءً کالصبیان و العبید و من فی معناهم من المسافرین؟ قولان» «۴».

(۱) غایة المرام ۷: ۴۱.

(۲) البیان فی مذهب الشافعی ۲: ۵۶۴.

(۳) البحر الرائق ۲: ۲۶۲.

(۴) عقد الجواهر الثمینة ۱: ۲۲۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۲

المبحث الخامس: إمامة الصبیّ فی الصلاة

اشارة

و فيها مطالب:

المطلب الأوّل: إمامته فى الفرائض

اشارة

لا خلاف بين الفقهاء فى أنّه لا تجوز إمامة الصبىّ غير المميز، بل ثبت الإجماع عليه. و فى المميّز قولان:

القول الأوّل: أنّه قال الشيخ فى المبسوط: «المراهق إذا كان عاقلًا مميّزاً يصلّى صلاة صحيحة جاز أن يكون إماماً، و إن لم يكن مميّزاً عاقلًا لم يجز ذلك» «۱».

و كذا فى الخلاف، و زاد: «فى الفرائض و النوافل الّتى يجوز فيها صلاة الجماعة، مثل الاستسقاء» «۲».

و قال المحقّق الأردبيلى: «إذا حصل الاعتماد بعدالته مع الأمن من أن يعتمد

---

(۱) المبسوط ۱: ۱۵۴.

(۲) الخلاف ۱: ۵۵۳، مسألة ۲۹۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۳

على عدم العقاب و يترك «۱» يمكن أن يصحّ إمامته لكلّ، و إلّا فلا» «۲».

أدلّة صحّة إمامة الصبىّ فى الفرائض

ما يمكن أن يكون مستنداً لهذا القول: أوّلًا: الإجماع الذى ادّعاه الشيخ بقوله: «دليلنا: إجماع الفرقة، فإنّهم لا يختلفون فى أنّ مَن هذه صفته تلزمه الصلاة» «۳».

و ثانياً: النصوص:

منها: موثّقة سماعة عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «يجوز صدقة الغلام و عتقه، و يؤمّ النّاس إذا كان له عشر سنين» «۴».

و منها: معتبرة «۵» غياث بن إبراهيم عنه عليه السلام قال: «لا بأس بالغلام الذى لم يبلغ الحلم أن يؤمّ القوم و أن يؤذّن» «۶».

و مثلها موثّقة طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ عليه السلام قال:

«لا بأس أن يؤذّن الغلام الذى لم يحتلم و أن يؤمّ» «۷».

و منها: ما رواه البيهقى فى سننه عن عمرو بن سلمة، قال: قال رسول اللّه صلى الله عليه و آله:

---

(۱) أىّ يترك بعض أجزاء الصلاة أو بعض شرائطها.

(۲) مجمع الفائدة و البرهان ۳: ۲۴۶.

(۳) الخلاف ۱: ۵۵۳، مسألة ۲۹۵.

(۴) من لا يحضره الفقيه ۱: ۳۵۸، ح ۱۵۷۱، وسائل الشيعة ۵: ۳۹۷، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۵.

(۵) و قد عبّر عنها فى كلمات غير واحد بالخبر- المشعر بالضعف- لكنّه فى غير محلّه، فإنّ غياثاً و إن كان بترياً لكنّ النجاشى وثّقه صريحاً. رجال النجاشى: ۳۰۵.

(۶) الکافی ۳: ۳۷۶، ح ۶، وسائل الشیعهٔ ۵: ۳۹۷، الباب ۱۴ من أبواب صلاهٔ الجماعهٔ، ح ۳.

(۷) وسائل الشیعهٔ: نفس الباب، ح ۸.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۴

«لیؤمّکم أکثرکم قراءهٔ القرآن»، فکنت اصلّی بهم و أنا غلام «۱» و فی روایهٔ اخری:

و أنا ابن سبع سنین أو ستّ سنین.

و فیه: أنّ الإجماع مخدوش؛ لمخالفهٔ الکلّ حتّی مدّعیه فی جملهٔ من کتبه «۲»، حیث أفتی باشتراط البلوغ فی إمامهٔ الصلاهٔ «۳».

و أما النصوص فمع غضّ النظر عن ضعف سند بعضها، و إعراض کثیر من الأصحاب عنها، فیمکن حمل موثّقهٔ سماعهٔ علی جواز إمامته فی النافلهٔ أو إمامته لمثله تمریناً؛ جمعاً بین الأخبار، کما ذهب إلیه فی روضهٔ المتّقین «۴».

و أمّا معتبرهٔ غیاث بن إبراهیم و موثّقهٔ طلحهٔ بن زید فقد صرّح فیهما بعدم البلوغ من حیث الاحتلام، و هذا لا ینافی «۵» بلوغه من حیث السنّ و الإنبات، کما صرّح به الشیخ فی التهذیب «۶».

فلا إطلاق فیهما حتّی یستنبط منهما جواز الاقتداء بغیر البالغ، و لا أقلّ من الشکّ فی ذلک.

مضافاً إلی أنّها معارضهٔ بالنصوص الاخری الّتی تدلّ علی عدم الجواز، و سنذکرها قریباً.

---

(۱) السنن الکبری للبیهقی ۴: ۲۴۰، ح ۵۲۳۹- ۵۲۴۰.

(۲) تراث الشیخ الأعظم، کتاب الصلاهٔ ۲: ۲۴۶.

(۳) النهایهٔ: ۱۱۳.

(۴) روضهٔ المتّقین ۲: ۸۳۳.

(۵) و المنافاهٔ واضحهٔ، و العنوان مشیر إلی عدم بلوغه رأساً، و الإطلاق واضح جدّاً. (م ج ف).

(۶) تهذیب الأحکام ۳: ۳۰، ذیل ح ۱۰۴.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۵

عدم جواز إمامهٔ الصبیّ فی الفرائض

اشارهٔ

القول الثانی فی المسألهٔ: ما قال به المشهور من عدم جواز إمامهٔ الصبیّ فی الفرائض، و هو الأقوی.

و هو قول الشیخ فی النهایهٔ و ابن البرّاج فی المهذّب، و فی الشرائع: «یعتبر فی الإمام ... البلوغ علی الأظهر» «۱»، و کذا فی المعتبر «۲» و المنتهی «۳».

و قال فی التذکرهٔ: «لا تصحّ إمامهٔ الصبیّ غیر الممیّز إجماعاً ... و هل یشترط البلوغ؟ لعلمائنا قولان: أحدهما: أنه شرط، فلا تصحّ إمامهٔ الصبیّ و إن کان ممیّزاً مراهقاً فی الفریضهٔ» «۴»، و کذا فی المختلف «۵» و الدروس «۶».

و فی الذکری فی شروط الإمامهٔ: «أوّلها البلوغ، فلا تصحّ إمامهٔ الصبیّ غیر الممیّز إجماعاً ... و أمّا الممیّز فلا تجوز إمامته» «۷».

و کذا فی الروضهٔ «۸» و الروض «۹» و غایهٔ المرام «۱۰» و الریاض، و نقل عن المنتهی فی کتاب الصوم نفی الخلاف عنه «۱۱» مؤذناً بدعوی الإجماع علیه «۱۲».

---

(۱) شرائع الإسلام ۱: ۱۲۴.

(۲) المعتبر ۲: ۴۳۶.

(۳) منتهى المطلب ۶: ۱۹۷.

(۴) تذكرة الفقهاء ۴: ۲۷۶.

(۵) مختلف الشيعة ۲: ۴۸۰.

(۶) الدروس الشرعيّة ۱: ۲۱۹.

(۷) ذكرى الشيعة ۴: ۳۸۵.

(۸) الروضة البهيّة ۱: ۳۷۸.

(۹) روض الجنان ۲: ۷۶۶.

(۱۰) غاية المرام ۱: ۲۱۶.

(۱۱) منتهى المطلب، الطبعة الحجريّة، كتاب الصوم ۲: ۵۸۴، س ۲۳، و ص ۵۹۶، س ۳.

(۱۲) رياض المسائل ۴: ۲۴۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۶

و فى الجواهر: «بل عليه عامّة من تأخّر» «۱».

و به قال الشيخ الأعظم «۲» و السيّد الفقيه الطباطبائى «۳» و الإمام الخمينى «۴»، و الشيخ الفقيه الفاضل اللنكرانى «۵»، و كذا غيرهم «۶».

أدلّة عدم جواز إمامة الصبىّ فى الفرائض

اشارة

و يدلّ على الحكم المذكور وجوه:

الأوّل: الأصل، أى أصالة عدم سقوط القراءة بفعل الغير، إلّا مع العلم بالمسقط، كما فى المدارك «۷».

قال الشيخ الأعظم: «أمّا بناءً على القول بعدم شرعيّة عبادة الصبىّ فواضح؛ لأنّ صلاته لا تتّصف بالصحّة، و انعقاد الجماعة به مأموماً... إنّما كان للدليل المفقود فى المقام ... و أمّا بناءً على شرعيّتها؛ فلعدم انصراف الإطلاقات إلّا إلى المكلّف، فيبقى غيره تحت أصالة عدم الضمان «۸»» «۹».

---

(۱) جواهر الكلام ۱۳: ۳۲۵.

(۲) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الصلاة، ۲: ۲۴۴ و ۲۴۵.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۳: ۱۸۴.

(۴) تحرير الوسيلة ۱: ۲۵۸.

(۵) العروة الوثقى مع تعليقات الشيخ الفاضل اللنكرانى ۱: ۶۰۰.

(۶) مجمع الفائدة و البرهان ۳: ۲۴۴، مفاتيح الشرائع ۱: ۱۶۰، مستمسك العروة الوثقى ۷: ۳۱۶- ۳۱۷، غنائم الأيّام ۳: ۱۱۲، رسائل المحقّق الكركى ۱: ۱۲۶، موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۷: ۳۳۷.

(۷) مدارك الأحكام ۴: ۳۴۸.

(۸) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الصلاة ۲: ۲۴۴- ۲۴۵.

(۹) إشارة إلى الروايات الّتى تدلّ على أنّ الإمام ضامن لقراءة من خلفه، وسائل الشيعة ۵: ۴۲۱، الباب ۳۰ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۱، ۲ و ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۷

الثانى: قال فى المختلف: إنّ غير البالغ ليس من أهل التكليف و لا يقع منه الفعل على وجه يعدّ طاعة؛ لأنّها موافقة الأمر، و الصبىّ ليس مأموراً إجماعاً، مضافاً إلى أنّ العدالة شرط إجماعاً و هى غير متحقّقة فى طرف الصبىّ؛ لأنّها هيئة قائمة بالنفس تقتضى البعث على ملازمة الطاعات و الانتهاء عن المحرّمات، و كلّ ذلك فرع التكليف، مع أنّ الصبىّ عالم بعدم المؤاخذة له بما يصدر عنه من القبائح، فلا يؤمن بطلان صلاته بما يوقعه من الأفعال المنافية للصلاة؛ إذ لا زاجر له عنه «۱».

و فيه: أنّ الصبىّ أيضاً مكلّف بالطاعات على نحو المندوب لا ـ الوجوب، و لذا قال المشهور بمشروعيّة عباداته كما تقدّم «۲»، و المفروض أنّه موثوق بدينه و لا ـ يصدر عنه القبائح، مضافاً إلى أنّه أخصّ من المدّعى، و لعلّه لذلك قال الشيخ الأعظم بعد ذكر الوجوه المذكورة: «لكنّ الإنصاف: أنّ ذلك و غيره ممّا ذكروه وجوه ضعيفة لا تقوى على تخصيص العمومات المستفادة من الأخبار الحاصرة للممنوع عن الاقتداء به فى خمسة «۳» أو ستّة «۴»..» «۵».

و من أجل ذلك قال فى مصباح الفقيه: «و فى الجميع ما لا يخفى» «۶».

الثالث: قال فى غنائم الأيّام: «و لعلّ عموم قوله عليه السلام فى رواية ابن راشد:

«لا تصلّ إلّا خلف من تثق بدينه و أمانته» «۷» يشمله» «۸»، مقصوده: أنّ الصبىّ

---

(۱) مختلف الشيعة ۲: ۴۸۰ مع تصرّف يسير.

(۲) راجع الفصل الأوّل من هذا الباب.

(۳) وسائل الشيعة ۵: ۳۹۷، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۱ و ۶.

(۴) وسائل الشيعة ۵: ۳۹۷، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۱ و ۶.

(۵) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الصلاة ۲: ۲۴۵.

(۶) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (الطبعة الحجريّة): ۶۷۶.

(۷) تهذيب الأحكام ۳: ۲۶۶، ح ۷۵۵، وسائل الشيعة ۵: ۳۸۸، الباب ۱۰ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۲.

(۸) غنائم الأيّام ۳: ۱۱۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۳۸

لا يوثق بدينه و أمانته.

و فيه: أيضاً ما تقدّم؛ إذ ربّ صبىّ يكون ممّن تثق بدينه.

الرابع- و هو العمدة فى المقام-: خبر إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه:

«أنّ عليّاً عليه السلام كان يقول: «لا بأس أن يؤذّن الغلام قبل أن يحتلم، و لا يؤمّ حتّى يحتلم، فإن أمّ جازت صلاته و فسدت صلاة من خلفه» «۱»، فإنّها صريحة فى المدّعى، و لكن بإزائه الأخبار المتقدّمة التى تدلّ على جواز إمامة الصبىّ.

و ذهب المشهور إلى أنّ ضعف هذه الرواية منجبر بالعمل.

قال فى مصباح الفقيه- بعد نقل هذه الرواية-: «المعتضدة بالشهرة، و عدم نقل خلاف يعتدّ به فى المسألة» «۲»، فلا تعارض بينه و بين الروايات المتقدّمة الساقطة عن الحجّيّة بإعراض الأصحاب عنها و إن صحّت أسانيدها بعضاً أو كلّاً، و لذا حكموا باعتبار البلوغ فى إمام الجماعة.

هـذا، و لكن يمكن أن يقـال: إنّ الروايـة معتبرة و إن حكم المشـهور عليهـا بالضـعف؛ إذ ليس فى السـند من يغمز فيه عـدا غيـاث بن كلوب، و هو و إن لم يوثّق صـريحاً فى كتب الرجال، و لكن يظهر من مطاوىّ كلمات الشـيخ فى العـدّة توثيقه، حيث ذكر قدس سـره أنّه لا يعتبر فى الراوى أن يكون إماميّاً، بل يكفى كونه ثقة متحرّزاً عن الكذب و إن كان عامّياً. ثمّ استشهد بأنّ الطائفة عملت بروايات الفطحيّة و الواقفيّة و بعض العامّة، ثمّ ذكر جماعة و عدّ منهم غياث بن كلوب «۳».

---

(۱) تهذيب الأحكام ۳: ۲۹، ح ۱۰۳، الاستبصار ۴۲۳، ح ۱۶۳۲، وسائل الشيعة ۵: ۳۹۸، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۷.

(۲) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (الطبعة الحجريّة): ۶۷۶.

(۳) عدّة الاصول، مطبعة مؤسسة آل البيت ۱: ۳۷۹- ۳۸۰.

فيظهر منه أنّ الرجـل عـامّى موثّق، لاـ بمعنىً توثيق روايـاته من أجـل عمـل الطائفـة بهـا، بـل بمعنىً توثيقه بنفسه، و كونه متحرّزاً عن الكذب.

و عليه فالروايـة تعـدّ من الموثّقات فتقع المعارضة بينها و بين الروايات المتقدّمة، فإمّا أن نقدّم هذه عليها؛ لكونها صـريحة الدلالة، كما قال فى المعتبر:

«لأنّ ذلك أظهر فى الفتوىً ...، و هو نوع من رجحان» «۱»، أو تحمل تلك الروايات علىً إمامة الصبىّ لمثله، إلّا أنّ هذا الحمل بعيد؛ لأنّه قـد صـرّح فى موثّقـة غياث بن إبراهيم بأن يؤمّ القوم، و القوم لا يطلق على الصبيان، و صـرّح فى موثّقـة سـماعة بأن يؤمّ الناس، و النـاس لا يطلق على الصبيان أو أنّهما يتعارضان فيتساقطان «۲»، فيبقىً جواز إمامته عارياً عن الدليل، فيرجع إلى أصالة عدم المشـروعيّة بعد عدم وجود إطلاق فى أدلّة الجماعة من هذه الناحية كى يرجع إليه، كما فى المستند «۳».

و قال فى مصباح الفقيه: «و أمّا الخبران الأوّلان- أىّ خبر طلحة بن زيد

---

(۱) المعتبر ۲: ۴۳۶.

(۲) لا يبعد أن يقال: - بعد أن قلنا بأنّ الروايات المطلقة كموثّقة سـماعة و غيرها قد أعرض عنها الأصـحاب- إنّ قوله عليه السـلام فى روايـة إسـحاق بن عمّـار: «و لا يؤمّ حتّى يحتلم» يحمل على ما إذا لم يكن الصبىّ موثوقاً بـدينه بقرينـة قوله عليه السـلام فى روايـة ابن راشـد: «لا تصلّ إلّا خلف من تثق بـدينه و أمانته» و هذه الرواية حاكمة على رواية إسـحاق أو مفسّـِرة لها و عليه فلا يبعد القول بصـحّة الاقتـداء بالصبىّ إذا كان موثوقاً بـدينه، اللّهمّ إلّا أن يقال بأنّ الرواية الثانية ليست مفسّـِرة لرواية إسـحاق، بل الجمع العرفى بينهما أنّه لا يجوز الائتمـام بمن لم يبلغ الحلم و لم يكن موثوقـاً بـدينه، أو يقـال بـأنّ الصبىّ غالبـاً لم يكن موثوقـاً بـدينه و أمـانته، فهو خـارج عن الرواية، و عليه فالأحوط ترك الاقتداء به من دون فرق بين الفريضة و النافلة، و أيضاً لا فرق بين إمامته للبالغ أو لمثله. (م ج ف).

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۷: ۳۳۹- ۳۴۰ مع تصرّف و تغيير.

و غياث بن إبراهيم- فبضـعف السند العارى عن الجابر، و أمّا الرواية المجوّزة لعتقه و صدقته- أى موثّقة سماعة- فبمخالفتها هنا لفتوى الكلّ حتّى القائل بالجواز، حيث إنّه لم يحدّده بهذا الحدّ، و فى باب الصدقة و العتق لفتوى المعظم المطابقة للُاصول و الأدلّة، فيشـكل الاعتماد عليها فى إثبات مثل هذا الحكم المخالف للأصل» «۱».

إيضاح

ظهر ممّا ذكرنا عدم جواز إمامة الصبيّ في صلاة الجمعة، كما صرّح به كثير من الفقهاء.

قال في التذكرة: «و يشترط في النائب امور: الأوّل: البلوغ فلا تصحّ إمامة الصبيّ» «۲»، و كذا في التحرير «۳» و المنتهى، و زاد بأنّ ذلك ممّا لا خلاف فيه «۴».

و في الكفاية «۵»: إنّ هذا هو المشهور. و كذا في الذخيرة «۶».

و في الذكرى: «فلا تنعقد إمامة الصبيّ؛ لاتّصافه بما يرفع القلم، فلا يؤمّن ترك واجب أو فعل محرّم منه إذا كان مميّزاً، و إن لم يكن مميّزاً فلا اعتبار لأفعاله» «۷».

---

(۱) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (الطبعة الحجريّة): ۶۷۶.

(۲) تذكرة الفقهاء ۴: ۲۱.

(۳) تحرير الأحكام ۱: ۲۷۷.

(۴) منتهى المطلب ۵: ۳۸۱.

(۵) كفاية الأحكام ۲: ۱۰۲.

(۶) ذخيرة المعاد (الطبعة الحجريّة): ۳۸۹.

(۷) ذكرى الشيعة ۴: ۱۰۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۴۱

و كذا في المدارك «۱» و جامع المقاصد «۲»، و عبّر في الشرائع بكمال العقل «۳» و غيرها «۴».

و يدلّ عليه ما ذكرنا دليلًا لعدم جواز إمامة الصبيّ في الفرائض؛ لشمولها للجمعة، فلا نطيل الكلام.

قال في الجواهر: «إذ الظاهر عدم الفرق بين الجمعة و غيرها في ذلك» «۵»، أي في اشتراط البلوغ.

رأي أهل السنّة في المسألة

ذهب الجمهور من الحنفيّة و المالكيّة و الحنابلة إلى أنّه يعتبر في إمامة صلاة الفريضة- الجمعة و غيرها- للبالغين البلوغ، فلا تصحّ إمامة الصبيّ و لو كان مميّزاً.

و أمّا الشافعيّة فقالوا بصحّة إمامة الصبيّ المميّز للبالغ في أحد القولين.

ففي البدائع: «أمّا المرأة و الصبيّ العاقل فلا يصحّ منهما إقامة الجمعة؛ لأنّهما لا يصلحان للإمامة في سائر الصلوات، ففي الجمعة أولى» «۶».

---

(۱) مدارك الأحكام ۴: ۶۵.

(۲) جامع المقاصد ۲: ۳۷۱.

(۳) شرائع الإسلام ۱: ۹۷.

(۴) روض الجنان ۲: ۷۶۶، المعتبر ۲: ۲۸۹- ۲۹۰، كشف اللثام ۴: ۲۱۶.

(۵) جواهر الكلام ۱۱: ۲۹۶.

(۶) بدائع الصنائع ۱: ۵۸۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۴۲

و قال البهوتی: و لا تصحّ إمامة مميّز لبالغ فی فرض؛ لما روی عن ابن عبّاس عن النبیّ صلی الله علیه و آله أنّه قال: «لا تقدّموا صبیانکم» «۱»، و لأنّها حال کمال، و الصبیّ لیس من أهلها، أشبه المرأة، بل آكد؛ لأنّه نقص یمنع التکلیف...

و الإمام ضامن. و لیس هو من أهل الضمان، و لأنّه لا یؤمّن منه الإخلال بالقراءة حال السرّ» «۲». و کذا فی منتهی الإرادات «۳» و تبیین الحقائق «۴» و شرح فتح القدیر «۵» و عقد الجواهر الثمینة «۶» و المبسوط «۷»، و هو الظاهر من کلام ابن نجیم «۸» و غیرها «۹».

و قال فی البیان: «إذا کان الصبیّ ابن سبع سنین أو ثمان سنین و هو ممیّز من أهل الصلاة صحّت إمامته للبالغین فی الفرض و النفل، و هل یصحّ أن یکون إماماً فی الجمعة؟ فیه قولان، أحدهما: لا یصحّ...

و الثانی: یصحّ؛ لأنّ من صحّ أن یکون إماماً فی غیر الجمعة صحّ أن یکون إماماً فی الجمعة کالبالغ، هذا مذهبنا...

دلیلنا: ما روی عن عمرو بن سلمة أنّه قال: کنت غلاماً قد حفظت قرآناً کثیراً فانطلق بی أبی وافداً إلی رسول اللّه صلی الله علیه و آله فی نفر من قومه، فعلّمهم الصلاة، و قال: «یؤمّکم أقرؤکم لکتاب اللّه»، و کنت اصلّی بهم.. و أنا ابن سبع سنین

---

(۱) کنز العمّال ۷: ۵۸۸، ح ۲۰۳۹۰ مع تفاوت یسیر.

(۲) کشّاف القناع ۱: ۵۸۳ و ۵۵۱.

(۳) منتهی الإرادات ۱: ۳۰۴.

(۴) تبیین الحقائق ۱: ۱۴۰.

(۵) شرح فتح القدیر ۱: ۳۱۰.

(۶) عقد الجواهر الثمینة ۱: ۱۹۱.

(۷) المبسوط للسرخسی ۱: ۱۸۰.

(۸) الأشباه و النظائر: ۳۰۷.

(۹) الذخیرة ۲: ۲۴۲، البحر الرائق ۲: ۲۴۶، حاشیة ردّ المحتار ۲: ۱۵۱ و ۱۵۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۴۳

أو ثمان سنین «۱»» «۲»، و کذا فی المهذّب «۳» و المجموع «۴».

قال ابن قدامة: «أمّا حدیث عمرو بن سلمة ... فقال الخطّابی: کان أحمد یضعّف أمر عمرو بن سلمة، و قال مرّة: دعه لیس بشیء،...

و قال أبو داود:

قیل لأحمد: حدیث عمرو بن سلمة؟ قال: لا أدری أیّ شیء هذا» «۵».

المطلب الثانی: إمامة الصبیّ فی النفل

اشارة

هل تجوز إمامة الصبیّ الممیّز فی النوافل الّتی جاز فیها صلاة الجماعة کالاستسقاء للبالغین أم لا؟ قولان:

الأوّل: أنّه ذهب جملة من فقهائنا إلی الجواز، کالشیخ فی الخلاف، حیث قال: «یجوز للمراهق ... أن یکون إماماً فی الفرائض و النوافل التی یجوز فیها صلاة الجماعة، مثل الاستسقاء» «۶»، و العلّامة فی بعض کتبه «۷»، و ولده فی الإیضاح «۸»، و تردّد فی الذخیرة «۹».

و قال فی الذکری: «و الأقرب جواز إمامته فی النافلة أیضاً» «۱۰»، و کذا

(۱) السنن الكبرى ۴: ۲۴۰، ح ۵۲۳۹ مع تفاوت و تلخيص.

(۲) البيان فى مذهب الشافعى ۲: ۳۹۱.

(۳) المهذّب فى فقه الشافعى ۱: ۹۷.

(۴) المجموع شرح المهذّب ۴: ۲۱۶ و ۲۱۷.

(۵) المغنى و الشرح الكبير ۲: ۵۴.

(۶) الخلاف ۱: ۵۵۳، مسألة ۲۹۵.

(۷) قواعد الأحكام ۱: ۳۱۳، تذكرة الفقهاء ۴: ۲۷۸.

(۸) إيضاح الفوائد ۱: ۱۴۹.

(۹) ذخيرة المعاد: ۳۸۹.

(۱۰) ذكرى الشيعة ۴: ۳۸۶.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۴۴

فى الدروس «۱» و الروضة «۲» و كشف اللثام «۳».

و استدلّ الشهيد رحمه الله على الحكم المذكور بقوله: «لانعقادها منه و صحّتها على الأقوى» «۴».

و أجاب عنه فى الروض: بأنّه «ليس بواضح؛ لإطلاق النهى و معارضته بصحّة الفريضة أيضاً منه و انعقادها، و جواز اقتداء المفترض بالمتنفّل» «۵».

يعنى أنّ الملاك للجواز إن كانت صحّة الصلاة منه فصلاة الفريضة أيضاً منه صحيحة، و المستدلّ لا يقول بجواز إمامته فيها، و هكذا انعقاد الصلاة منه و جواز اقتداء المفترض بالمتنفّل لا يكون دليلًا للحكم.

القول الثانى: عدم الجواز، و هو الأقوى.

ذهب إليه المحقّق الثانى، حيث قال- فى ذيل كلام العلّامة: «و لا تجوز إمامة الصغير و إن كان مميّزاً على رأى إلّا فى النفل» -: «يجوز بمثله، لا البالغ و لو فى النفل» «۶». و هو الظاهر من كلام الشهيد الثانى فى الروض «۷»، و كذا ذهب إليه فى الرياض؛ لأنّه اعتبر البلوغ فى الإمام مطلقاً «۸».

(۱) الدروس الشرعيّة ۱: ۲۱۹.

(۲) الروضة البهيّة ۱: ۳۷۸.

(۳) كشف اللثام ۴: ۴۴۰.

(۴) ذكرى الشيعة ۴: ۳۸۶.

(۵) روض الجنان ۲: ۹۶۷.

(۶) جامع المقاصد ۲: ۴۹۷.

(۷) الروضة البهيّة ۱: ۳۷۸.

(۸) رياض المسائل ۴: ۲۴۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۴۵

و فى الجواهر: لا يجوز الائتمام بالصبىّ فى النافلة خصوصاً للمفترض «۱».

و به قال الشيخ الأعظم «۲»، و علّله بعموم المنع.

و قال المحقّق الهمدانى: «و أما إمامته للبالغين فى النافلة فلا- يخلو عن إشكال؛ إذ لا قصور فيما ذكرناه وجهاً للمنع عن إمامته عن شموله» «۳».

مضافاً إلى أنّه يمكن أن يدّعى اختصاص أدلّة استحباب إقامة الجماعة فى النوافل بالمكلّفين بحكم الانصراف، كما أشار إليه الشيخ الأعظم «۴».

مذهب أهل السنّة فى المسألة

لهم فى المسألة قولان:

الأوّل: ما ذهب إليه المالكيّة و الحنابلة و الشافعيّة، و هو جواز إمامة المميّز فى النوافل، كالكسوف و التراويح.

قال ابن شاس المالكى: «أمّا الصبىّ المميّز فلا تجوز إمامته فى الفريضة و لا تصحّ. و قال أبو مصعب: تصحّ و إن لم تجز. و أمّا فى النافلة فتصحّ و إن لم تجز، و قيل: تصحّ و تجوز» «۵».

و كذا فى سراج السالك «۶» و كشّاف القناع «۷» و منتهى الإرادات «۸»

---

(۱) جواهر الكلام ۱۳: ۳۲۵.

(۲) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الصلاة، ۲: ۲۴۶ مع تصرّف.

(۳) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (الطبعة الحجريّة): ۶۷۶.

(۴) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الصلاة، ۲: ۲۴۶.

(۵) عقد الجواهر الثمينة ۱: ۱۹۲.

(۶) سراج السالك ۱: ۱۴۴.

(۷) كشّاف القناع ۱: ۵۸۳.

(۸) منتهى الإرادات ۱: ۳۰۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۴۶

و روضة الطالبين «۱».

و الثانى: ما ذهب إليه الحنفيّة، و هو عدم جوازه، قال فى هامش شرح فتح القدير: «قال أبو يوسف: لا يجوز اقتداء البالغ بالصبىّ فى النفل المطلق أيضاً. و محمّد جوّزه، و المختار: أنّه لا يجوز فى الصلوات كلّها، و هذا اختيار منه لمذهب مشايخ ما وراء النهر؛ لأنّ نفل الصبىّ دون نفل البالغ، حيث لا يلزمه القضاء بالإفساد بالإجماع» «۲»، و كذا فى فتح القدير «۳» و شرحه «۴» و بدائع الصنائع «۵».

المطلب الثالث: إمامة الصبىّ لمثله

اشارة

هل يجوز إمامة الصبىّ لمثله أم لا؟ فى المسألة قولان:

الأوّل: عدم الجواز، كما هو الظاهر من الرياض؛ لأنّه اعتبر البلوغ فى الإمام مطلقاً «۶»، و احتمله الشيخ الأعظم «۷».

و فى تحرير الوسيلة: «إمامة غير البالغ و لو لمثله محلّ إشكال، بل عدم جوازه لا يخلو من قرب» «۸». و كذا فى مستند العروة «۹» و

الزبدة الفقهيّة «۱۰»

(۱) روضة الطالبين ۱: ۳۵۱.

(۲) شرح فتح القدير ۱: ۳۱۰.

(۳) شرح فتح القدير ۱: ۳۱۰.

(۴) شرح فتح القدير ۱: ۳۱۰.

(۵) بدائع الصنائع ۱: ۳۸۸.

(۶) رياض المسائل ۴: ۲۴۶.

(۷) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الصلاة ۲: ۲۴۶.

(۸) تحرير الوسيلة ۱: ۲۵۸.

(۹) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، كتاب الصلاة ۱۷: ۳۷۰.

(۱۰) الزبدة الفقهيّة ۲: ۵۰۷.

و المستمسك «۱»؛ لإطلاق أدلّة اعتبار البلوغ فی الإمامة، الظاهر فی عدم الفرق بين كون المأموم بالغاً أو غيره كما فی المهذّب «۲».

و قال الشيخ الأعظم: «أو قلنا بعموم أدلّة اشتراط بلوغ الإمام لمطلق الإمام توجّه منع هذا» «۳»، أی منع إمامة الصبیّ لمثله أيضاً.

و فيه: ما سيأتی فی تقرير القول الثانی.

القول الثانی: ما هو المشهور من جواز إمامة الصبیّ لمثله، و هو الأصحّ.

قال الشهيد فی الذكری: «تجوز إمامة الصبيان؛ لتساويهم فی المرتبة» «۴»، و كذا فی الدروس «۵» و روض الجنان «۶» و كشف الغطاء «۷» و مستند الشيعة «۸».

و قال فی الجواهر: «و هو لا يخلو من وجه بالنسبة إلی ائتمام غير البالغين به» «۹»، و ذهب إليه أيضاً السيّد اليزدی «۱۰» و الشيخ الفاضل اللنكرانی «۱۱» و غيرهم «۱۲».

و يدلّ عليه أوّلًا: انصراف أدلّة المنع عن مثله.

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۷: ۳۲۹.

(۲) مهذّب الأحكام ۸: ۱۳۸.

(۳) تراث الشيخ الأعظم، كتاب الصلاة ۲: ۲۴۶.

(۴) ذكری الشيعة ۴: ۳۸۶.

(۵) الدروس الشرعيّة ۱: ۲۱۹.

(۶) روض الجنان ۲: ۹۶۶.

(۷) كشف الغطاء ۳: ۳۱۱.

(۸) مستند الشيعة ۸: ۳۴.

(۹) جواهر الكلام ۱۳: ۳۲۷.

(۱۰) العروة الوثقی مع تعليقات الفاضل اللنكرانی ۱: ۶۰۲.

(۱۱) نفس المصدر.

(۱۲) جامع المقاصد ۲: ۴۹۷، غاية المراد ۱: ۲۰۵، غنائم الأيّام ۳: ۱۱۳، مبانى منهاج الصالحين ۵: ۲۶۰.

قال المحقّق الهمدانى: «و هو لا يخلو من وجه؛ لإمكان دعوى انصراف النهى عن إمامته إلى إرادته للبالغين، فيكون حال إمامته لمثله حال سائر عباداته التى التزمنا بشرعيّتها له» «۱».

و ثانياً: بحمل ما دلّ من دليل الجواز كموثّقة غياث بن إبراهيم «۲» و معتبرة طلحة بن زيد «۳»، المتقدّمتين عليه، فإنّ مقتضى إطلاقهما جواز الاقتداء بكلّ مميّز، لكنّ تقيّدهما موثّقة سماعة بن مهران «۴» المتقدّمة.

و الصناعة تقتضى الجواز؛ إذ مع وجود الدليل لا تصل النوبة إلى الأصل، كما فى مبانى منهاج الصالحين «۵».

إلّا أن يرد على الأخير ما تقدّم: من أنّه قد صرّح فى موثّقة غياث بن إبراهيم بأن يؤمّ القوم، و القوم لا يطلق على الصبيان، و فى موثّقة سماعة بأن يؤمّ الناس، و الناس لا يطلق على الصبيان، و لعلّه لذلك قال فى المستمسك: «ليس من الجمع العرفى، بل هو جمع تبرّعى، فيمتنع» «۶».

و ثالثاً: لا بأس بأن يتمسّك بما هو المغروس فى أذهان المتشرّعة خلفاً عن سلف، من أنّهم يرون اعتبار البلوغ فى الإمام فيما إذا كان المأموم بالغاً دون غيره، فيرون إمامة غير البالغ لمثله صحيحة، و هذه قرينة على أنّ حمل ما ورد

---

(۱) مصباح الفقيه، كتاب الصلاة (الطبعة الحجريّة): ۶۷۶.

(۲) وسائل الشيعة ۵: ۳۹۷، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة ۵: ۳۹۸، الباب ۱۴ من أبواب صلاة الجماعة، ح ۸.

(۴) من لا يحضره الفقيه ۱: ۳۵۸، ح ۷.

(۵) مبانى منهاج الصالحين ۵: ۲۶۰.

(۶) مستمسك العروة الوثقى ۷: ۳۲۹.

من الجواز على هذه الصورة لا يكون بدويّاً» «۱».

نقول: و الظاهر أنّه لا فرق بين النفل و الفرض، فلو قلنا بصحّة إمامة الصبىّ بمثله تصحّ فيهما بنفس الدليل المتقدّم، إلّا أنّ الاحتياط طريق النجاة، فالأولى أن لا يترك.

رأى أهل السنّة فى المسألة

اتّفق فقهاء المذاهب الأربعة لأبناء العامّة على جواز إمامة غير البالغ لمثله «۲». يستفاد ذلك من كلماتهم صريحاً أو بالأولويّة.

قال فى سراج السالك: «فالصبىّ لا تصحّ إمامته بالبالغين فى الفرض، و تصحّ إمامته بالصبيان فى الفرض و النفل و بالبالغين فى النفل و إن كره الإقدام على ذلك» «۳».

و فى شرح فتح القدير: «اقتداء الصبىّ بالصبىّ جائز؛ لأنّ الصلاة متّحدة، و لعدم الضمان على واحد منهما، فكان بناء الضعيف على الضعيف» «۴».

و فى كشّاف القناع: «و تصحّ إمامة مميّز بمثله؛ لأنّه متنفّل يؤمّ متنفّلًا» «۵». و كذا فى منتهى الإرادات «۶» و بدائع الصنائع «۷»

---

(۱) مهذّب الأحكام ۸: ۱۳۸.

(۲) الفقه على المذاهب الأربعة ۱: ۵۴۷.

(۳) سراج السالك ۱: ۱۴۴.

(۴) هامش شرح فتح القدير ۱: ۳۱۱.

(۵) كشّاف القناع ۱: ۵۸۳.

(۶) منتهى الإرادات ۱: ۳۰۴.

(۷) بدائع الصنائع ۱: ۳۸۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۰

و الفروع «۱» و تبيين المسالک «۲».

و قال فى البيان: «إذا كان الصبىّ ابن سبع سنين أو ثمان سنين و هو مميّز من أهل الصلاة صحّت إمامته للبالغين فى الفرض و النفل» «۳»، فيستفاد منه أنّ إمامة الصبىّ بمثله صحيحة بطريق أولى.

فرعان ينبغى ذكرهما فى المقام

الأوّل: لا خلاف بين الفقهاء فى رجوع كلّ من الإمام و المأموم إلى الآخر لو شكّ و حفظ عليه الآخر، سواء كان المأموم ذكراً أو انثى، عدلًا أو فاسقاً، واحداً أو متعدّداً، و كذا لا فرق بين حصول الظنّ بقولهم أم لا، و أمّا مع كون المأموم صبيّاً مميّزاً فقيل: إنّ فيه إشكالًا.

و ذهب جمع إلى قبول قوله للاعتماد على قوله فى كثير من الأحكام، كقبول الهديّة و إذن الدخول و أمثالهما، و الأظهر التمسّک فى ذلک بإطلاق النصوص المذكورة، و إن حصل الظنّ بقوله فلا إشكال.

و ربّما يستأنس لهذا الحكم بما روى عن الصادق عليه السلام فى الرجل يتّكل على عدد صاحبه فى الطواف، أ يجزيه عنها و عن الصبىّ؟

فقال: «نعم، أ لا ترى أنّک تأتمّ بالإمام إذا صلّيت خلفه، فهو مثله» «۴»،

---

(۱) الفروع ۲: ۱۵.

(۲) تبيين المسالک ۱: ۴۷۱.

(۳) البيان فى مذهب الشافعى ۲: ۳۹۱.

(۴) وسائل الشيعة ۵: ۳۴۰، الباب ۲۴ من أبواب الخلل الواقع فى الصلاة، ح ۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۱

كما فى الحدائق «۱».

الفرع الثانى: قال المحقّق النائينى رحمه الله: «لو سلّم على جماعة منهم الصبىّ، فسبق الصبىّ بردّ التحيّة، ففى السقوط عن الباقين إشكال، و ربّما تبنى المسألة «۲» على شرعيّة عبادة الصبىّ و تمرينيّتها، فإن قلنا: بالشرعيّة يسقط عن الباقين لا محالة، و هذا البحث سيّال فى جميع الواجبات الكفائيّة عند فعل الصبىّ لها، و قد اختار شيخنا الاستاذ- مدّ ظلّه- عدم السقوط ...، أمّا بناء على التمرينيّة فواضح، و أمّا بناءً على الشرعيّة فلأنّ السقوط يتوقّف على أن يكون فعل الصبىّ واجداً لتمام الملاک، بحيث يكون فعله لا يقصر عن فعل البالغين من حيث الملاک، و لا طريق لنا إلى إثبات ذلک؛ إذ أدلّة شرعيّة عباداته لا تفى بذلک» «۳».

و سيأتى التحقيق فى هذه المسألة فى البحث عن إقامة الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر من الصبىّ.

---

(۱) الحدائق الناضرة ۹: ۲۷۱ مع تصرّف.

(۲) هذا بناء على كون اللزوم ردّ السلام من الواجبات التعبّديّة، مع أنّه محلّ إشكال و يقوى فى النظر كونه من الواجبات التوصّليّة، و عليه فلا شكّ فى السقوط، فافهم. (م ج ف).

(۳) كتاب الصلاة للشيخ محمّد علىّ الكاظمى، تقرير بحث المحقّق النائينى ۲: ۱۸۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۲

المبحث السادس: عدم وجوب القضاء على الصبىّ

اشارة

لا خلاف فى عدم وجوب قضاء الصلوات على غير البالغ بعد بلوغه و إن كانت عباداته مشروعة.

قال المحقّق: «ما يسقط معه القضاء، و هو سبعة: الصغر » «... ۱».

و قال العلّامة: «و الصبىّ لا قضاء عليه؛ لعدم وجوب الأداء» «۲»، و كذا فى القواعد «۳» و الإرشاد «۴» و مجمع الفائدة «۵».

و فى المنتهى: «لا يجب القضاء على من فاتته الصلاة و هو طفل لم يبلغ الحلم ... بلا خلاف بين علماء الإسلام» «۶». و ادّعى عليه الإجماع فى التذكرة «۷»،

---

(۱) شرائع الإسلام ۱: ۱۲۰.

(۲) نهاية الإحكام ۱: ۳۱۸.

(۳) قواعد الأحكام ۱: ۳۰۹.

(۴) إرشاد الأذهان ۱: ۲۷۰.

(۵) مجمع الفائدة و البرهان ۳: ۲۰۵.

(۶) منتهى المطلب ۷: ۹۰.

(۷) تذكرة الفقهاء ۲: ۳۴۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۳

و كذا فى روض الجنان «۱» و الحدائق «۲»، و به إجماع المسلمين كما فى المدارك «۳»، و فى مفاتيح الشرائع: «بالضرورة من الدين» «۴».

و فى تحرير الوسيلة: «و لا يجب قضاء ما تركه الصبىّ فى زمان صباه» «۵»، و كذا فى غيرها «۶».

و يدلّ على الحكم المذكور- مضافاً إلى الإجماع و الضرورة من الدين كما تقدّم- حديث رفع القلم «۷»؛ إذ على القول بأنّ القضاء تابع لحكم الأداء فلا شكّ أنّ الحديث ينفى التكليف عن الصبىّ، فلا يصدق على ما فات منه فى زمان صباه عنوان الفوت حتّى يجب عليه القضاء بعد البلوغ كما هو ظاهر.

و أمّا على القول بأنّ القضاء غير تابع لحكم الأداء، بل موقوف على أمر جديد، فإثبات القضاء عليه يحتاج إلى دليل، و المفروض

عدمه.

و كـذا يـدلّ عليه النبوىّ، قال صـلى الله عليه و آله: «من فاته صـلاة فليقضـها كما فاته» «۸»، حيث إنّ صـدق عنـوان الفوت فرع توجّه التكليف على العبد، فمع نفى التكليف

(۱) روض الجنان ۲: ۹۴۷.

(۲) الحدائق الناضرة ۱۱: ۲.

(۳) مدارك الأحكام ۴: ۲۸۷.

(۴) مفاتيح الشرائع ۱: ۱۸۲.

(۵) تحرير الوسيلة ۱: ۲۱۱.

(۶) العروة الوثقى مع تعليقـات الفاضل اللنكرانى ۱: ۵۵۱، مستمسك العروة الوثقى ۷: ۴۷، موسوعة الإمام الخوئى، المسـتند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۶: ۸۴ مهذّب الأحكام ۷: ۲۸۵- ۲۸۶.

(۷) وسائل الشيعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۱۱.

(۸) عوالى اللئالى ۳: ۱۰۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۴

بالنسبة إلى الصغير لا يجب عليه القضاء.

رأى أهل السنّة فى وجوب القضاء عليه

و اتّفق على عدم الوجوب أيضاً جمهور فقهاء أهل السنّة.

قال فى المهذّب: «و لا يجب عليه القضاء إذا بلغ؛ لأنّ زمان الصغر يطول، فلو أوجبنا القضاء لشقّ، فعفى عنه» «۱».

و كذا فى المجموع، و ادّعى عليه الاتّفاق «۲»، و حاشية الجمل «۳» و عقد الجواهر الثمينة «۴» و الإنصاف «۵» و البدائع «۶».

(۱) المهذّب فى فقه الشافعى ۱: ۵۰- ۵۱.

(۲) المجموع شرح المهذّب ۳: ۷.

(۳) حاشية الجمل على شرح المنهج ۱: ۲۸۸.

(۴) عقد الجواهر الثمينة ۱: ۱۰۹.

(۵) الإنصاف ۱: ۳۹۷.

(۶) بدائع الصنائع ۱: ۵۶۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۵

المبحث السابع: حكم قضاء صلاة الميّت بالنسبة إلى الصغير

اشارة

من التکالیف الّتی یمکن أن تتوجّه إلی الصغیر- الذی هو أکبر ولد ذکور المیّت- بعد بلوغه وجوب إتیان الصلاة أو الصلوات و الصوم التی فاتت الأب علی المشهور «۱»، أو فاتت الأبوین کما علیه بعض الفقهاء «۲».

و علی هذا إذا کان أکبر أولاد المیّت حین موته صغیراً و قد فاتته صلاة أو صوم، فعلی القول بوجوب القضاء علی ولیّ المیّت، هل یجب قضاؤها علی الصغیر الذی یکون ولیّاً «۳» له إذا أصبح بالغاً أم لا؟ فی المسألة قولان:

---

(۱) السرائر ۱: ۳۹۹، إیضاح الفوائد ۱: ۲۴۱، مسالک الإفهام ۲: ۶۵، الروضة البهیّة ۱: ۷۴۷.

(۲) ذکری الشیعة ۲: ۴۴۸، اللمعة الدمشقیّة: ۲۷، مدارک الأحکام ۶: ۲۲۸، مجمع الفائدة و البرهان ۵: ۲۶۹، تذکرة الفقهاء ۶: ۱۷۸.

(۳) المشهور بین الفقهاء أنّ المراد بالولیّ فی هذا المقام أکبر الذکور من أولاد المیّت، کما صرّح به فی المقنعة: ۶۸۴ و المبسوط ۱: ۲۸۶ و النهایة: ۶۳۳ و إرشاد الأذهان ۲: ۱۲۰، و قال فی المسالک ۲: ۶۳: «و المراد بالأکبر من لیس هناک ذکر أکبر منه، فلو لم یخلّف المیّت إلّا ذکراً واحداً تعلّق به». و فی مستند الشیعة ۷: ۳۳۴: «المشهور أنّ الولیّ الذی یجب علیه القضاء الرجال من الورثة دون النساء ... و الأکبر من الأولاد دون غیره». و قال فی الجواهر ۱۷: ۴۰: «الولیّ هو أکبر أولاده الذکور لا غیر ... و إن لم یکن هو إلّا واحداً، و حینئذ فلو کان الأکبر انثی لم یجب علیها القضاء؛ لأنّ المنساق من الولی هنا الولد الذکر خصوصاً مع ملاحظة الشهرة».

و فی المختلف ۳: ۳۹۶ منع صدق الولیّ علی غیره، و یدلّ علیه قوله تعالی: «فَهَبْ لِی مِنْ لَدُنْکَ وَلِیًّا یَرِثُنِی» سورة مریم (۱۹): ۵ و ۶، و هکذا مکاتبة الصفّار، قال: کتبت إلی الأخیر علیه السلام: رجل مات و علیه قضاء من شهر رمضان عشرة أیّام و له ولیّان، هل یجوز لهما أن یقضیا عنه جمیعاً، خمسة أیّام أحد الولیّین و خمسة أیّام الآخر؟ فوقّع علیه السلام: «یقضی عنه أکبر ولیّیه عشرة أیّام ولاءً إن شاء اللّه». وسائل الشیعة ۷: ۲۴۰، الباب ۲۳ من أبواب أحکام شهر رمضان، ح ۳.

بل یمکن أن یقال: إنّه هو المراد من صحیحة حفص بن البختری عن أبی عبد اللّه علیه السلام: فی الرجل یموت و علیه صلاة أو صیام، قال: «یقضی عنه أولی الناس بمیراثه»، قلت: فإن کان أولی الناس به امرأة؟ فقال: «لا، إلّا الرجال». وسائل الشیعة: نفس الباب، ح ۵».

بناء علی أن الولد الأکبر هو الأولی من جمیع الناس بالمیراث باعتبار اختصاصه بالحبوة.

و فی مقابل المشهور قال ابن الجنید: «و أولی الناس بالقضاء عن المیّت أکبر أولاده الذکور أو أقرب أولیائه إلیه إن لم یکن له ولد» کما فی المختلف ۳: ۳۹۶، و قال علیّ بن بابویه: «فإن لم یکن له ولیّ من الرجال قضی عنه ولیّه من النساء». انظر: فقه الرضا علیه السلام: ۲۱۱ و ۲۱۲، و هکذا قال ابن البرّاج: «علی ولده الأکبر من الذکور أن یقضی عنه ما فاته ... فإن لم یکن له ذکر فالأولی به من النساء». المهذّب ۱: ۱۹۵- ۱۹۶.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۶

الأوّل: اشتراط کمال الولیّ: اختاره فخر المحقّقین «۱» و المحقّق الکرکی «۲» و الشهید الثانی «۳»، و قرّبه فی الذکری، حیث قال: «الأقرب اشتراط کمال الولیّ لرفع القلم عن الصبیّ و المجنون» «۴».

و کذا فی کشف الغطاء و زاد: «أنّ الاحتیاط بقیامه به- أی بالقضاء- بعد تکلیفه» «۵». و فی الروضة: أنّه یمکن أن یتمسّک بأصالة البراءة «۶».

---

(۱) إیضاح الفوائد ۱: ۲۳۷.

(۲) جامع المقاصد ۳: ۷۸.

(۳) غایة المراد و حاشیة الإرشاد ۱: ۳۳۳.

(۴) ذکری الشیعة ۲: ۴۴۹.

(۵) کشف الغطاء ۳: ۱۳۱.

(۶) الروضة البهیّة ۱: ۷۴۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۷

و فی المستند: «إنّ الدلیل- أی دلیل وجوب قضاء الصلاة عن المیّت- منحصر فی الإجماع المنتفی فی موضع النزاع» «۱».

و یرد علی الأوّل: بأنّه لو تمّ لزم عدم وجوبه علی الغافل عند الموت «۲» و الجاهل بالموت؛ لمشارکتهما مع غیر الکامل فی عدم التکلیف حال الوفاة، و لو جاز التعلّق بعد رفع المانع لجاز فی غیر البالغ أیضاً، فیلحقه الأمر عند البلوغ، و لذا قال فی الذخیرة ردّاً علی ما فی الذکری: «إنّ التعلیل ضعیف» «۳».

و أمّا أصالة البراءة فلا تجری مع وجود النصّ، و معه لا ینحصر الدلیل فی الإجماع.

القول الثانی: عدم اشتراط کمال الولیّ: و هو ما ذهب إلیه المشهور من عدم اشتراط کمال الولیّ حین وفاة الأب، کما فی المسالک «۴» و المدارک «۵» و الذخیرة «۶»، و هو الأقوی. و قال فی المستند: «لو کان الولیّ حین الموت صغیراً یجب علیه القضاء بعد البلوغ» «۷»، و کذا فی الریاض «۸». و تردّد فی الروضة «۹»

---

(۱) مستند الشیعة ۷: ۳۳۷.

(۲) لا تعرّض لحدیث الرفع بالنسبة إلی الغافل، و أمّا بالنسبة إلی الجاهل فموقوف علی شمول الحدیث للشبهات الموضوعیّة أیضا. (م ج ف).

(۳) ذخیرة المعاد (الطبعة الحجریّة): ۳۸۸.

(۴) مسالک الأفهام ۱۳: ۳۸۸.

(۵) مدارک الأحکام ۶: ۲۲۹.

(۶) ذخیرة المعاد (الطبعة الحجریّة): ۳۸۸.

(۷) مستند الشیعة ۱۰: ۴۶۷.

(۸) ریاض المسائل ۱۴: ۳۰۱.

(۹) الروضة البهیّة ۷: ۷۴۹.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۸

و مفتاح الکرامة «۱» و الحدائق «۲».

و قال فی الجواهر: «الولیّ: هو أکبر أولاده الذکور، و علی کلّ حال فلا یعتبر بلوغ الصبیّ عند الموت، بل و لا عقله» «۳»، و کذا فی العروة «۴» و المهذّب «۵» و المستمسک «۶» و المستند «۷».

و قال فی تحریر الوسیلة: «و لا یعتبر فی الولیّ أن یکون بالغاً عاقلًا عند الموت، فیجب علی الصبیّ إذا بلغ و علی المجنون إذا عقل» «۸»، و به قال الشیخ الفاضل اللنکرانی «۹».

أدلّة عدم اشتراط کمال الولیّ

یمکن أن یستند لهذا الحکم بوجوه:

الأوّل: إطلاق النصوص كمكاتبة الصفّار و صحيحة حفص بن البختری المتقدّمتين «۱۰»، فإنّ قوله عليه السلام: «يقضی عنه أكبر وليّيه عشرة أيّام ولاءً» «۱۱»، و كذا قوله عليه السلام: «يقضی عنه أولی النّاس بميراثه» «۱۲»، فإنّهما مطلقان و يشملان غير

(۱) مفتاح الكرامة ۵: ۲۰۹.

(۲) الحدائق الناضرة ۱۱: ۵۷.

(۳) جواهر الكلام ۱۷: ۴۰ و ۴۲.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۳: ۱۰۳.

(۵) مهذّب الأحكام ۱۰: ۳۰۷.

(۶) مستمسک العروة الوثقى ۷: ۱۴۵.

(۷) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۱۶: ۲۸۰.

(۸) تحرير الوسيلة ۱: ۱۷۸، مسألة ۱۶.

(۹) العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانی ۱: ۵۶۸، مسألة ۴.

(۱۰) تقدّمتا فی بيان المراد من الوليّ.

(۱۱) وسائل الشيعة ۷: ۲۴۰، الباب ۲۳ من أبواب أحكام شهر رمضان، ح ۳ و ۵.

(۱۲) وسائل الشيعة ۷: ۲۴۰، الباب ۲۳ من أبواب أحكام شهر رمضان، ح ۳ و ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۵۹

البالغ أيضاً، و مثلهما مرسلة محمّد بن أبی عمير عن الصادق عليه السلام: فی الرجل يموت و عليه صلاة أو صوم، قال: «يقضيه أولی النّاس به» «۱».

و مرسلة عبد اللّه بن سنان عنه عليه السلام قال: «الصلاة التی دخل وقتها قبل أن يموت الميّت يقضی عنه أولی النّاس به» «۲».

فإنّ الظاهر منها كونه حكماً وضعياً «۳»، خصوصاً أنّه قد ورد فی بعض الروايات التعبير بالدَين، كمرسلة حمّاد بن عثمان عن أبی عبد اللّه عليه السلام قال: سألته عن الرجل يموت و عليه دَين من شهر رمضان، من يقضی عنه؟ قال: «أولی النّاس به»، قلت: و إن كان أولی النّاس به امرأة؟ قال: «لا، إلّا الرجال» «۴».

و ما رواه ابن عبّاس، قال: جاء رجل إلی النبیّ صلی الله عليه و آله فقال: يا رسول اللّه، إنّ امّی ماتت و عليها صوم شهر، أ فأقضيه عنها؟ قال: «نعم، فدين اللّه أحقّ أن يقضی» «۵».

قال فی الجواهر: «لإطلاق الأدلّة الّتی ليس فی شیء منها ظهور فی كون تعلّق القضاء بذمّة الوليّ من حين الموت، و لا إشعار بكماله حينه، بل هی ظاهرة فی كونها من باب الأسباب، نحو (من أجنب اغتسل)، (و من أتلف مال

(۱) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۶، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۶.

(۲) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۸، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۱۸.

(۳) البطلان و الفساد من الأحكام الوضعيّة، و أمّا لزوم الإعادة أو القضاء فليس منها بل من الأحكام التكليفيّة، و من أجل ذلک ترفع عن الصبیّ إلی زمان البلوغ، فلو كان من باب الأسباب أو من الأحكام الوضعيّة لثبت علی الصبیّ حين صباوته. نعم، إطلاق الأدلّة يدلّ علی ثبوت هذا الحكم للصبیّ أيضاً و يجب عليه الإتيان بعد البلوغ. (م ج ف).

(۴) وسائل الشيعة ۷: ۲۴۱، الباب ۲۳ من أبواب أحكام شهر رمضان، ح ۶.

(۵) صحيح البخارى ۱- ۲: ۲۹۴، الباب من مات و عليه صوم، ح ۱۹۵۳.

غيره فهو ضامن له)، و ما شابهما ممّا لا ينافيه رفع القلم عن الصبىّ و المجنون، و من ذلك يعلم ما فى التمسّك لعدم الوجوب باستصحابه» «۱».

الثانى: أنّ ما تعلّق به الحكم فى النصوص عنوان «أولى النّاس بميراثه» و بعد بلوغ الطفل يصدق عليه العنوان المذكور، فيجب عليه القضاء.

قال المحقّق النراقى: «لصدق الولىّ و اجتماع الشرائط، و لا يضرّ عدم الاجتماع حين الموت؛ لأنّا لا نقول: إنّه زمان تكليف الولىّ، بل هو زمان بلوغه.

فإن قيل: ما يوجب تكليفه حينئذٍ مع عدم كونه مكلّفاً سابقاً؟

قلنا: ما أوجب تكليف سائر الأولياء المكلّفين حين الموت، فإنّ غاية ما يرتكب فى الأخبار أن يقيّد الولىّ فيها بالبالغ، و يكون المعنى: فعلى وليّه البالغ القضاء، و هذا أيضاً ولىّ بالغ» «۲».

و بعبارة اخرى: أنّ وجوب القضاء على من هو أولى النّاس بالميراث كسائر التكاليف إنّما يتنجّز عند تحقّق شرائطه الّتى منها البلوغ و العقل، فإذا بلغ الصبىّ ... و عقل تنجّز التكليف المذكور فى حقّه لا محالة «۳».

الثالث: أنّه قد ثبت أنّ الحبوة تكون لغير البالغ، فيكون عليه القضاء لثبوت التلازم، كما فى مستند الشيعة «۴».

و فيه: أنّه لم يثبت التلازم، قال فى المسالك: «و الأظهر العدم؛ لإطلاق

---

(۱) جواهر الكلام ۱۷: ۴۲.

(۲) مستند الشيعة ۱۰: ۴۶۷.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة ۱۶: ۲۸۰.

(۴) مستند الشيعة ۷: ۳۳۶ مع تصرّف.

النصوص من الجانبين «۱ ...» فعلى ما اخترناه لا تلازم بينهما» «۲».

الرابع: قال فى المستمسك: «إنّ المقام من صغريات الدوران بين الرجوع إلى استصحاب حكم المخصّص و الرجوع إلى العامّ، و التحقيق فى مثل المقام- ممّا كان التخصيص فيه من أوّل الأمر- هو الثانى، و مقتضاه الوجوب بعد البلوغ و العقل» «۳».

و اعلم أنّه حسب تتبّعنا فى الكتب التى بأيدينا لم يطرح هذا البحث فى كلمات فقهاء أهل السنّة، و لم نعثر على قول لهم فى المسألة.

فرع

قال فى المسالك: «و إذا لم يشترط بلوغه فهل يشترط انفصاله حال موت أبيه؟ وجهان: من عدم صدق الولد الذكر بدونه، و من تحقّقه فى نفس الأمر «۴»؛ لأنّ الفرض ظهوره بعد ذلك، كما لو لم يكن له ولد ظاهراً ثمّ ثبت بعد ذلك، و من ثمّ عزل له نصيبه من الميراث» «۵».

---

(۱) انظر: وسائل الشيعة ۵: ۳۶۵، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، و ج ۷: ۲۴۰، الباب ۲۳ من أبواب أحكام شهر رمضان، و ج ۱۷:

۴۳۹، الباب ۳ من أبواب میراث الأبوین و الأولاد.

(۲) مسالک الأفهام ۱۳: ۱۳۳.

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۷: ۱۴۵.

(۴) و الملاک المستفاد من الروایات کون الولد أولی الناس بالمیراث، و هذا الملاک موجود فیما إذا لم یکن الولد منفصلًا حال موت أبیه. (م ج ف).

(۵) مسالک الأفهام ۱۳: ۱۳۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۶۲

المبحث الثامن: نیابة الصبیّ فی الصلاة أو الصوم

اشارة

هل یصحّ استیجار الصبیّ الممیّز بإذن ولیّه لقضاء الصلوات التی فاتت عن المیّت أم لا؟ فی المسألة أقوال:

الأوّل: الصحّة مطلقاً، أی حتّی بناء علی تمرینیّة عباداته و عدم الأمر بها، احتمله المحقّق النراقی، حیث قال: «و هل یجوز استیجار الممیّز من الصبیان بإذن ولیّه؟ مقتضی الأصل ذلک، و لا تمنع عنه تمرینیّة عبادة نفسه؛ لأنّ الصلاة نیابة و لیست عبادة «۱» للنائب حقیقة» «۲».

و قال فی المستمسک: «یمکن القول بجواز استئجاره و إن قلنا بکون عباداته تمرینیّة «۳»، سواء کانت شرعیّة أیضاً ... أم غیر شرعیّة ؛ ...لأنّ ذلک لا یقدح فی صحّة النیابة عن الغیر، کنیابة غیر المستطیع عن المستطیع فی حجّة الإسلام،

---

(۱) کیف و الصلاة بنفسها عبادة؟ و لا فرق فی هذه الجهة بین أن یفعل الإنسان لنفسه أو لغیره، فالنیابة لا تخرجها عن العبادیّة. (م ج ف).

(۲) مستند الشیعة ۷: ۳۴۴.

(۳) نعم، الظاهر أنّ الخلاف فی التمرینیّة و غیرها إنّما هو بالنسبة إلی أعمال نفسه، و أمّا الاعمال النیابیّة فلا فرق بین القولین فیها. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۶۳

فإنّ عدم مشروعیّة الفعل فی حقّ النائب لا یمنع من صحّة نیابته عن غیره المشروع فی حقّه الفعل؛ لأنّ النائب ... إنّما یفعل بقصد امتثال أمر المنوب عنه لا غیر» «۱».

و فیه: أنّه بناء علی التمرینیّة و عدم المشروعیّة لم یتوجّه الأمر إلی الصبیّ، فکیف یتّصف العمل المأتی به بالعبادیّة الموقوفة علی ثبوت الأمر؟ فلا یوجب تفریغ ذمّة المنوب عنه.

و قیاسه بالحجّ عجیب، فإنّ غیر المستطیع و إن لم یتوجّه إلیه الأمر بالحجّ، لکنّ الأمر بالنیابة عن الغیر فی الحجّ یشمله، بخلاف الصبیّ المفروض عدم تعلّق الأمر به، و کم فرق بینهما؟ و المدار فی صحّة النیابة تعلّق الأمر بنفس النیابة، دون نفس العمل، و أنّ النائب إنّما یقصد امتثال هذا الأمر المتعلّق به، و هو المصحّح للنیابة و اتّصاف العمل بالعبادیّة، دون الأمر المتوجّه إلی المنوب عنه، حیث تختصّ داعویّته بالمنوب عنه المفروض سقوطه بموته، فلا ربط له بالنائب» «۲».

القول الثانی: عدم الصحّة مطلقاً: ذهب إلیه السیّد الخوئی رحمه الله و علّله بأنّ العبادات توقیفیّة یحتاج الحکم بمشروعیّتها إلی الأمر، و لم یثبت ذلک فی حقّ الصبیّ إلّا فی خصوص عباداته الأصلیّة دون النیابیّة، فلا یصحّ استئجاره، کما لا یکتفی بما یأتی به تبرّعاً و إن کان صحیحاً فی نفسه؛ للشکّ فی فراغ ذمّة المیّت بذلک، و مقتضی إطلاق دلیل وجوب التفریغ المتوجّه إلی الولیّ أو الوصی عدم الاکتفاء به کما لا یخفی.

---

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۷: ۱۲۵.

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الطهارة ۱۶: ۲۳۶– ۲۳۷ مع تصرّف.

و مع الغضّ عن الإطلاق فمقتضی الأصل العملی هو الاشتغال دون البراءة؛ للشکّ فی تحقّق الفراغ و الامتثال بعد العلم بالتکلیف «۱».

و ملخّص کلامه: أنّ أدلّة مشروعیّة عبادات الصبیّ منصرفة إلی أعمال نفسه و لا تشمل العمل النیابی، و علیه لا یترتّب أثر علی ما یأتی به نیابة، أعمّ من أن یکون بنحو الإجارة أو بنحو التبرّع؛ لعدم الدلیل علی المشروعیّة، و مع الشکّ و عدم الدلیل یکون مقتضی القاعدة عدم فراغ ذمّة المنوب عنه. و به قال فی مدارک العروة «۲».

و فیه: ما تقدّم من أنّه لا- ینحصر دلیل مشروعیّة عبادات الصبیّ بما ورد عنهم علیهم السلام من أمر الأولیاء بأمر الصبیان بالصلاة و الصوم، حتّی یقال بعدم الإطلاق فیها بالإضافة إلی ما ینوب فیهما عن غیره، بل إطلاقات الأدلّة العامّة یشمل الصبیّ، و یستفاد من بعض الأدلّة بخصوصها مشروعیّة عبادات الصبیّ أیضاً.

و علی هذا یکون الصبیّ مکلّفاً بتکالیف استحبابیّة، و تتوجّه إلیه الأوامر الندبیّة، هذا أوّلًا.

و ثانیاً: انصراف أدلّة النیابة عن الصبیّ و عدم ترتّب الأثر علیه ممنوع، بل الظاهر أنّ أدلّة النیابة عامّة تشمل الصبیّ، و حینئذٍ لا یبقی شکّ فی تفریغ ذمّة المنوب عنه.

قال فی المستمسک: «کان منشأ الإشکال فی عموم أدلّة تشریع النیابة للصبیّ کالبالغ؛ إذ لو فرض شرعیّة عباداته و کانت أدلّة النیابة قاصرة

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۶: ۲۳۷– ۲۳۸.

(۲) مدارک العروة ۱۶: ۳۰۴ و ۳۰۵.

عن شموله لم تصحّ نیابته و لا یترتّب علیها فراغ ذمّة المیّت، لکنّ الظاهر عمومها له» «۱».

و فی المهذّب: «لکنّ الانصراف ممنوع بالنسبة إلی من أتی بالعمل صحیحاً، فلا تجری قاعدة الاشتغال حینئذٍ» «۲».

و بعبارة اخری: حیث إنّ حدیث رفع القلم لا یشمل المستحبّات، فالتبرّع عن الغیر مستحبّ حتّی بالنسبة إلی الصبیّ، فیجوز إجارته للنیابة، و کیف یمکن أن نقول عبادات الصبیّ مشروعة و مستحبّة و لکن لا تکون نیابته مستحبّة، و المستدلّ رحمه الله قد صرّح بأنّ نیابته مشروعة و لکن لا یکتفی بها «۳»؟! و لعلّ مرجع کلامه إلی التهافت.

صحّتها علی القول بمشروعیّة عباداته

القول الثالث: التفصیل فی المسألة، و هو ما اختاره غیر واحد من الفقهاء، من أنّه تصحّ نیابة الصبیّ علی القول بالمشروعیّة.

قـال المحقّق المراغی: «و فی جواز نیابـة الصبیّ عن میّت أو حیّ بأَجرة أو بـدونها، فعلی القول بالتمرین الصـرف واضـح الفساد؛ لعـدم کونه قابلًا للنیابة، و عدم وجود الفائدة الموجبة للصـحّة، و علی القول بالشرعیّة فهی جائزة کالبالغ، من دون فرق، فیکون نائباً، و یکون منوب

---

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۷: ۱۲۵.

(۲) مهذّب الأحکام ۷: ۳۴۷.

(۳) و الحقّ معه، فإنّ النیابة علی خلاف القاعدة، و مع عدم عموم فی أدلّة النیابة نشکّ فی الإجزاء فلا یکتفی به. (م ج ف).

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۶۶

عنه أیضاً» «۱».

و قوّاه المحقّق البجنوردی، و أضاف: «أنّ الأحوط ترکها» «۲».

و اختـاره فی العروة، إلّـا أنه قیّـد کفایـة استئجـار غیر البـالغ بالعلم بإتیان العمل علی الوجه الصـحیح، و کـذا فی تبرّعه «۳». و کـذا فی مهذّب الأحکام «۴».

و قال فی تحریر الوسیلة: «هل یعتبر فی الأجیر البلوغ، فلا یصحّ استئجار الصبیّ الممیّز و نیابته و إن علم إتیانه علی الوجه الصحیح؟ لا یبعد عدمه و إن کان الأحوط اعتباره» «۵». و کذا فی الوسیلة «۶».

و قال الفاضل اللنکرانی: «بناء علی المشروعیّة لا مانع من استیجاره للعبادة، فیأتی بها نیابة عن الحیّ، کما فی باب الحجّ أو المیّت، کما فی مثل الصلاة و الصیام، فإنّه بناء علیه یکون عمله قابلًا لتحقّق الاستیجار علیه، و شخصه صالحاً لأن یکون نائباً فی العبادة» «۷».

و الظـاهر أنّ هـذا القول أوفق بالقواعـد؛ لأنّه علی القول بمشـروعیّة عبادات الصبیّ و صـحّتها یتوجّه الأمر النـدبی إلیه، و تکون عباداته ذات مصلحة و ملاک تامّ کالبالغین، و إنّما ارتفع اللزوم بمقتضی حدیث الرفع «۸» إرفاقاً و رأفة بهم،

---

(۱) العناوین ۲: ۶۶۵.

(۲) القواعد الفقهیّة، البجنوردی ۴: ۱۲۳.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۳: ۸۶، مسألة ۱۱.

(۴) مهذّب الأحکام ۷: ۳۴۷.

(۵) تحریر الوسیلة ۱: ۲۱۶، مسألة ۴.

(۶) وسیلة النجاة ۱: ۱۹۹، مسألة ۴.

(۷) القواعد الفقهیّة، الفاضل اللنکرانی: ۳۶۹.

(۸) تقدّم تخریجه.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۶۷

فیشـمله عموم دلیل الإجارة و النیابة، مثل ما رواه محمّد بن مسـلم عن أبی عبد اللّه علیه السلام، قال: «یقضی عن المیّت الحجّ و الصوم و العتق و فعاله الحسن» «۱».

و مـا رواه عمر بن یزیـد، قـال: قـال أبو عبـد اللّه علیه السـلام: «من عمـل من المؤمنین عن میّت عملًا صالحاً أضـعف اللّه أجره، و ینعم بذلک المیّت» «۲»، و مثله ما رواه حمّاد بن عثمان عنه علیه السلام «۳».

فإنّ قوله علیه السـلام: «من عمل من المؤمنین عن میّت» یشـمل الصبیّ الممیّز، و لیس فی المقام دلیل علی النهی من ذلک من نصّ أو

إجماع.

و من جهة اخری كلّما جاز الصلاة و الصوم عن الميّت جاز الاستيجار عنه.

قال الشهيد في الذكری: «الاستئجار علی فعل الصلاة الواجبة بعد الوفاة مبنيّة علی مقدّمتين.

إحداهما: جواز الصلاة عن الميّت، و هذه إجماعيّة، و الأخبار الصحيحة ناطقة بها.

و الثانية: أنّه كلّما جازت الصلاة عن الميّت جاز الاستيجار عنه.

و هذه المقدّمة داخلة في عموم الاستيجار علی الأعمال المباحة الّتي يمكن أن تقع للمستأجر، و لا يخالف فيها أحد من الإماميّة» «۴».

و لعلّه لذلك قال المحقّق البجنوردي: «يصحّ للصبيّ المميّز أن ينوب عن الميّت، و يأتي بما علی عهدته، و يفرغ ما في ذمّته؛ لأنّه لا خلل و لا نقصان

---

(۱) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۹، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۲۲.

(۲) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۹، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۲۴.

(۳) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۹، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۲۳.

(۴) ذكری الشيعة ۲: ۷۷- ۷۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۶۸

في فعله، فعدم الجواز و عدم الإجزاء لا يبقی له مجال، و لو كان له دليل علی اشتراط البلوغ في صحّة عبادة لكان تعبّداً يجب الالتزام به، و لكنّه ليس في البين» «۱».

و قال الشيخ الفاضل اللنكراني: عبادات الصبيّ علی القول بمشروعيّتها «تكون متّصفة بالصحّة لاحتوائها جميع الشرائط المعتبرة فيها، فيجوز أن تقع نيابة عن الغير حيّاً كان أو ميّتاً، و سواء كان في مقابل الاجرة أو بدونها...

و الحكم بعدم صحّة نيابته لم يعرف له وجه وجيه، بعد عدم ورود دليل خاصّ في المسألة» «۲».

إن قلت: عدالة النائب شرط في صحّة النيابة، و الصبيّ ليس عادلًا، مضافاً إلی أنّه من أجل عدم تكليفه و علمه بعدم المؤاخذة يمكن أن يترك بعض الأجزاء و الشرائط و يأتي بالموانع و القواطع، فلا تكون صلاته خالية من الخلل و النقصان، فلا يحصل العلم بفراغ ذمّة الميّت بفعل الصبيّ.

قلنا: لا شكّ في أنّه لا دليل علی اشتراط عدالة النائب من حيث هو، بحيث لو صلّی غير العادل أو صام كانت صلاته باطلة و كذا صومه، فمقتضی الأصل عدم اشتراطها. نعم، لا بدّ أن يكون الأجير موثوقاً به، و هذا يحصل في الصبيّ المميّز.

و مفروض البحث في الحكم بالصحّة في مورد كان كذلك، و حصل الوثوق بفعل الصبيّ، ما هو شرط في الصلاة صحيحاً، و لكن مع ذلك كلّه يلزم أن لا يترك الاحتياط في ترك استيجار الصبيّ؛ خروجاً عن مخالفة جمع كثير من أعاظم الفقهاء- قدس اللّه أسرارهم- و سيأتي زيادة توضيح في مسألة

---

(۱) القواعد الفقهية، البجنوردي ۴: ۱۲۲- ۱۲۳ مع تصرّف يسير.

(۲) القواعد الفقهيّة، الفاضل اللنكراني: ۳۵۸ و ۳۶۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۶۹

نيابة الصبيّ في الحجّ إن شاء اللّه.

رأى أهل السنّة فى المسألة

اعلم أنّ هذه المسألة ممّا انفردت به الإماميّة، قال العلّامة فى التذكرة فى البحث عمّا يصحّ فيه النيابة: «الصلاة الواجبة لا تصحّ فيها النيابة ما دام حيّاً، فإذا مات جاز الاستنابة فيها، كالحجّ عند علمائنا ... و منع الجمهور من الاستنابة فى الصلاة إلّا صلاة ركعتى الطواف» «۱».

و جاء فى المغنى و الشرح الكبير، قال: «و أمّا العبادات فما كان منها له تعلّق بالمال- كالزكاة و الصدقات ...- جاز التوكيل فى قبضها ...و أمّا العبادات البدنيّة المحضة- كالصلاة و الصيام و الطّهارة من الحدث- فلا يجوز التوكيل فيها...

و لا يجوز فى الصلاة إلّا فى ركعتى الطواف تبعاً للحجّ» «۲».

و فى الإنصاف: «و أمّا العبادات البدنيّة المحضة- كالصلاة و الصوم و الطهارة من الحدث- فلا يجوز التوكيل فيها إلّا الصوم المنذور يفعل عن الميّت ... و ليس ذلك بوكالة» «۳».

و صرّح الجزيرى بأنّ اصول مذهب الحنفيّة و المالكيّة تقتضى أنّ الإجارة على الطاعات- كالصلاة و الصوم- غير صحيحة؛ لأنّ كلّ طاعة يختصّ بها المسلم لا يصحّ الاستيجار عليها «۴».

(۱) تذكرة الفقهاء (الطبعة الحجريّة) ۲: ۱۱۷.

(۲) المغنى و الشرح الكبير ۵: ۲۰۶- ۲۰۷.

(۳) الإنصاف ۵: ۳۲۴.

(۴) الفقه على مذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت ۳: ۱۵۴- ۱۵۵ و ۱۵۸.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۰

فرع: فى استحباب تطوّع الصبىّ بالصلاة و الصوم

يستحبّ للصبىّ المميّز أن يتطوّع بالصلاة و الصوم و الصدقة و جميع العبادات لأبويه و غيرهما، أحياءً كانوا أم أمواتاً.

و يدلّ عليه إطلاق النصوص الكثيرة:

منها: ما رواه محمّد بن مروان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «ما يمنع الرجل منكم أن يبرّ والديه حيّين و ميّتين، يصلّى عنهما، و يتصدّق عنهما، و يحجّ عنهما، و يصوم عنهما، فيكون الذى صنع لهما، و له مثل ذلك، فيزيده اللّه عزّ و جلّ ببرّه وصلته خيراً كثيراً» «۱».

و منها: ما رواه عمر بن يزيد، قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السلام يصلّى عن الميّت؟

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج۴، ص: ۵۷۰

فقال: «نعم، حتّى أنّه يكون فى ضيق، فيوسّع عليه ذلك الضيّق، ثمّ يؤتى، فيقال له: خفف عنك هذا الضيق بصلاة فلان أخيك» «۲».

و منها: ما رواه هشام بن سالم فى أصله، و هو من رجال الصادق و الكاظم عليهما السلام، قال هشام فى كتابه: و عنه عليه السلام قال: قلت له: يصل إلى الميّت الدعاء و الصدقة و الصوم و نحوها؟ قال: «نعم»، قلت:

أو يعلم من يصنع ذلك به؟ قال: «نعم»، ثمّ قال: «يكون مسخوطاً عليه فرضى عنه» «۳».

(۱) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۵، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۵، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۴.

(۳). نفس المصدر و الباب: ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۱

و منها: ما رواه علىّ بن حمزة، قال: سألته عن الرجل يحجّ و يعتمر و يصلّى و يصوم و يتصدّق عن والديه و ذوى قرابته، قال: «لا بأس به يؤجر فيما يصنع، و له أجر آخر بصلة قرابته» «۱».

و منها: ما عن حمّاد بن عثمان فى كتابه، قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «إنّ الصلاة و الصوم و الصدقة و الحجّ و العمرة و كلّ عمل صالح ينفع الميّت، حتّى أنّ الميّت ليكون فى ضيق فيوسّع عليه، و يقال: هذا بعمل ابنك فلان، و بعمل أخيك فلان، أخوك فى الدين» «۲».

و منها: ما تقدّم عن حمّاد بن عثمان فى كتابه، قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «من عمل من المؤمنين عن ميّت عملًا أضعف اللّه أجره، و ينعم به الميّت» «۳». و كذا ما رواه عمر بن يزيد عنه عليه السلام «۴».

و منها: ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: «ليس يتبع الرجل بعد موته من الأجر إلّا ثلاث خصال، صدقة أجراها فى حياته، فهى تجرى بعد موته إلى يوم القيامة ... أو ولد صالح يستغفر له» «۵».

و مثله ما رواه عبد الخالق بن عبد ربّه، قال: قال أبو عبد اللّه عليه السلام: «خير ما يخلفه الرجل بعده ثلاثة: ولد بارّ يستغفر له، و سنّة خير يقتدى به فيها، و صدقة تجرى من بعده» «۶»، و كذا ما رواه هشام بن سالم عنه عليه السلام «۷».

(۱). نفس المصدر و الباب: ح ۸.

(۲) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۸ و ۳۶۹، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۱۵.

(۳) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۸ و ۳۶۹، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۲۳.

(۴) وسائل الشيعة ۵: ۳۶۸ و ۳۶۹، الباب ۱۲ من أبواب قضاء الصلوات، ح ۲۴.

(۵) بحار الأنوار ۶: ۲۹۳ و ۲۹۴، باب ما يلحق الرجل بعد موته، ح ۱.

(۶) بحار الأنوار ۶: ۲۹۳ و ۲۹۴، باب ما يلحق الرجل بعد موته، ح ۳.

(۷) بحار الأنوار ۶: ۲۹۳ و ۲۹۴، باب ما يلحق الرجل بعد موته، ح ۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۲

المبحث التاسع: صلاة الصبىّ فى السفر و تبعيّته لأبويه فيه و فى الوطن

اشارة

و فيه مطالب:

المطلب الأوّل: تبعیّهٔ الصبیّ فی الوطن

الظاهر أنّه لا خلاف بین الفقهاء فی أنّ الصبیّ الممیّز الذی یعدّ فی العرف تابعاً لأبویه تابع لهما فی الوطن.
یستفاد ذلک من إطلاق کلمات بعضهم، حیث قالوا فی شرائط القصر فی السفر: إنّ قصد المتبوع کافٍ عن قصد التابع «۱» کما سیأتی قریباً، و الظاهر أنّه لا فرق بین المقامین، فالّذی یعدّ وطناً لهما یکون وطناً للصبیّ.
و تصریح آخرین، قال فی العروهٔ بأنّه: «لا یبعد أن یکون الولد تابعاً لأبویه أو أحدهما فی الوطن ما لم یعرض بعد بلوغه عن مقرّهما و إن لم یلتفت بعد بلوغه إلی التوطّن فیه أبداً، فیعدّ وطنهما وطناً له أیضاً، إلّا إذا قصد

---

(۱) غایهٔ المرام ۱: ۲۲۵.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۳

الإعراض» «۱»، و کذا فی المستمسک «۲» و المهذّب «۳» و المستند «۴» و الوسیلهٔ «۵».
و به قال الأعلام المعاصرون فی تعلیقاتهم علی العروهٔ «۶».
و نبّه السیّد البروجردی بأنّه «لا مدخلیّهٔ للبلوغ الشرعی و عدمه فی ذلک، بل المدار علی عدّه فی العرف تبعاً لهما، فربّما یعدّ تابعاً مع البلوغ و لا یعدّ مع عدمه»، و به قال الشیخ الفاضل اللنکرانی «۷».
و قال الإمام الخمینی رحمه الله: «الظاهر أنّ التابع الذی لا استقلال له فی الإرادهٔ و التعیّش تابع لمتبوعه فی الوطن، فیعدّ وطنه وطنه، سواء کان صغیراً- کما هو الغالب- أو کبیراً شرعاً، کما قد یتّفق للولد الذکر و کثیراً ما للُانثی خصوصاً فی أوائل البلوغ، و المیزان هو التبعیّهٔ و عدم الاستقلال ... و لا یختصّ ذلک بالآباء و الأولاد» «۸».
و دلیل هذا الحکم ظاهر؛ لأنّ الوطن بما له من المعنی العرفی الذی ینافیه السفر یتحقّق بأحد أمرین:
أحدهما: ما کان مقرّاً له «۹» و مسکنه الأصلی و مسقط رأسه باعتبار تبعیّته لأبویه، فهو محلّه أباً عن جدّ، و لا یعدّ غریباً فی هذا المکان.

---

(۱) العروهٔ الوثقی مع تعلیقات عدّهٔ من الفقهاء ۳: ۴۷۴، مسألهٔ ۳.
(۲) مستمسک العروهٔ الوثقی ۸: ۱۱۱.
(۳) مهذّب الأحکام ۹: ۲۳۸.
(۴) موسوعهٔ الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروهٔ الوثقی، کتاب الصلاهٔ ۲۰: ۲۵۱.
(۵) وسیلهٔ النجاهٔ مع تعلیقات الإمام الخمینی: ۲۱۶.
(۶) العروهٔ الوثقی مع تعلیقات عدّهٔ من الفقهاء ۳: ۴۷۴- ۴۷۵.
(۷) العروهٔ الوثقی مع تعلیقات الفاضل اللنکرانی ۱: ۷۰۸.
(۸) تحریر الوسیلهٔ ۱: ۲۴۳، مسألهٔ ۳.
(۹) الوطن بالتحریک: مکان الإنسان و محلّه. مجمع البحرین ۳: ۱۹۵۰.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۴

ثانیهما: ما کان کذلک بالاتّخاذ، بأن انتقل عن مقرّه الأصلی و اتّخذ مکاناً آخر مقرّاً و مسکناً دائمیّاً له، فأصبح وطناً له بالاتّخاذ، فإنّ معنی وطن:

أقام و سکن، فهذا أیضاً وطن، غایته أنّ الأوّل وطن أصلی، و الثانی وطن اتّخاذی «۱».

و لا شکّ فی أنّه متی صدق عنوان الوطنیّة لحقه حکمه، سواء کان منشأ ذلک الإرادة التفصیلیّة- کما فی الرجال غالباً- أو الإجمالیّة و التبعیّة، کما فی النساء و الصبیان الممیّزین و ما شابههما.

قال بعض الأعلام: «القصد المقوّم لصدق الوطن تارةً یکون تفصیلیّاً، و اخری یکون إجمالیّاً ارتکازیّاً ناشئاً من التبعیّة لوالدیه أو أحدهما، فإذا حصل القصد بأحد النحوین صدق الوطن، و إلّا فلا، من دون فرق بین ما قبل البلوغ و ما بعده» «۲».

و بالجملة، لا ینبغی التأمّل فی انطباق ضابطة الوطن علی ما سکن الصبیّ الممیّز بعد فرض تبعیّته لأبویه فی المسکن، فإنّ وطنهما منزله و مقرّه، و مَن هذا شأنه لا یصدق علیه المسافر بوجه، من غیر فرق بین ما إذا کان وطناً أصلیّاً لهما أو مستجدّاً اتّخاذیّاً.

فلا یحتاج الولد بعد فرض التبعیّة المزبورة إلی قصد التوطّن، بل لو کان غافلًا عن ذلک بالکلّیّة و لم یلتفت بعد بلوغه- بل طیلة حیاته- إلی أنّ هذا وطنه، فلم یصدر عنه القصد رأساً، لم یکن قادحاً؛ لأجل أنّ موضوع الحکم- من لم یکن مسافراً- صادق علیه بالوجدان، لا من کان متوطّناً کی یتأمّل

---

(۱) أوطن الرجل البلد و استوطنه: اتّخذه وطناً. المصباح المنیر: ۶۶۴.

(۲) مستمسک العروة الوثقی ۸: ۱۱۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۵

فی صدقه علیه، کما فی مستند العروة «۱».

مضافاً إلی إمکان دعوی السیرة المستمرّة علی تبعیّة الصبیّ لأبویه فی الوطن؛ إذ لم ینقل عن أحد أنّه سئل عن حکمه إذا کان مع أبویه، کما و لم ینقل عن أحد الآباء أنّه سأل عن حکم ابنه الصغیر مستقلّا، و لا نقل عن الأئمّة علیهم السلام و لا عن النبیّ صلی الله علیه و آله التنبیه علیه، و لیس ذلک إلّا لأجل مغروسیّة الحکم فی أذهانهم بحیث لا یحتاج إلی السؤال.

نعم، لو بلغ و أعرض کان مستقلّاً کسائر المکلّفین، کما هو ظاهر.

إعراض الصبیّ عن وطن أبویه

لو أعرض الصبیّ الممیّز المستقلّ عن وطن أبویه، فهل یترتّب علیه أثر أم لا؟

فیه قولان:

الأوّل: قال فی مستند العروة: «الظاهر العدم؛ لعدم نفوذ أفعاله فی نظر الشرع من غیر مراجعة الولی «۲»، فهو مولّی علیه، لا یکون مستقلّاً فی فعله و لا مالکاً لأمره، کما عبّر بمثل ذلک فیما ورد فی نکاح الصبیّة بقوله علیه السلام: «لیس لها مع أبیها أمر» «۳». فلیس له الاستقلال فی اتّخاذ المکان، بل الولایة لولیّه فی جمیع شئونه و جهاته التی منها المسکن، و منوط بما یراه مصلحة له.

و یؤیّده: ما ورد- بعد سؤال الراوی: متی یخرج الولد عن الیتم؟-

---

(۱) موسوعة الإمام الخوئی، المستند العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۲۰: ۲۵۱- ۲۵۲ مع تصرّف.

(۲) الظاهر أنّ الملاک هو التبعیّة و لا دخل للولایة فی ذلک، و التبعیة أمر عرفی، و العرف بعد إعراض الصبیّ الممیّز لا یراه تابعاً، فالحقّ أنّ إعراضه مؤثّر. (م ج ف).

(۳) وسائل الشیعة ۱۴: ۲۰۸، الباب ۶ من أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۶

من قوله عليه السلام: «و الغلام لا يجوز أمره فی الشراء و البيع، و لا يخرج من اليتم حتّى يبلغ خمس عشرة سنة أو يحتلم «۱»» «۲».

القول الثانی: أنّه يترتّب عليه الأثر، قال السيّد الگلپايگانی: «الظاهر أنّ المميّز المستقلّ القاصد للخلاف ليس بتابع عرفاً» «۳».

و الظاهر أنّ هذا القول هو الصحيح؛ لأنّ الملاک فی التبعيّة و عدمها هو العرف، و لا شکّ أنّ الصبیّ المميّز المستقلّ القاصد للخلاف المعرض عن وطن أبويه لا يعدّ فی العرف تابعاً، و لا ينطبق على ما سکن ضابطة الوطن، و لا يکون وطنهما منزله و مقرّه عرفاً.

و منه يعرف بطلان التأييد و ضعف قياس المقام بباب النکاح و البيع، فإنّ القياس مع الفارق؛ ضرورة أنّ ثبوت الحکم بثبوت موضوعه الذی تحقّق فی المقام على الفرض.

و استشکل المحقّق الحائری قدس سره حيث قال: «فی تبعيّة القاصد للخلاف إشکال، بل و کذا المردّد» «۴».

مذهب أهل السنّة

بعد تتبّعنا فی کتبهم التی بأيدينا لم نجد لهم قولًا فی المسألة التی استعرضناها فی هذا المبحث، و لکن يستفاد من إطلاق کلماتهم أنّ الصبیّ المميّز تابع لأبويه

---

(۱) نفس المصدر ۱: ۳۰، الباب ۴ من أبواب مقدّمات العبادات، ح ۲.

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقى، کتاب الصلاة ۲۰: ۲۵۲ مع تصرّفٍ.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۳: ۴۷۴- ۴۷۵، الهامش.

(۴) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۳: ۴۷۴، الهامش.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۷

فی الوطن، حيث ذکروا فی أعداد القواعد الفقهيّة قاعدة «التابع تابع» «۱»، بمعنى أنّ التابع لغيره فی الوجود حقيقة أو حکماً عليه حکم المتبوع؛ إذ التابع لا يحمل وجوداً مستقلّاً «۲»، و تترتّب عليها فروع کثيرة، منها: أنّ المعتبر فی نيّته التوطّن و غيره قصد المتبوع کما استفاده الندوی، حيث قال: «و قد تسری هذه القاعدة فی باب النيّات» «۳».

و فی البدائع: «و المعتبر فی النيّة هو نيّة الأصل دون التابع، حتّى يصير العبد مسافراً بنيّة مولاه و الزوجة بنيّة الزوج، و کلّ من لزمه طاعة غيره کالسلطان؛ ... لأنّ حکم التبع حکم الأصل» «۴».

المطلب الثانی: تبعيّة الصبیّ لأبويه فی السفر

اشارة

يعتبر فی السفر الذی يوجب القصر شروط، منها: المسافة، و منها: قصد قطع المسافة و...

و الظاهر أنّه لا خلاف بينهم فی أنّه لا يعتبر فی قصد المسافة أن يکون القاصد مستقلّاً، بل يکفی و لو کان من جهة تبعيّته للغير، فالزوجة و العبد و کذا الصبیّ المميّز على فرض تبعيّتهم للزوج و المولى و الأبوين يقصّرون فی صلاتهم بشرط العلم بکون قصد المتبوع المسافة.

يستفاد ذلک من إطلاق کلام بعضهم و تصريح آخرين.

(۱) الأشباه و النظائر لابن نجيم ۱: ۱۲۰، و للسيوطى ۱: ۲۶۲.

(۲) القواعد الفقهيّة لعلىّ أحمد الندوى: ۴۰۱.

(۳) القواعد الفقهيّة لعلىّ أحمد الندوى: ۴۰۲.

(۴) بدائع الصنائع ۱: ۲۶۴.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۸

قال فى الدروس: «و قصد المتبوع كافٍ عن قصد التابع، كالزوجة و العبد» «۱». و كذا فى غاية المرام «۲».

و فى مجمع الفائدة: «إنّ الأصالة فى السفر غير شرط، بل يكفى القصد مع باقى الشرائط و لو كان تابعاً، مثل العبد و الولد و الزوجة... بشرط أن يعلم قصد المتبوع الموجب للقصر، و عدم العزم على العود على تقدير حصول الفرصة و زوال المانع، فلو كان من عزمهم العود متى حصل لا يقصّرون» «۳».

و كذا فى الذكرى «۴» و الروض «۵».

و قال فى مفتاح الكرامة: «و العبد و الولد و الزوجة و الخادم و الأسير تابعون يقصّرون إن علموا جزم المتبوع» «۶». و كذا فى الرياض «۷».

و فى الجواهر: «الشرط الثانى: قصد المسافة و لو تبعاً نصّاً و إجماعاً بقسميه ... و لا فرق فى اعتبار قصد المسافة فى الترخّص بين التابع و غيره، سواء كانت التبعيّة لوجوب الطاعة- كالزوجة و العبد و الولد- أو لا ... و ما فى الدروس و غيرها من أنّه يكفى قصد المتبوع عن قصد التابع يراد منه كفاية ذلك بعد بناء التابع على التبعيّة، و إناطة مقصده بمقصد متبوعه و معرفته به، فإنّه حينئذٍ قصد المسافة بذلك، لا أنّه يكفى و إن لم يكن التابع قاصداً له، كما لو عزم

(۱) الدروس الشرعيّة ۱: ۲۰۹.

(۲) غاية المرام ۱: ۲۲۵.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان ۳: ۳۷۰.

(۴) ذكرى الشيعة ۴: ۳۰۱.

(۵) روض الجنان ۲: ۱۰۲۷.

(۶) مفتاح الكرامة ۱۰: ۴۷۱.

(۷) رياض المسائل ۴: ۳۴۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۷۹

على مفارقة متبوعه» «۱».

و كذا فى المسالك «۲»، و به قال السادة العظام: الطباطبائى «۳» و الحكيم «۴» و الخوئى «۵» و الشيخ الفاضل اللنكرانى «۶» و غيرهم «۷».

و قال فى تحرير الوسيلة: «لا- يعتبر فى قصد المسافة أن يكون مستقلّاً، بل يكفى و لو من جهة التبعيّة ... بشرط العلم بكون قصد المتبوع مسافة، و إلّا بقى على التمام» «۸».

و يدلّ على الحكم المذكور إطلاق النصوص، مثل: ما رواه الشيخ عن صفوان قال: سألت الرضا عليه السلام عن رجل خرج من بغداد يريد أن يلحق رجلًا على رأس ميل، فلم يزل يتبعه حتّى بلغ النهروان، و هى أربعة فراسخ من بغداد، أ يفطر إذا أراد الرجوع و يقصّر؟

قال: «لا یقصّر و لا یفطر- إلی أن قال-: و لو أنّه خرج من منزله یرید النهروان ذاهباً و جائیاً لکان علیه أن ینوی من اللیل سفراً و الإفطار، فإن هو أصبح و لم ینوِ السفر فبدا له بعد أن أصبح فی السفر قصّر و لم یفطر یومه ذلک» «۹». و غیرها «۱۰».

(۱) جواهر الکلام ۱۴: ۲۳۱ و ۲۳۷- ۲۳۸.

(۲) مسالک الأفهام ۱: ۳۴۰.

(۳) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۳: ۴۲۵.

(۴) مستمسک العروة الوثقی ۸: ۲۹.

(۵) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۲۰: ۵۵.

(۶) العروة الوثقی مع تعلیقات الفاضل اللنکرانی ۱: ۶۹۰.

(۷) مهذّب الأحکام ۹: ۱۵۷، کتاب الصلاة (الحائری): ۵۹۵، مدارک العروة ۱۹: ۷۲.

(۸) تحریر الوسیلة ۱: ۲۳۵، مسألة ۱۰.

(۹) تهذیب الأحکام ۴: ۲۲۵، ح ۶۶۲، الاستبصار ۱: ۲۲۷، ح ۸۰۶، وسائل الشیعة ۵: ۵۰۳، الباب ۴ من أبواب صلاة المسافر، ح ۱ و ۲- ۳.

(۱۰) تهذیب الأحکام ۴: ۲۲۵، ح ۶۶۲، الاستبصار ۱: ۲۲۷، ح ۸۰۶، وسائل الشیعة ۵: ۵۰۳، الباب ۴ من أبواب صلاة المسافر، ح ۱ و ۲- ۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸۰

فإنّ مقتضی إطلاق الأدلّة المتضمّنة لإناطة التقصیر بقصد المسافة عدم اعتبار الاستقلال فی القصد المزبور، فیشمل ما إذا کان تابعاً لقصد الغیر، سواء کانت التبعیّة واجبة- کما فی الزوجة و العبد و الولد- أم مباحة مع الاختیار، کما فی الخادم، أو الإکراه کالأسیر... کلّ ذلک للإطلاق...

نعم، یعتبر فی ذلک علم التابع بقصد المتبوع و أنّه یرید المسافة «۱».

و یؤیّده: ما ورد فی التواریخ و السیر «۲» من صحبة النبیّ صلی الله علیه و آله بعض زوجاته فی بعض الأسفار و الغزوات، و لا شبهة فی أنّها کانت تقصّر صلاتها مع عدم الاستقلال فی إرادتها للسیر و السفر «۳».

و کذا ما ورد من أنّ مولانا الرضا علیه السلام قصّر فی طریق سفره من المدینة إلی مرو، فعن رجاء بن أبی الضحّاک، قال: بعثنی المأمون فی إشخاص علیّ بن موسی الرضا علیه السلام من المدینة إلی مرو- إلی أن قال-: و کان یصلّی فی الطریق فرائضه و نوافله رکعتین إلّا المغرب ... و کان علیه السلام لا یصوم فی السفر شیئاً «۴».

قال فی الوسائل: «و قد روی الصدوق و غیره أحادیث فی أن الرضا علیه السلام خرج من المدینة إلی مرو مکرهاً، و اللّه تعالی أعلم» «۵».

و قال فی المهذّب- مستدلّاً علی الحکم المذکور-: «لتحقّق القصد فی التابع أیضاً، إلّا أنّ منشأ تحقّقه فی المتبوع شیء، و منشأ تحقّقه فی التابع جهة التبعیّة،

(۱) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۲۰: ۵۵ مع تصرّف.

(۲) راجع السیرة النبویّة لابن هشام ۳- ۴: ۴۷ و ما بعدها، المغازی للواقدی ۱: ۱۷۰ و ما بعدها.

(۳) مدارک العروة ۱۹: ۷۲.

(۴) وسائل الشيعة ۵: ۵۵۴، الباب ۲۹ من أبواب صلاة المسافر، ح ۱.

(۵) المصدر نفسه، ذيل الحديث المتقدّم.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸۱

و ذلك لا يوجب اختلافاً فى أصل تحقّقه» «۱».

فرع

لو لم يعلم التابع بقصد المتبوع، و احتمل كون مقصد المتبوع غير مسافة، لم يقصّر؛ لعدم حصول الشرط؛ إذ الاعتبار بفعليّة القصد المنفى عن التابع؛ لأنّ تعلّق قصده بالمسافة منوط بقصد المتبوع، فيقصد على تقدير قصده، و إلّا فلا، و حيث إنّه لا يدرى فلا جرم ليس له قصد فعلىّ، كما فى الجواهر و المستند «۲».

رأى أهل السنّة

جاء فى الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة: «المعتبر فى نيّة السفر الشرعى نيّة الأصل دون التابع، فمن كان سفره تابعاً لغيره فإنّه يصير مسافراً بنيّة ذلك الغير، و ذلك كالزوجة التابعة لزوجها، فإنّها تصير مسافرة بنيّة زوجها، و كذلك من لزمه طاعة غيره كالسلطان و أمير الجيش، فإنّه يصير مسافراً بنيّة من لزمته طاعته؛ لأنّ حكم التبع حكم الأصل» «۳».

يستفاد منه أنّ الصبىّ تابع فى سفره لأبويه أو لأحدهما؛ لأنّهما أصلان دونه.

و قال فى أحكام الصغار: «الصبىّ يكون مسافراً بسفر أبيه» «۴».

---

(۱) مهذّب الأحكام ۹: ۱۵۷.

(۲) جواهر الكلام ۱۴: ۲۳۹، موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۲۰: ۵۵ مع تصرّف.

(۳) الموسوعة الكويتيّة ۲۷: ۲۷۲.

(۴) أحكام الصغار: ۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸۲

كما يستفاد ذلك أيضاً من كلام الكاسانى فى البدائع «۱»، و كذا فى كشّاف القناع «۲».

المطلب الثالث: صلاة الصبىّ فى السفر

اشارة

و فيه مسألتان:

المسألة الاولى: صلاته مع عدم قصده إقامة عشرة أيّام

لو قصد الصبىّ المسافة المعتبرة فى تحقّق القصر فى الصلاة و أراد التطوّع بالصلاة يقصّر، كما صرّح به بعض من تعرّض لهذه المسألة. قال فى العروة: «إذا قصد الصبىّ مسافة، ثمّ بلغ فى الأثناء وجب عليه القصر ... و كذا يقصّر إذا أراد التطوّع بالصلاة مع عدم بلوغه» «۳».

و اختاره الأعلام الذين علّقوا عليها، و كذا فى المستمسك «۴» و المستند «۵» و المهذّب «۶».

و يدلّ عليه إطلاق النصوص، كصحيحة أبى أيّوب عن أبى عبد اللّه عليه السلام: قال سألته عن التقصير، قال: فقال: «فى بريدين أو بياض يوم» «۷».

(۱) بدائع الصنائع ۱: ۲۷۹.

(۲) كشّاف القناع ۱: ۶۲۱- ۶۲۲.

(۳) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۳: ۴۱۹، مسألة ۱۱، العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۶۸۹.

(۴) مستمسك العروة الوثقى ۸: ۲۱- ۲۲.

(۵) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۲۰: ۳۹.

(۶) مهذّب الأحكام ۹: ۱۴۹.

(۷) وسائل الشيعة ۵: ۴۹۲، الباب ۱ من أبواب صلاة المسافر، ح ۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۵۸۳

و صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج عن أبى عبد اللّه عليه السلام- فى حديث- قال:

قلت له: كم أدنى ما يقصّر فى الصلاة؟ قال: «جرت السنّة ببياض يوم»، فقلت له: إنّ بياض يوم يختلف، يسير الرجل خمسة عشر فرسخاً فى يوم، و يسير الآخر أربعة فراسخ ؟ ... فقال: «إنّه ليس إلى ذلك ينظر، أما رأيت سير هذه الأثقال «الأميال» بين مكّة و المدينة»، ثمّ أومأ بيده أربعة و عشرين ميلًا، يكون ثمانية فراسخ «۱»، و غيرها «۲».

فإطلاقها يشمل الصبىّ كالبالغ؛ لأنّ الحكم يتحقّق بتحقّق موضوعه، و لا شكّ أنّه إذا قصد الصبىّ المسافة المعتبرة فى القصر و شرع فى سيرها يصدق عليه عنوان المسافر، فيشمله حكم هذه النصوص.

و بتعبير آخر: البلوغ غير دخيل فى إناطة التقصير بقصد المسافة؛ إذ هو شرط فى الحكم بالوجوب لا فى متعلّقه، و القصد المزبور دخيل فى نفس المتعلّق، فذات الصلاة الصادرة من أىّ متصدّ لها- على ما يقتضيه إطلاق الأدلّة- يعتبر فيها التقصير مع قصد المسافة و الإتمام مع عدمه.

غاية الأمر أنّها تتصف بالوجوب لو صدرت من البالغ العاقل، و بالاستحباب لو صدرت من غيره، فلو تطوّع الصبىّ القاصد للمسافة بالصلاة تعيّن عليه القصر، و كانت صلاته محكومة بالاستحباب «۳».

و احتمال عدم الاعتبار بقصده- لما ورد من أنّ «عمد الصبىّ خطأً» «۴»

(۱) وسائل الشيعة ۵: ۴۹۲، الباب ۱ من أبواب صلاة المسافر، ح ۱۵، ۱ و ۱۱- ۱۳.

(۲) وسائل الشيعة ۵: ۴۹۲، الباب ۱ من أبواب صلاة المسافر، ح ۱۵، ۱ و ۱۱- ۱۳.

(۳) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۲۰: ۳۸ مع تصرّف.

(۴) وسائل الشيعة ۱۹: ۳۰۷، الباب ۱۱ من أبواب العاقلة، ح ۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۵۸۴

و «رفع القلم عنه» «۱» - مخدوش بما تقدّم «۲»؛ من أنّ الحديث مختصّ بالجنايات، و المراد برفع القلم رفع الإلزام و العقاب، لا الصحّة و الثواب التى كانت من الأحكام الوضعيّة، و تتعلّق بالصبىّ أيضاً كالبالغ.

مضافاً إلى أنّ لازم الإشكال عدم إمكان تطوّعه بالقصر فى السفر، و بطلانه على القول بكون عباداته شرعيّة، و أنّه لا بدّ من تطوّعه

بالتمام، و لا یظنّ الالتزام به من أحد، کما فی المستمسک «۳».

المسألة الثانیة: وجوب الإتمام مع قصده الإقامة

إنّ المسافر لو نوی الإقامة فی بلد عشرة أیّام متوالیات، أو کان له العلم بذلک و إن کان لا عن اختیار أتمّ فی صلاته، و الظاهر أنّه لا فرق فی هذا الحکم بین الصغیر و الکبیر، فإذا نوی الصبیّ إقامة عشرة أیّام متوالیات فی بلد و أراد التطوّع بالصلاة، یلزم أن یتمّ، کما صرّح به بعض الفقهاء.

قال فی العروة: «لا- یشترط فی تحقّق الإقامة کونه مکلّفاً بالصلاة، فلو نوی الإقامة و هو غیر بالغ، ثمّ بلغ فی أثناء العشرة، وجب علیه التمام ... و إذا أراد التطوّع بالصلاة قبل البلوغ یصلّی تماماً» «۴».

و اختاره الأعلام من المعاصرین الذین علّقوا علیها (۵)، و کذا

---

(۱) وسائل الشیعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱۰.

(۲) راجع الفصل الأوّل من هذا الباب، ذیل البحث فی مشروعیّة عبادات الصبیّ.

(۳) مستمسک العروة الوثقی ۸: ۲۲.

(۴) (و ۵) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۳: ۴۸۶، مسألة ۱۷، العروة الوثقی مع تعلیقات الفاضل اللنکرانی ۱: ۷۱۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸۵

فی المستمسک «۱» و المستند «۲» و المهذّب «۳» و غیرها «۴».

و یدلّ علیه أیضاً إطلاق النصوص:

منها: صحیحة زرارة عن أبی جعفر علیه السلام قال: قلت له: أ رأیت من قدم بلدة إلی متی ینبغی له أن یکون مقصّراً؟ و متی ینبغی أن یتمّ؟ فقال: «إذا دخلت أرضاً فأیقنت أنّ لک بها مقام عشرة أیّام فأتمّ الصلاة » «... ۵».

و منها: صحیحة علیّ بن جعفر عن أبی الحسن علیه السلام قال: سألته عن الرجل یدرکه شهر رمضان فی السفر، فیقیم الأیّام فی المکان، علیه صوم؟ قال: «لا، حتّی یجمع علی مقام عشرة أیّام، و إذا أجمع علی مقام عشرة أیّام صام و أتمّ الصلاة» «۶»، و غیرها «۷».

و عنوان الرجل فی السؤال فی بعض النصوص لا- توجب الخصوصیّة؛ لأنّه من باب التمثیل، مضافاً إلی أنّ قاعدة الاشتراک توجب إلحاق کلّ من قصد الإقامة بالرجل، و لذا لا فرق بین الرجل و المرأة، و کذا الصبیّ، فإطلاقها یشمل الصبیّ بالتقریب المتقدّم فی المسألة الاولی.

و الحاصل: أنّ مقتضی الإطلاق فی أدلّة الإقامة عدم الفرق فی تحقّقها بین من وجبت علیه الصلاة و من لم تجب علیه کغیر البالغ، فإنّ هذه الأدلّة بمثابة التخصیص فی أدلّة التقصیر، و إنّ المقیم خارج عن موضوع دلیل القصر بحیث

---

(۱) مستمسک العروة الوثقی ۸: ۱۲۸.

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۲۰: ۲۸۹.

(۳) مهذّب الأحکام ۹: ۲۵۷– ۲۵۸.

(۴) مدارک العروة ۱۹: ۲۶۷.

(۵) وسائل الشیعة ۵: ۵۲۴ و ۵۲۶، الباب ۱۵ من أبواب صلاة المسافر، ح ۹.

(۶) وسائل الشیعة ۵: ۵۲۴– ۵۲۵ و ۵۲۷، الباب ۱۵ من أبواب صلاة المسافر، ح ۱ و ۴ و ۱۳.

(۷) وسائل الشيعة ۵: ۵۲۴- ۵۲۵ و ۵۲۷، الباب ۱۵ من أبواب صلاة المسافر، ح ۱ و ۴ و ۱۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸۶

لو خوطب بالصلاة، فإنّما يخاطب بها تماماً، و لكن لا على نحو الوجوب، بل الاستحباب، فلو بلغ الصبىّ أثناء العشرة وجب التمام فى الباقى، كما يستحبّ له تماماً قبل البلوغ؛ لأنّ ناوى الإقامة- سواء كان هو الرجل أو الصبىّ المميّز أو المرأة- خارج عن موضوع دليل السفر، فمتى تمشّى منه القصد فهو محكوم بالتمام و إن منع فعلًا عن وجوبه مانع.

رأى أهل السنّة فى المسألة

إنّهم ذهبوا فى المسألة الاولى إلى قولين:

الأوّل: ذهب الحنفيّة و بعض المالكيّة إلى وجوب إتمام الصلاة للصبىّ فى السفر.

جاء فى الصنائع: «إنّ الصبىّ و الكافر إذا خرجا إلى السفر فبقى إلى مقصدهما أقلّ من مدّة السفر، فأسلم الكافر و بلغ الصبىّ، فإن الصبىّ يصلّى أربعاً، و الكافر الذى أسلم يصلّى ركعتين. و الفرق أنّ قصد السفر صحيح من الكافر...

فأما الصبىّ فقصده السفر لم يصحّ، و حين أدرك لم يبقَ إلى مقصده مدّة السفر، فلا يصير مسافراً ابتداءً» «۱». و كذا فى شرح فتح القدير «۲» و مواهب الجليل «۳» و أحكام الصغار «۴».

الثانى: ذهب الحنابلة و الشافعيّة إلى أنّ الصبىّ لو أراد أن يتطوّع بالصلاة

---

(۱) بدائع الصنائع ۱: ۲۷۹.

(۲) شرح فتح القدير ۲: ۳.

(۳) مواهب الجليل ۲: ۴۸۹.

(۴) أحكام الصغار: ۱۹.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸۷

فى السفر يقصّر.

جاء فى كشّاف القناع: «و يقصّر من له قصد صحيح و نوى سفراً يبلغ المسافة و إن لم تلزمه الصلاة حال شروعه فى السفر، كحائض و مجنون و كافر و صبىّ ذكر أو انثى، تطهّر الحائض و يسلم الكافر و يفيق المجنون و يبلغ الصبىّ، و لو بقى بعد الطهر و الإسلام و الإفاقة و البلوغ دون مسافة قصّر؛ لأنّ عدم التكليف ليس بمانع من القصر فى أوّل السفر» «۱». و كذا فى روضة الواعظين «۲» و الفقه على المذاهب الأربعة «۳». و لم نعثر على رأى لهم فى المسألة الثانية.

---

(۱) كشّاف القناع ۱: ۶۲۱- ۶۲۲.

(۲) روضة الواعظين ۱: ۳۹۶.

(۳) الفقه على المذاهب الأربعة ۱: ۶۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸۸

المبحث العاشر: بلوغ الصبىّ فى أثناء وقت الصلاة

اشارهٔ

و للمسألهٔ صور:

الصورهٔ الاولی: بلوغه فی ضیق الوقت

اشارهٔ

إذا بلغ الصبیّ آخر وقت الفریضـهٔ، بحیث لم یتمکّن إلّا من الطهارهٔ- و لو ترابیّهٔ- و إتیان رکعهٔ واحدهٔ فی الوقت فقط، فهل یجب علیه إتیان الصلاهٔ أداءً، أو قضاؤها جمیعاً، أو التوزیع؟ فیه أقوال:

الأوّل: أنّ علیه قضاءها جمیعاً، ذهب إلیه السیّد المرتضی علی ما حکاه فی الخلاف بقوله: «و قال المرتضی رحمه الله من أصحابنا: إنّه یکون قاضیاً لجمیع الصلاهٔ» «۱». و هکذا حکاه عنه فی المختلف «۲» و المدارک «۳» و الحدائق «۴»

(۱) الخلاف ۱: ۲۶۸، مسألهٔ ۱۱. و لم نعثر علی هذا القول للسیّد المرتضی فی کتبه الّتی بأیدینا.

(۲) مختلف الشیعهٔ ۲: ۷۲.

(۳) مدارک الأحکام ۳: ۹۴.

(۴) الحدائق الناضرهٔ ۶: ۲۷۷.

موسوعهٔ أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۸۹

و الجواهر «۱».

و قد نسبه فی المبسوط إلی بعض الأصحاب من دون تعیین له «۲».

و وجّهه فی المختلـف «۳» و المدارک «۴» بـأنّ أجزاء العبادهٔ مقابلـهٔ لأجزاء الوقت، فالرکعـهٔ الاولی قـد فعلت فی آخر الوقت، و لیس ذلک وقتاً لها، فتکون قضاءً، و کذا باقی الرکعات.

القول الثانی: التوزیع بمعنی أنّ ما وقع فی الوقت یکون أداءً، و ما وقع فی خارجه یکون قضاءً، و هو قول بعض أهل السنّهٔ کما سیأتی.

و قال فی الذکری: و أمّا التوزیع فأظهر «۵».

و نسبه فی المبسوط «۶» و الحـدائق إلی الأصـحاب، و قـال فی الأـخیر منهمـا: «أمّـا القول بـالتوزیع فوجهه ظاهر، بمعنی أنّ ما صادف الوقت و وقع فیه یکون أداءً؛ لوجود معنی الأـداء فیه، و مـا وقع بعـد خروجه یکون قضاءً؛ لأنّه لیس القضاء إلّا ما وقع بعـد خروج وقته» «۷».

و أجاب فی المختلف بقوله: «بالمنع من کونه قد فعل خارج الوقت؛ لأنّ إدراک الرکعهٔ مقتض لإدراک الصلاهٔ أجمع» «۸».

(۱) جواهر الکلام ۷: ۲۵۸.

(۲) المبسوط ۱: ۷۲.

(۳) مختلف الشیعهٔ ۲: ۷۲.

(۴) مدارک الأحکام ۳: ۹۴.

(۵) ذکری الشیعهٔ ۲: ۳۵۵.

(۶) المبسوط ۱: ۷۲.

(۷) الحدائق الناضرة ۶: ۲۷۸.

(۸) مختلف الشیعة ۲: ۷۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۰

و فی الجواهر: «ظهور الأدلّة فی أنّ دخول هذا الجزء موجب لدخول الجمیع لا العکس، و الاولی و الثانیة وقعتا فی الوقت و ما هو بمنزلته شرعاً، فلا یقدح الصدق المزبور بعد کون المراد منه الوقت حقیقة، لا ما یشمل ما کان بمنزلته، و إلّا کان کاذباً، و من ذلک ظهر فساد التلفیق المزبور، بل یمکن دعوی عدم مشروعیّة مثله، ضرورة کون المستفاد من الأدلّة إمّا قضائیة و إمّا أدائیة» «۱».

القول الثالث: ما ذهب إلیه المشهور من أنّه یجب علیه إتیان الصلاة أداءً، و لو أهمل و لم یصلّ- و لم یطرأ إلی أن یمضی مقدار فعل الصلاة مع الطهارة مانع عقلی أو شرعی من الأعذار المانعة للتکلیف- قضی، و هو الأقوی.

قال فی الجامع للشرائع: «و إذا طهرت الحائض ... أو بلغ الصبیّ و قد بقی من الوقت قدر الطهارة و صلاة رکعة وجبت علیه» «۲». و کذا فی المبسوط «۳»، و ادّعی علیه فی الخلاف إجماع الفرقة المحقّة «۴».

و به قال ابن إدریس «۵» و المحقّق «۶» و العلّامة «۷» و الشهید «۸» و المحقق

---

(۱) جواهر الکلام ۷: ۲۵۸.

(۲) الجامع للشرائع: ۶۱.

(۳) المبسوط ۱: ۷۲.

(۴) الخلاف ۱: ۲۶۸، مسألة ۱۱.

(۵) السرائر ۱: ۲۷۶.

(۶) شرائع الإسلام ۱: ۶۳.

(۷) تذکرة الفقهاء ۲: ۳۳۳، مختلف الشیعة ۲: ۷۱، منتهی المطلب (الطبعة الحجریّة) ۱: ۲۱۰.

(۸) البیان: ۱۱۲، ذکری الشیعة ۲: ۳۵۳.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۱

العاملی «۱». و کذا فی الحدائق «۲».

و فی کشف الغطاء: «و لو طهرت الحائض أو النفساء ... أو بلغ الصبیّ و قد بقی من الوقت قدر الطهارة و رکعة وجبت الصلاة» «۳».

و کذا فی الجواهر، و زاد: «علی الأظهر الأشهر، بل المشهور» «۴».

و کذا فی العروة «۵»، و اختاره الأعلام الذین علّقوا علیها «۶»، و کذا فی المهذّب «۷» و المستند «۸»، و به قال الشیخ الفاضل اللنکرانی «۹»، و کذا غیرهم «۱۰».

و فی تحریر الوسیلة: «لو بلغ الصبیّ أو أفاق المجنون أو المغمی علیه فی الوقت وجب علیهم الأداء و إن لم یدرکوا إلّا مقدار رکعة مع الطهارة و لو کانت ترابیّة، و مع الترک یجب علیهم القضاء » «... ۱۱».

أدلّة وجوب الصلاة علی الصبیّ لو بلغ فی أثناء الوقت

اشارة

---

(۱) مدارک الأحکام ۳: ۹۴.

(۲) الحدائق الناضرة ۶: ۲۷۷.

(۳) کشف الغطاء ۳: ۱۲۵.

(۴) جواهر الکلام ۷: ۲۵۷.

(۵) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۲۹۱، مسألة ۱۷، و ۳: ۵۸، مسألة ۱.

(۶) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء ۲: ۲۹۱، مسألة ۱۷، و ۳: ۵۸، مسألة ۱.

(۷) مهذّب الأحکام ۷: ۲۹۰.

(۸) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۱: ۴۱۰.

(۹) العروة الوثقی مع تعلیقات الفاضل اللنکرانی ۱: ۳۸۲.

(۱۰) إصباح الشیعة: ۵۸، مصباح الفقیه ۹: ۳۵۱، مستمسک العروة الوثقی ۵: ۱۷۰.

(۱۱) تحریر الوسیلة ۱: ۲۱۱، مسألة ۱.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۲

یدلّ علی الحکم المذکور عمومات أدلّة التکالیف من الکتاب و السنّة، أمّا الکتاب فکقوله تعالی: «أَقِمِ الصَّلٰاةَ لِدُلُوکِ الشَّمْسِ إِلیٰ غَسَقِ اللَّیْلِ» «۱».

و الدلوک: الزوال «۲» من الدّلک؛ لأنّ الناظر إلیها یدلک عینه لیدفع شعاعها.

و الغسق: أوّل ظلمة اللیل، و ذلک حتّیٰ یغیب الشفق، قال الجوهری: «الغاسق: اللیل إذا غاب الشفق» «۳».

و قیل: غسق اللیل: شدّة ظلمته «۴»، و ذلک إنّما یکون فی نصف اللیل.

و اللام هنا للوقت، و «إلیٰ» لانتهاء الغایة، فیکون الوقت ممتدّاً من الزوال إلی نصف اللیل کما تدلّ علیه الروایة «۵»، أو ذهاب الشفق علی الخلاف فی ذلک، و تکون الأربع صلوات: الظهر و العصر و المغرب و العشاء داخلة فی الآیة، و من المعلوم أنّ الصلوات الأربع یسعها بعض ذلک للأداء، فلم یبق إلّا أن یکون المراد اتّساع وقتها، بمعنی أنّ کلّ جزء منه صالح للأداء علی سبیل الوجوب و الأداء، کما فی کنز العرفان «۶».

فعموم الآیة یشمل من أدرک جمیع الرکعات فی الوقت أو بعض الرکعات حتّی الرکعة الواحدة، خرج عنه ما إذا أدرک أقلّ من رکعة للإجماع، فیبقی الباقی علیٰ عمومه «۷».

---

(۱) سورة الإسراء (۱۷): ۷۸.

(۲) الصحاح ۲: ۱۱۹۷.

(۳) الصحاح ۲: ۱۱۶۵.

(۴) مفردات ألفاظ القرآن: ۳۶۰.

(۵) وسائل الشیعة ۳: ۵، الباب ۲ من أبواب أعداد الفرائض و نوافلها، ح ۱.

(۶) کنز العرفان ۱: ۱۱۶ مع تصرّف.

(۷) مختلف الشیعة ۲: ۷۲.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۳

و كذا قوله تعالى: «وَ أَقِمِ الصَّلَاةَ طَرَفَيِ النَّهَارِ وَ زُلَفاً مِنَ اللَّيْلِ» «۱» الآية، و هى تدلّ على ابتداء وجوب صلاة الفجر و انتهاء صلاة الظهرين؛ لأنّ النهار كالخطّ الذى له طرفان، فطرف الصبح أوّل طلوع الفجر، و طرف الظهرين عند غروب الشمس، كما وردت به الرواية «۲».

فوجوب صلاة الظهرين يستوعب كلّ جزء من أجزاء الزمان من أوّله إلى آخره، فإذا أمكن المكلّف أن يأتى ركعة فى الوقت وجب عليه إتيانها أداءً.

و أمّا السنّة فمنها: صحيحة عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: سمعته يقول: «لكلّ صلاة وقتان، و أوّل الوقت أفضله، و ليس لأحد أن يجعل آخر الوقتين وقتاً إلّا فى عذر من غير علّةٍ» «۳».

و وجهه ظاهر؛ لأنّ الصبيّ إذا بلغ فى أثناء الوقت فهو معذور بالنسبة إلى الوقت الأوّل؛ لعدم توجّه التكليف إليه، و أمّا بعد بلوغه فيجب عليه إتيان الصلاة فى آخر الوقتين و لو لم يبق إلّا مقدار ركعة واحدة.

و منها: موثّقة زرارة، قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «أحبّ الوقت إلى اللّه عزّ و جلّ أوّله حين يدخل وقت الصّلاة فصلّ الفريضة، فإن لم تفعل فإنّك فى وقت منهما حتّى تغيب الشمس» «۴» بالتقريب المتقدّم.

و الإنصاف أنّ دلالة ما تقدّم من الآيات و الروايات على المدّعى خفيّ إلّا بضميمة القاعدة المعروفة، و هى «من أدرك ركعة من الوقت فقد أدرك الوقت».

---

(۱) سورة هود (۱۱): ۱۱۴.

(۲) وسائل الشيعة ۳: ۵- ۶، الباب ۲ من أبواب أعداد الفرائض، ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة ۳: ۸۹، الباب ۳ من أبواب المواقيت، ح ۱۳.

(۴) وسائل الشيعة ۳: ۸۷، الباب ۱۳ من أبواب المواقيت، ح ۵.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۴

و ادّعى فى التذكرة الإجماع على ذلك «۱»، و فى المنتهى عدم الخلاف فيها «۲».

و يدلّ عليها: ما رواه الجمهور عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة» «۳».

و فى رواية: «و من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر» «۴».

و من طريق الأصحاب ما رواه الشيخ عن الأصبغ بن نباتة، قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «من أدرك من الغداة ركعة قبل طلوع الشمس فقد أدرك الغداة تامّة» «۵».

و فى الموثّق عن عمّار الساباطى عن أبى عبد اللّه عليه السلام أنّه قال: «فإن صلّى ركعة من الغداة ثمّ طلعت الشمس فليتمّ الصلاة و قد جازت صلاته» «۶».

قال فى المدارك: «و هذه الروايات و إن ضعف سندها إلّا أنّ عمل الطائفة عليها، و لا معارض لها فيتعيّن العمل بها» «۷».

و قال المحقّق الحائرى رحمه الله: «لو لا الفتوى المذكورة شهرة بين العلماء قدّس سرّهم- بل يمكن عدّ المسألة من المسلّمات عندهم- لكان للخدشة فيما ذكرنا

---

(۱) تذكرة الفقهاء ۲: ۳۲۱.

(۲) منتهى المطلب ۴: ۱۰۸.

(۳) صحيح البخارى ۱: ۱۶۳، الباب ۲۸- ۲۹ من مواقيت الصلاة، ح ۵۷۹- ۵۸۰، صحيح مسلم ۱: ۳۵۵، كتاب المساجد، باب من

أدرك ركعة من الصلاة ح ۶۰۸، سنن أبی داود ۱: ۲۰۸، كتاب الصلاة، باب فی وقت صلاة العصر، ح ۴۱۲، سنن ابن ماجة ۱: ۳۷۹، باب وقت الصلاة فی العذر و الضرورة، ح ۶۹۹- ۷۰۰.

(۴) صحیح البخاری ۱: ۱۶۳، الباب ۲۸- ۲۹ من مواقیت الصلاة، ح ۵۷۹- ۵۸۰، صحیح مسلم ۱: ۳۵۵، كتاب المساجد، باب من أدرك ركعة من الصلاة ح ۶۰۸، سنن أبی داود ۱: ۲۰۸، كتاب الصلاة، باب فی وقت صلاة العصر، ح ۴۱۲، سنن ابن ماجة ۱: ۳۷۹، باب وقت الصلاة فی العذر و الضرورة، ح ۶۹۹- ۷۰۰.

(۵) وسائل الشیعة ۳: ۱۵۸، الباب ۳۰ من أبواب المواقیت، ح ۲.

(۶) نفس المصدر و الباب: ح ۱.

(۷) مدارك الأحكام ۳: ۹۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۵

من المدرك مجال» «۱».

و فی مصباح الفقیه: «و لا یخفی علیك أنّ الخدشة فی مثل هذه الروایة المشهورة المعمول بها لدی الأصحاب قدیماً و حدیثاً، المعتضدة بالنصوص الخاصّیة فی مثل هذا الفرع- الذی لم یعلم وجود قائل بالخلاف فیه- فی غیر محلّها، فلا ینبغی الاستشكال فی لزوم الإتیان بالفریضة فی الصورة المفروضة» «۲».

و بالجملة، و إن كان بعض الروایات الواردة ضعیفاً إلّا أنّ الأخیرة الّتی وردت فی صلاة الغداة معتبرة، و بضمیمة القطع بعدم الفرق بینها و بین بقیة الصلوات یثبت الحكم فی جمیع الفرائض الیومیّة، فلا مجال للإشكال فی تمامیّة القاعدة و لا فی انطباقها علی المقام.

إن قلت: ربّما یشكل الأمر فی تطبیق الحدیث علی المقام بدعوی اختصاصها بما إذا كان الوقت فی حدّ ذاتها واسعاً و صالحاً لتوجّه التكلیف فیه، سوی أنّ المكلّف لم یدرك منه إلّا بمقدار ركعة؛ لمسامحته فی الامتثال أو لغیر ذلك.

و أمّا إذا كان الوقت فی حدّ ذاته ضیّقاً لا یسع الفعل كما فی المقام- فإنّه قبل ارتفاع العذر لا تكلیف علی الفرض، فلا عبرة بالسعة فی ذلك، و بعد ارتفاعه لا یسع الزمان لوقوع العمل، لقصوره طبعاً لا لأجل عدم إدراك المكلّف منه إلّا ذلك المقدار- فلا مجال للاستناد إلی الحدیث فیه.

و حینئذٍ فیشكل الأمر فی الأداء فضلًا عن القضاء؛ لامتناع تعلّق التكلیف

---

(۱) كتاب الصلاة للشیخ عبد الكریم الحائری: ۱۷.

(۲) مصباح الفقیه ۹: ۳۵۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۶

بعمل فی زمان أقصر منه و أقلّ، فإنّه من التكلیف بما لا یطاق.

قلنا: إنّه لا قصور فی الوقت بحسب الذات لامتداده بحسب طبعه، غیر أنّ المكلّف لأجل بعض العوارض و الملابسات- كالصِغَر و الجنون و الإغماء و الحیض- حرم من إدراك الوقت المذكور إلّا بمقدار لا یسع تمام العمل، ففی أمثال هذه الموارد إذا ارتفع العذر فی وقت لم یسع إلّا مقدار ركعة، یصدق علیه حینئذٍ أنّه لم یدرك الوقت كلّه و إنّما أدرك بعضه؛ لأنّ المانع إنّما تحقّق من ناحیة العبد لا من ناحیة الوقت.

و علی الجملة، لا مانع من شمول الحدیث للمقام؛ لانطباق موضوعه علیه، و بعد الشمول المقتضی للتوسعة فی الوقت و لو تعبّداً یخرج التكلیف عن كونه تكلیفاً بما لا یطاق؛ لفرض قدرته حینئذٍ علی الامتثال، لكن فی الوقت الثانوی المضروب له بمقتضی الحدیث، فیتّجه الأمر بالأداء. و علی تقدیر الفوت یثبت علیه القضاء أیضاً، كما فی المستند «۱».

فرع

قال فی المدارک: «و تظهر فائدة الخلاف- أی الخلاف فی الأقوال الثلاثة- فی النیّة» «۲».

و فی الحدائق: «لا ثمرة لهذا الخلاف و لا أثر یترتّب علی هذا الاختلاف؛ إذ المستفاد من الأخبار هو صحّة الصلاة علی الوجه المذکور، و عدم وجوب

(۱) موسوعة الإمام الخوئی، المستند العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۶: ۱۰۳- ۱۰۵ مع تصرّف و تلخیص.

(۲) مدارک الأحکام ۳: ۹۴.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۷

القضاء بعد ذلک، و أمّا کونها أداءً أو قضاءً أو موزّعة فلا یظهر له أثر من تلک الأخبار، و هذه الفائدة التی اتّفقوا علیها إنّما یتمّ التفریع بها لو قام الدلیل علی وجوب نیّة الأداء فی ما کان أداء و القضاء فی ما کان قضاءً، و الحال أنّه لا دلیل علی ذلک سوی مجرّد اعتبارات ذکروها ... لا تصلح لتأسیس الأحکام الشرعیّة» «۱». و قریب من هذا فی الجواهر «۲».

آراء أهل السنّة فی المقام

ذهب جمهور الفقهاء من الشافعیّة و المالکیّة و الحنابلة إلی أنّ الصبیّ إذا بلغ فی آخر الوقت و أدرک قدر رکعة فی الوقت وجب علیه إتیان الصلاة أداءً.

جاء فی المهذّب: «إذا بلغ الصبیّ ... و قد بقی من وقت الصلاة قدر رکعة لزمه فرض الوقت؛ لما روی أبو هریرة أنّ النبیّ صلی الله علیه و آله: قال: «من أدرک رکعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرک الصبح، و من أدرک رکعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرک العصر » «... ۳»، الحدیث» «۴».

و کذا فی المغنی، و زاد: أنّه لا أعلم فی هذا خلافاً «۵»، و به قال فی المجموع «۶»،

(۱) الحدائق الناضرة ۶: ۲۷۸.

(۲) جواهر الکلام ۷: ۲۵۸.

(۳) تقدّم تخریجه.

(۴) المهذّب فی فقه الشافعی ۱: ۵۳.

(۵) المغنی و الشرح الکبیر ۱: ۳۸۶.

(۶) المجموع شرح المهذّب ۳: ۷۰.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۸

و الإنصاف «۱» و الکواکب الدرّیّة «۲» و حاشیة الدسوقی «۳» و غیرها «۴».

و اختلف الحنفیّة فی المسألة علی قولین:

ففی البدائع: قال الکرخی و أکثر المحقّقین من أصحابنا: إنّ الوجوب یتعلّق بآخر الوقت بمقدار التحریمة.

و قال زفر: لا یجب إلّا إذا بقی من الوقت مقدار ما یؤدّی فیه الفرض...

و بنی علیٰ هذا الأصل الحائض إذا طهرت فی آخر الوقت و بلغ الصبیّ ... فعلیٰ قول زفر و من تابعه من أصحابنا لا یجب الفرض و لا

يتعيّن، إلّا إذا بقى من الوقت مقدار ما يمكن فيه الأداء، و على القول المختار يجب الفرض ويتعيّن الأداء و إن بقى مقدار ما يسع التحريمة فقط «۵».

الصورة الثانية: بلوغ الصبىّ فى أثناء الصلاة

اشارة

إذا بلغ الصبىّ المتطوّع بالصلاة فى أثنائها بما لا يبطل الطهارة كبلوغه بكمال السنّ- مثلًا- و كان الوقت باقياً بحيث يسع ركعة فصاعداً، فهل يحكم بصحّة طهارته و يجب عليه إتمام الصلاة، أو يجب قطعها و استيناف الطهارة و الصلاة؟ قولان:

---

(۱) الإنصاف ۱: ۴۴۲.

(۲) الكواكب الدرّيّة ۱: ۵۹.

(۳) حاشية الدسوقى ۱: ۱۸۳.

(۴) أسهل المدارك ۱: ۹۸، التفريع ۱: ۲۲۰.

(۵) بدائع الصنائع ۱: ۲۶۶ مع تصرّفٍ.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۵۹۹

القول الأوّل: وجوب إعادة الطهارة و الصلاة

ذهب إليه الشيخ فى الخلاف، حيث قال: «الصبىّ إذا دخل فى الصلاة أو الصوم ثمّ بلغ فى خلال الصلاة أو خلال الصوم بالنهار بما لا يفسد الصلاة، من كمال خمس عشر سنة أو الإنبات دون الاحتلام الذى يفسد الصلاة، ينظر فيه، فإن كان الوقت باقياً أعاد الصلاة من أوّلها، و إن كان ماضياً لم يكن عليه شىء» «۱».

و فى الجامع للشرائع: «و إذا بلغ فى خلال الصلاة و الوقت باقٍ وجب عليه قطعها و استئناف طهارة و صلاة؛ لأنّ ما فعله لم يكن واجباً، فلا تجزى عن الواجب» «۲».

و كذا فى الشرائع «۳» و البيان «۴» و الذكرى «۵» و القواعد «۶» و التحرير «۷» و التذكرة «۸» و المختلف «۹» و جامع المقاصد «۱۰» و مدارك الأحكام «۱۱».

---

(۱) الخلاف ۱: ۳۰۶، مسألة ۵۳.

(۲) الجامع للشرائع: ۶۱.

(۳) شرائع الإسلام ۱: ۶۳.

(۴) البيان: ۱۱۲.

(۵) ذكرى الشيعة ۲: ۳۱۶.

(۶) قواعد الأحكام ۱: ۲۵۰.

(۷) تحرير الأحكام ۱: ۱۸۲.

(۸) تذكرة الفقهاء ۲: ۳۳۲.

(۹) مختلف الشيعة ۲: ۷۳.

(۱۰) جامع المقاصد ۲: ۴۶- ۴۷.

(۱۱) مدارك الأحكام ۳: ۹۶- ۹۷.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۰

و اختاره فى كشف اللثام، و زاد: أنّه لا بدّ من اعتبار وقت الطهارة «۱».

و فى مفتاح الكرامة: إذا بلغ الصبىّ فى أثناء الصلاة بما لا يفسدها- كالسنّ و الإنبات و إن بَعُدَ الفرض- فإنّه يستأنف الصلاة ... هذا، إذا بقى من الوقت مقدار الطهارة و ركعة، كما صرّح به بعض هؤلاء ... حيث اعتبروا وقت الطهارة أيضاً فيمن بلغ بعد الفراغ «۲».

و استدلّ الشيخ على الحكم المذكور بقوله: «دليلنا على وجوب إعادة الصلاة مع بقاء الوقت: أنّه مخاطب بها بعد البلوغ، و إذا كان الوقت باقياً وجب عليه فعلها، و ما فعله قبل البلوغ لم يكن واجباً عليه، و إنّما كان مندوباً إليه، و لا يجزى المندوب عن الواجب» «۳». و كذا غيره «۴».

و قال فى الجواهر: «للعمومات الّتى لم يخرج عن مقتضاها بفعله الأوّل الذى هو مقتضى أمر آخر غيرها؛ ضرورة عدم كون المراد بشرعيّة أفعاله أنّ الأمر فى قوله تعالى: «أَقِيمُوا الصَّلاةَ» «۵» و نحوه ممّا هو ظاهر فى المكلّفين مراد منه الندب بالنسبة إليه، و إلّا كان مستعملًا فى الحقيقة و المجاز، بل المراد استحباب متعلّقه بأمر آخر غيره، فيكون اللّذان تواردا على الصبىّ فى الفرض أمرين:

ندبيّاً و إيجابيّاً، و من المعلوم عدم إجزاء الأوّل عن الثانى، بل لو كان حتميّاً كان كذلك أيضاً؛ لأصالة تعدّد المسبّب بتعدّد السبب، خصوصاً فى مثل المقام الذى منشأ التعدّد فيه اختلاف موضوعين، كلّ منهما تعلّق به أمر، و هما

---

(۱) كشف اللثام ۳: ۱۲۶.

(۲) مفتاح الكرامة ۵: ۲۳۶- ۲۳۷.

(۳) الخلاف ۱: ۳۰۶، ذيل مسألة ۵۳.

(۴) جامع المقاصد ۲: ۴۶- ۴۷، مدارك الأحكام ۳: ۹۶- ۹۷.

(۵) سورة المزمّل (۷۳): ۲۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۱

الصبىّ و البالغ» «۱».

و فيه: أنّ الصلاة المأمور بها «الكلّى الطبيعى» المحدود بين الحدّين خوطب بها صنف وجوباً و صنف آخر ندباً، و الطبيعة طبيعة واحدة، وجدت فى الخارج صحيحة و متقرّباً بها إلى اللّه تعالى، و لم يكن بعد ذلك أىّ مقتض للإعادة «۲».

و لا وجه للاستدلال على وجوب الاستئناف بعمومات الأمر بالصلاة، حيث قد أثبتنا فى المباحث المتقدّمة «۳» أنّ الخطابات تعمّ الصبىّ، و لكنّ ثبت له جواز الترك بدليل منفصل، كحديث رفع القلم و نحوه «۴».

و لا يلزم من ذلك استعمال اللفظ فى المعنى الحقيقى و المجازى كما هو واضح؛ إذ لو سلّم كون هذا النحو من الاستعمال مجازاً فهو من باب عموم المجاز، و لا ضير فيه بعد مساعدة القرينة عليه.

أو نقول: إنّ المراد بمثل هذه الخطابات ليس إلّا الطلب الحتمى المخصوص بالبالغين، و إنّما ثبت استحبابها للصبىّ بأمر آخر ممّا دلّ على شرعيّة عباداته.

و بالجملة، وحدة المتعلّق مانعة من أن يتعلّق بصلاة الصبىّ- المفروض صحّتها- أمر فى الأثناء، أو بعد الفراغ منها، و لذا لا يكاد يخطر فى ذهن الصبىّ الذى بلغ فى أثناء الصلاة أو بعد صلاته التى زعم صحّتها وجوب إعادتها بعد البلوغ، مع أنّ وجوب الصلاة على

البالغین و عدم وجوبها علی الصبیّ

(۱) جواهر الکلام ۷: ۲۶۱- ۲۶۲.

(۲) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصوم ۲۲: ۳.

(۳) راجع المبحث الأوّل من مباحث مشروعیّة عبادات الصبیّ.

(۴) تقدّم تخریجه.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۲

من الضروریّات المغروسة فی ذهنه.

و إن شئت قلت: إنّ إطلاق الأمر المتوجّه إلی البالغین منصرف عمّن صلّی صلاته صحیحة فی وقتها، و لیس توارد الأمرین علی الصبیّ علی سبیل الاجتماع حتّی یلزمه تعدّد متعلّقهما ذاتاً أو وجوداً، بل علی سبیل التعاقب، و لا مانع من تواردهما علی فعل خاصّ بحسب أحوال المکلّف، کاستحبابه فی السفر و وجوبه فی الحضر. و کأنّ المستدلّ قدس سره زعم أنّ متعلّق کلّ واحد من الأمرین تکلیف مستقلّ لا ربط لأحدهما بالآخر، فرأی أنّ مقتضی إطلاق وجوب الصلاة علی البالغ وجوب الإتیان بهذه الطبیعة بعد بلوغه مطلقاً، سواء أتی بها قبل البلوغ ضمن فرد آخر أم لا.

لکنّ الأمر لیس کذلک؛ لما تقدّم من أن المقصود بشرعیّة عبادات الصبیّ هو أنّ الصلوات المعهودة فی الشریعة الّتی أوجبها اللّه تعالی علی البالغین جعلها بعینها مسنونة للصبیّ، نظیر ما قیل: صلاة الجمعة واجبة عیناً علی الحرّ الحاضر و تخییراً للعبد و المسافر، أو أنّها مستحبّة لهما، إلی غیر ذلک من الموارد التی اتّحد التکلیف مع اختلاف الطلب بلحاظ أحوال المکلّفین، فلا مسرح فی مثل هذه الموارد للتمسّک بأصالة الإطلاق بعد فرض وحدة التکلیف و حصول متعلّقه جامعاً لشرائط الصحّة «۱».

القول الثانی: عدم وجوب الإعادة، و هو الحقّ

ذهب إلیه الشیخ فی المبسوط، حیث قال: «أمّا الصبیّ إذا بلغ فی خلال

(۱) مصباح الفقیه ۹: ۳۶۰- ۳۶۳ مع تصرّف و تلخیص.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۳

الصلاة بما لا یفسد الصلاة من کمال خمس عشر سنة أو الإنبات و الوقت باقٍ، وجب علیه إتمام الصلاة، و إن بلغ بما ینافیها أعادها من أوّلها» «۱».

و تردّد العلّامة فی النهایة فاحتمل وجوب الاستیناف؛ لأنّها غیر مجزیة لو وقعت کاملة، فکذا أبعاضها، و وجوب الإتمام لأنّها صلاة صحیحة قد أدرک الوجوب فیها، فیلزمه إتمامها، و قد تکون العبادة تطوّعاً فی الابتداء، ثمّ یجب إتمامها کحجّ التطوّع، و کما لو نذر إتمام المندوب «۲».

و هو الظاهر من المسالک، حیث جعل تمرینیّة عبادات الصبیّ مبنی للاستئناف، فیستفاد منه عدم وجوب الإعادة إن قلنا بمشروعیّتها کما هو المفروض، و أضاف: أنّه «لا فرق فی ذلک بین الطهارة و الصلاة، فلا بدّ من إدراک قدر الطهارة و رکعة» «۳».

و به قال المحقّق الهمدانی «۴»، و کذا فی الحدائق «۵» و العروة «۶»، و اختاره الأعلام الذین علّقوا علیها «۷»، و کذا فی المستمسک «۸» و المهذّب «۹» و المستند «۱۰».

و استدلّ للحکم المذکور فی المختلف بأنّها صلاة شرعیّة، فلا یجوز إبطالها؛

(۱) المبسوط ۱: ۷۳.

(۲) نهاية الإحكام ۱: ۳۱۵- ۳۱۶.

(۳) مسالک الأفهام ۱: ۱۴۷.

(۴) مصباح الفقيه ۹: ۳۵۸.

(۵) الحدائق الناضرة ۶: ۲۸۲.

(۶) العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء ۲: ۲۹۱.

(۷) العروة الوثقى مع تعليقات الفاضل اللنكرانى ۱: ۳۸۲، مسألة ۱۷ و ذيلها.

(۸) مستمسک العروة الوثقى ۵: ۱۷۰- ۱۷۱.

(۹) مهذّب الأحكام ۵: ۱۷۲- ۱۷۳.

(۱۰) موسوعة الإمام الخوئى، المستند فى شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة ۱۱: ۴۱۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۴

لقوله تعالى: «وَ لَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ» «۱»، و إذا وجب إتمامها سقط بها الفرض؛ لأنّ الأمر يقتضى الإجزاء «۲».

و أجاب عنه فى المدارک بقوله: «بعد تسليم دلالة الآية على تحريم إبطال مطلق العمل، إنّ الإبطال هنا لم يصدر من المكلّف، بل من حكم الشارع. سلّمنا وجوب الإتمام لكن لا نسلّم سقوط الفرض بها، و الامتثال إنّما يقتضى الإجزاء بالنسبة إلى الأمر الوارد بالإتمام لا بالنسبة إلى الأوامر الواردة بوجوب الصلاة» «۳».

نقول: تقدّم غير مرّة أنّ عموم حديث: «رفع القلم عن الصبىّ حتّى يحتلم» «۴» بمناسبة وروده فى مقام الامتنان إنّما يرفع التكليف و الإلزام؛ لأنّه الذى فى رفعه الامتنان لا غير، فيكون فعل الصبىّ كفعل البالغ من جميع الجهات إلّا من حيث الإلزام؛ فإنّه غير ملزم به و إن كان واجداً لملاک الإلزام؛ كفعل البالغ، فإذا جاء فى حال صباه حصل به الفرض و سقط الأمر، فلا مجال للامتثال ثانياً، و كذا الحال فيما لو بلغ فى أثناء الصلاة.

و بالجملة، أنّ الصبىّ الآتى بوظيفة الوقت- كصلاة الصبح مثلًا- إنّما يقصد بفعله الإتيان بالماهيّة المعهودة التى أوجبها اللّه تعالى على البالغين، لا طبيعة اخرى مغايرة لها بالذات و مشابهة لها فى الصورة، كفريضة الصبح و نافلته...

و متى أتى بتلک الطبيعة جامعة لشرائط الصحّة سقط عنه هذا التكليف، سواء

(۱) سورة محمّد (۴۷): ۳۳.

(۲) مختلف الشيعة ۲: ۷۴.

(۳) مدارک الأحكام ۳: ۹۶.

(۴) وسائل الشيعة ۱: ۳۲، الباب ۴ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ۱۱.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۵

كان ذلک بعد صيرورته إلزاميّاً أم قبله، من غير فرق بين أن يتعلّق بذلک التكليف المستمرّ أمر واحد، كما لو أمره قبل البلوغ بصلاة الصبح دائماً ... ثمّ رخّصه فى ترک الامتثال ما لم يبلغ امتناناً، أو ثبت بخطابين مستقلّين، بأن قال تستحبّ صلاة الصبح قبل البلوغ و تجب بعده، أو تستحبّ على الصبىّ و تجب على البالغ، فإنّ حصول المأمور به فى الخارج على نحو تعلّق به غرض الآمر كما أنّه مسقط للأمر المتعلّق به بالفعل كذلک مانع عن أن يتعلّق به أمر فيما بعد؛ لكونه طلباً للحاصل، كما فى مصباح الفقيه «۱».

الصورة الثالثة: بلوغ الصبیّ بعد إتیانه الصلاة فی الوقت

اشارة

و فیها أیضاً قولان:

الأوّل: أنّه ذهب جماعة من الفقهاء- منهم المحقّق- إلی وجوب الإعادة.

قال فی الشرائع: «الصبیّ المتطوّع بوظیفة الوقت إذا بلغ بما لا یبطل الطهارة و الوقت باق یستأنف علی الأشبه» «۲».

و اختاره العلّامة فی النهایة، و علّله بقوله: إنّ ما فعله حال الصغَر وقع حالة النقصان، فلا یجزی عن الفرض بعد حصول الکمال فی الوقت، و لأنّه لم یکن مخاطباً بالعبادة و الآن هو مخاطب «۳».

---

(۱) مصباح الفقیه ۹: ۳۶۰ مع تصرّف و تلخیص.

(۲) شرائع الإسلام ۱: ۶۳.

(۳) نهایة الإحکام ۱: ۳۱۵.

موسوعة أحکام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۶

و به قال فی التذکرة «۱» و البیان «۲» و المسالک «۳» و المدارک «۴» و الجواهر «۵».

القول الثانی: ما ذهب إلیه فی العروة من عدم وجوب الإعادة، قال: «و لو صلّی قبل البلوغ ثمّ بلغ فی أثناء الوقت فالأقوی کفایتها و عدم وجوب إعادتها و إن کان أحوط، و کذا الحال لو بلغ فی أثناء الصلاة» «۶».

و کذا فی التعلیقات علیها و فی المستمسک «۷» و المستند «۸» و المهذّب «۹»، و هو الأقوی.

و الدلیل علی القول المختار فی هذه الصورة نفس ما تقدّم دلیلًا للقول المختار فی الصورة الثانیة.

و الجواب عن الاستدلال للقول الأوّل هو الجواب هناک، فراجع.

آراء أهل السنّة فی الصورتین الأخیرتین

اتّفقت المذاهب الأربعة علی أنّه تصحّ طهارة الصبیّ لو توضّأ أو اغتسل قبل بلوغه ثمّ بلغ، و لا یجب علیه الإعادة.

---

(۱) تذکرة الفقهاء ۲: ۳۳۲.

(۲) البیان: ۱۱۲.

(۳) مسالک الأفهام ۱: ۲۴۳.

(۴) مدارک الأحکام ۳: ۹۶.

(۵) جواهر الکلام ۷: ۲۶۱.

(۶) العروة الوثقی مع تعلیقات عدّة من الفقهاء العظام ۲: ۲۹۱، العروة الوثقی مع تعلیقات الفاضل اللنکرانی ۱: ۳۸۲، مسألة ۱۷ و ذیلها.

(۷) مستمسک العروة الوثقی ۵: ۱۷۱، و ۷: ۱۰۱.

(۸) موسوعة الإمام الخوئی، المستند فی شرح العروة الوثقی، کتاب الصلاة ۱۱: ۴۱۰.

(۹) مهذّب الأحکام ۵: ۱۷۲- ۱۷۳.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۷

قال المرداوي في الإنصاف: «لو توضّأ قبل بلوغه ثمّ بلغ و هو على تلك الطهارة لم يلزمه إعادتها، كوضوء البالغ قبل الوقت و هو غير مقصود في نفسه، و قصاراه أن يكون كوضوء البالغ للنافلة» «۱».

و كذا في المجموع «۲» و شرح فتح القدير «۳» و غاية المرام «۴» و غيرها «۵».

و اختلفوا في حكم صلاته، فذهب الحنفيّة و الحنابلة و المالكيّة إلى وجوب الإعادة.

قال ابن قدامة: فإن بلغ في أثنائها أو بعدها في وقتها لزمه إعادتها، و هذا قول أبي حنيفة، و علّله بأنّ الصبيّ صلّاها قبل وجوبها فلم تجزه عمّا وجد سبب وجوبها كما لو صلّى قبل الوقت، و لأنّها نافلة في حقّه لم تجزه كما لو نواها نفلًا، و لأنّه بلغ في وقت العبادة بعد فعلها، فلزمه إعادتها كالحجّ «۶». و كذا في شرح فتح القدير «۷» و الذخيرة «۸» و غيرها «۹».

و قال الشافعيّة بعدم وجوب الإعادة، قال النووي: «مذهبنا المشهور المنصوص: أنّ الصبيّ إذا بلغ في أثناء الوقت و قد صلّى لا يلزمه الإعادة. و قال

---

(۱) الإنصاف ۱: ۳۹۸.

(۲) المجموع شرح المهذّب ۳: ۱۳.

(۳) شرح فتح القدير ۲: ۳۳۲.

(۴) غاية المرام ۳: ۲۳.

(۵) المنثور في القواعد ۲: ۲۹۷.

(۶) المغني و الشرح الكبير ۱: ۳۸۱.

(۷) شرح فتح القدير ۲: ۳۳۲.

(۸) الذخيرة ۲: ۴۲.

(۹) بدائع الصنائع ۱: ۲۶۵، حاشية ردّ المحتار ۱: ۵۷۷- ۵۷۸، عقد الجواهر الثمينة ۱: ۱۰۸، سراج السالك ۱: ۱۰۰.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۸

أبو حنيفة و مالك و أحمد تلزمه إعادة الصلاة دون الطهارة ... و احتجّ أصحابنا بأنّه أدّى وظيفة يومه» «۱». و كذا في المهذّب «۲» و مغني المحتاج «۳».

---

(۱) المجموع شرح المهذّب ۳: ۱۳.

(۲) المهذّب في فقه الشافعي ۱: ۵۱.

(۳) مغني المحتاج ۱: ۱۳۲.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج۴، ص: ۶۰۹

فهرس المطالب

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشـگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ۴ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۹ ه‍ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج‌۴، ص: ۶۱۲

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج‌۴، ص: ۶۱۳

تعریف مرکز القائمیهٔ باصفهان للتحریات الکمبیوتریهٔ

جاهِدُوا بِأَمْوالِکُمْ وَ أَنْفُسِکُمْ فی سَبیلِ اللَّهِ ذلِکُمْ خَیْرٌ لَکُمْ إِنْ کُنْتُمْ تَعْلَمُونَ (التوبهٔ/۴۱).
قالَ الإمامُ علیّ بْنُ موسَی الرِّضا – علَیهِ السَّلامُ: رَحِمَ اللّهُ عَبْداً أحْیَا أمْرَنَا... یَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَ یُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ کَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بَنَادِرُ البِحَار – فی تلخیص بحار الأنوار، للعلّامهٔ فیض الاسلام، ص ۱۵۹؛ عُیونُ أخبارِ الرِّضا(ع)، الشَّیخ الصَّدوق، الباب۲۸، ج۱/ ص۳۰۷).
مؤسّس مُجتمَع "القائمیّهٔ" الثّقافیّ بأصبَهانَ – إیرانَ: الشهید آیهٔ الله "الشمس آباذی" – رَحِمَهُ اللهُ – کان أحداً من جَهابذهٔ هذه المدینهٔ، الذی قدِ اشتهَرَ بشَغفِهِ بأهل بَیت النبیّ (صلواتُ اللهِ علَیهِم) و لاسیَّما بحضرهٔ الإمام علیّ بن موسَی الرِّضا (علیه السّلام) و بساحهٔ صاحِب الزّمان (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرجَهُ الشَّریفَ)؛ و لهذا أسّس مع نظره و درایته، فی سَنَهِ ۱۳۴۰ الهجریّهٔ الشمسیّهٔ (=۱۳۸۰ الهجریّهٔ القمریّهٔ)، مؤسَّسهً و طریقهً لم یَنطَفِئ مِصباحُها، بل تُتَّبَع بأقوَی و أحسَنِ مَوقِفٍ کلَّ یوم.
مرکز "القائمیّهٔ" للتحرِّی الحاسوبیّ – بأصبَهانَ، إیرانَ – قد ابتدَأَ أنشِطتَهُ من سَنَهِ ۱۳۸۵ الهجریّهٔ الشمسیّهٔ (=۱۴۲۷ الهجریّهٔ القمریّهٔ) تحتَ عنایهٔ سماحهٔ آیهٔ الله الحاجّ السیّد حسن الإمامیّ – دامَ عِزّهُ – و مع مساعَدَهِ جمعٍ من خِرّیجی الحوزات العلمیّهٔ و طلاب الجوامع، باللیل و النهار، فی مجالاتٍ شتّی: دینیّهٔ، ثقافیّهٔ و علمیّهٔ...
الأهداف: الدّفاع عن ساحهٔ الشیعهٔ و تبسیط ثَقافهٔ الثَّقَلَین (کتاب الله و اهل البیت علیهِمُ السَّلامُ) و معارفهما، تعزیز دوافع الشّباب و عموم الناس إلی التّحَرِّی الأدَقّ للمسائل الدّینیّهٔ، تخلیف المطالب النّافعهٔ – مکانَ البَلاتیثِ المبتذلهٔ أو الرّدیئهٔ – فی المحامیل (=الهواتف المنقولهٔ) و الحواسیب (=الأجهزهٔ الکمبیوتریّهٔ)، تمهید أرضیّهٍ واسعهٍ جامعهٍ ثَقافیّهٍ علی أساس معارف القرآن و أهل البیت –علیهم السّلام – بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققین و الطّلّاب، توسعهٔ ثقافهٔ القراءهٔ و إغناء أوقات فراغهٔ هُواهِٔ برامِجِ العلوم الإسلامیّهٔ، إنالهٔ المنابع اللازمهٔ لتسهیل رفع الإبهام و الشّبُهات المنتشرهٔ فی الجامعهٔ، و...
- مِنها العَدالهٔ الاجتماعیّهٔ: التی یُمکِن نشرها و بثّها بالأجهزهٔ الحدیثهٔ متصاعدهً، علی أنّه یُمکِن تسریعُ إبراز المَرافِق و التسهیلاتِ – فی آکناف البلد - و نشرِ الثّقافهِٔ الاسلامیّهٔ و الإیرانیّهٔ – فی أنحاء العالَم - مِن جههٍ اُخرَی.
- من الأنشطهٔ الواسعهٔ للمرکز:
الف) طبع و نشر عشراتِ عنوانِ کتبٍ، کتیبهٔ، نشرهٔ شهریّهٔ، مع إقامهٔ مسابقات القِراءهٔ
ب) إنتاجُ مئات أجهزهٍ تحقیقیّهٔ و مکتبیهٔ، قابلهٔ للتشغیل فی الحاسوب و المحمول
ج) إنتاج المَعارض ثّلاثیّهِٔ الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرّسوم المتحرّکهٔ و... الأماکن الدینیّهٔ، السیاحیّهٔ و...
د) إبداع الموقع الانترنتی "القائمیّهٔ" www.Ghaemiyeh.com و عدّهٔ مَواقِعَ اُخرَ
ه) إنتاج المُنتَجات العرضیّهٔ، الخَطابات و... للعرض فی القنوات القمریّهٔ
و) الإطلاق و الدَّعم العلمیّ لنظام إجابهٔ الأسئلهٔ الشرعیّهٔ، الاخلاقیّهٔ و الاعتقادیّهٔ (الهاتف: ۰۰۹۸۳۱۱۲۳۵۰۵۲۴)

ز) ترسیم النظام التلقائیّ و الیدویّ للبلوتوث، ویب کشک، و الرّسائل القصیرة SMS

ح) التعاون الفخریّ مع عشراتِ مراکزَ طبیعیّة و اعتباریّة، منها بیوت الآیات العِظام، الحوزات العلمیّة، الجوامع، الأماکن الدینیّة کمسجد جَمکرانَ و...

ط) إقامة المؤتمَرات، و تنفیذ مشروع "ما قبلَ المدرسة "الخاصّ بالأطفال و الأحداث المُشارِکین فی الجلسة

ی) إقامة دورات تعلیمیّة عمومیّة و دورات تربیة المربّی (حضوراً و افتراضاً) طیلة السَّنَة

المکتب الرّئیسیّ: إیران/أصبهان/ شارع "مسجد سیّد/ "ما بینَ شارع "پنج رَمَضان "ومُفترَق "وفائی/"بنایة "القائمیّة"

تاریخ التأسیس: ۱۳۸۵ الهجریّة الشمسیّة (=۱۴۲۷ الهجریة القمریّة)

رقم التسجیل: ۲۳۷۳

الهویّة الوطنیّة: ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

الموقع: www.ghaemiyeh.com

البرید الالکترونی: Info@ghaemiyeh.com

المَتجَر الانترنتی: www.eslamshop.com

الهاتف: ۲۵-۲۳۵۷۰۲۳- (۰۰۹۸۳۱۱)

الفاکس: ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱)

مکتب طهرانَ ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱)

التِّجاریّة و المَبیعات ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور المستخدمین ۲۳۳۳۰۴۵(۰۳۱۱)

ملاحَظة هامّة:

المیزانیّة الحالیّة لهذا المرکز، شَعبیّة، تبرّعیّة، غیر حکومیّة، و غیر ربحیّة، اقتُنِیَت باهتمام جمع من الخیّرین؛ لکنّها لا تُوافِی الحجمَ المتزاید و المتّسِعَ للامور الدّینیّة و العلمیّة الحالیّة و مشاریع التوسعة الثّقافیّة؛ لهذا فقد ترجَّی هذا المرکزُ صاحِبَ هذا البیتِ (المُسمَّی بالقائمیّة) و مع ذلک، یرجو مِن جانب سماحة بقیّة الله الأعظم (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرَجَهُ الشَّریفَ) أن یُوفِّقَ الکلَّ توفیقاً متزائداً لِإعانتهم – فی حدّ التّمکّن لکلّ احدٍ منهم – إیّانا فی هذا الأمر العظیم؛ إن شاءَ اللهُ تعالی؛ و اللهُ ولیّ التوفیق.


مركز القائمية اصفهان
للتحريات الكمبيوترية
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاء من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹